

ÉTICA, VELOCIDADE E PROCESSO PENAL: APORTES CRÍTICOS DESDE A CRIMINALIDADE ECONÔMICA¹

ETHICS, TIME AND CRIMINAL PROCEDURE: CRITICAL APPROACHES OF ECONOMIC CRIMES

Augusto Jobim do Amaral²

RESUMO: O estudo aborda a atual problemática atinente ao esforço em ultrapassar as barreiras estanques das disciplinas científicas, mormente do monólogo jurídico na área dos fundamentos do Direito Penal Econômico (DPE). Para isso, lançamos mão da análise do atual estágio do conhecimento moderno reflexivo que têm como um claro sintoma a alavanca da velocidade, com seus vários desdobramentos. Reflexos estes que no tocante ao processo penal opera um déficit de garantias em busca de uma eficiência autoritária, principalmente quando lidamos com novos ambientes de incriminação - DPE, produtos de uma voraz dinâmica expansionista que (re)potencializa discursos inquisitoriais, e falsamente protege novos bens jurídicos. Enfim, deflagrada está uma crise de sentido do agir humano (ética) que permeia as mais variadas relações sociais e, por consequência, olvidam em suas maquinarias institucionais o elemento vital.

Palavras-chave: Ética; Modernidade; Velocidade; Processo penal; Direito Penal Econômico.

ABSTRACT: This paper studies the current problems over the efforts in surpassing the closed barriers in the scientific disciplines, especially of the legal monologue in the area of Economic Criminal Law (ECL). To accomplish this we utilize the analysis of the current state of the reflexive knowledge that has as a clear symptom the lever of time, with its several consequences. The consequences is a deficit of guarantees in criminal law in search of an authoritarian efficiency, specially when we take in account the ambiances of incrimination – ECL, products of a voracious expansionistic dynamic that potentializes inquisitorial discourses and falsely protects legal assets. In conclusion, there is a crisis of meaning of human action (ethics) that tarnishes several

¹ Trabalho submetido em 05/12/2018, pareceres de análise em 07/12/2018 e 06/12/2018 e aprovação comunicada em 14/12/2018.

² Professor do Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais (Mestrado/Doutorado) da PUCRS. Doutor em direito. E-mail: guto_jobim@hotmail.com

social relations and, in consequence, forget the vital element in institutional arrangements.

Key-words: Ethics; modernity; time; criminal procedure; criminal law; economics.

Sumário: 1. Uma prévia ‘indisciplinada’; 2. Breve retomada sobre risco e incerteza; 3. Sobre-vivendo à velocidade; 4. Direito Penal Econômico: retrato da obesidade penal; 5. Tempo, Processo Penal e discurso efficientista; Palavras (nada) Finais: o Processo Penal como meio sem fins.

1. INTRODUÇÃO: UMA PRÉVIA ‘INDISCIPLINADA’

A Carta da Transdisciplinaridade, adotada no I Congresso Mundial de Transdisciplinaridade, de 1994 alertava em seu preâmbulo: a vida está fortemente ameaçada por uma tecnociência triunfante que obedece apenas a lógica assustadora da eficácia pela eficácia. (CARTA DA TRANSDISCIPLINARIDADE, 2001, p. 11) Assim, é neste diapasão que se firma o compromisso de um novo ideário superador dos tradicionais ancoradouros do saber nas chamadas ciências criminais, notadamente no que tange à complexa temática da criminalidade dita econômica. Tal arcaísmo, notadamente, apenas gera um modo de produção insuficiente, para não dizer dissimulador, no que atine às demandas atuais.

Importante insistir na demonstração da defasagem que predomina na vida da sociedade moderna baseada, fundamentalmente, num determinismo mecanicista. Daí deflagra-se o deletério enfraquecimento da cultura em detrimento da onipotente tecnociência que tudo pode. Se a dita modernidade teve como um dos seus pilares a separação entre cultura e ciência, acarretando acentuadas e nefastas especializações, um olhar que se pretenda para além das disciplinas, tem por desafio propiciar novos encontros deste sentido inerente à vida. É, pois, recusando-se qualquer sistema fechado de pensamento e, principalmente, qualquer tentativa de reduzir o ser humano a uma mera definição ou ainda dissolvê-lo nas estruturas formais (CARTA DA TRANSDISCIPLINARIDADE, 2001) que se deve buscar trocas dinâmicas e complementares entre enfoques plurais que permitam uma nova visão da humanidade. (DECLARAÇÃO DE VENEZA, 2002, p. 9) Abandona-se justamente

um paradigma restrito de acesso unívoco à realidade, para dar vazão a racionalidades dialogais, torná-las interativas e, de fato, contribuir para uma nova abordagem científica e cultural (CIÊNCIA E TRADIÇÃO: PERSPECTIVAS TRANSDISCIPLINARES PARA O SÉCULO XXI, 2002, p. 12). Uma necessária reivindicação transdisciplinar, para além dos modismos contingenciais, passa pelo efetivo rompimento das fronteiras disciplinares. Apesar de, não raro, funcionarem para compartimentalizar, atomizar e, sobretudo, afogar as possibilidades de integração das inúmeras áreas do saber, tais limites devem ser enfrentados como meros representantes de pontos de referência que jamais devem cegar a busca por esforços múltiplos à compreensão das problemáticas estudadas neste estudo.

O significado de tais momentos de confluência de saberes gera o efeito desestabilizador tanto da dicotomia sujeito-objeto quanto da própria idéia disciplinar com suas especializações. O método dialógico, segundo Morin (1986, p. 142-143), seria este ponto de partida, uma vez que dispõe a relação complexa entre compreensão e explicação. Imaginemos então a tamanha complexidade da proposição em debruçar-se sobre área tão “especializada” quanto o chamado “direito penal econômico”, bem como a questão criminal que antes o constitui.

Assim, para a realização de uma análise minimamente satisfatória ao tema apostado – insuscetível, portanto, de abordagem satisfatória por uma única disciplina – faz-se imperativo ultrapassar o campo específico das ciências criminais, exatamente para destacar a responsabilidade que a convoca. Postura como aquela retirada do que Morin chama de inter-poli-transdisciplinariedade, (MORIN, 2000, p. 105-116) naturalmente considerando a polissemia e imprecisão terminológicas extraíveis destas definições.

O primeiro termo interdisciplinaridade poderia, de forma equívoca, denotar a colocação de diferentes disciplinas em volta de uma mesma mesa, todavia, em sentido forte, significa a troca e a cooperação para a elaboração de um todo orgânico disciplinar. Quanto à multidisciplinariedade, por sua vez, o significado a que nos

transportamos não é aquele relativo à simples justaposição de especialidades, mas, sim, a associação de disciplinas por conta de um projeto/objeto que lhes sejam comuns. De outra parte, no que concerne à transdisciplinariedade, trata-se erroneamente de evocá-la através de esquemas cognoscíveis que atravessam as disciplinas com a tal virulência que as deixam em transe. Não obstante, entendemos que o desafio da transdisciplinariedade está em gerar uma civilização que, por força do diálogo intercultural, tendo em vista as relações de poder nele envolvida, abra-se à singularidade que a racionalidade ética nos impõe (CIÊNCIA E TRADIÇÃO: PERSPECTIVAS TRANSDISCIPLINARES PARA O SÉCULO XXI, 2002, p. 12). Neste caminho, pode-se adotar cada termo isoladamente. Complexos que desempenharão um fecundo papel na história das ciências quando implicados a realizar a cooperação sobre um projeto comum, para além de uma única categoria organizadora do conhecimento científico – disciplina automatizada e esterilizada.

Vamos ao encontro, não obstante, nos dizeres de Morin,³ de um conhecimento em movimento, de vaivém, que progrida indo das partes ao todo e do todo às partes. Alguma fecundidade disciplinar, a seu turno, não pode ser descartada na medida em que possui a virtude de circunscrever determinada área do conhecimento, sem a qual o conhecimento tornar-se-ia intangível. O que se deve atentar é ao perigo da hiperespecialização do pesquisador no tocante ao risco da “coisificação” do objeto estudado, negligenciando-se, assim, as ligações e solidariedades com o universo do qual ele faz parte. Procura-se, assim, um profundo toque multifocalizador e multidimensional, em que se achem presentes dimensões de outras saberes e onde a pluralidade de perspectivas, longe de abolir um olhar global, exija a singularidade ética do sentido que este conhecimento se presta.

Preocupamo-nos, ademais, com a tentação de todo aporte científico que se pretenda inovador, de reducionismos e transposições teóricas. Qualquer construção

³ Não apenas a idéia *inter-multi-transdisciplinar* é posta como ponto crucial, mas também uma abertura *meta-disciplinar*, onde o prefixo ‘meta’ signifique, ao mesmo tempo, ultrapassar e conservar. MORIN, 2000, p. 115-116.

teórica desenvolvida neste universo somente deve ser encarada, como escreve Figueiredo na linguagem psicanalítica, “como sendo a possibilidade de fazer do estranho um convidado estratégico que nos permite escutarmo-nos de um outro lugar e de, nessa escuta, quem sabe, fazermo-nos outros para nós mesmos” (FIGUEIREDO, 1999, p. 25). Recorre-se ao que Ramalho Neto vai chamar de “vigilância epistemológica necessária à manutenção do respeito à especificidade dos campos e dos enfoques teóricos das disciplinas envolvidas, assim como das diversas correntes interiores a essas disciplinas” (RAMALHO NETO, 1996, p. 21). Trata-se de ajudar na elaboração de pontos comunicantes entre ciências e disciplinas, hábeis a permitir o intercâmbio, a cooperação e a policompetência entre os diversos ramos do saber.

A premência da discussão dos limites do saber, bem como dos próprios valores contemporâneos que o envolve, impõe uma nova postura dos pesquisadores, distante da crença na unidade de discurso e na potência dos métodos até agora forjados. Do contrário, uma tal postura apenas nos legaria uma intolerância epistemológica. As barreiras que se abatem sobre estes esforços são enormes, no âmbito jurídico-criminal são mais que evidentes, parecendo estar comungadas a uma prepotência ou auto-encantamento doentio por uma dogmática pura e auto-suficiente. Não olvidemos o quanto difícil a estes espíritos é encontrar-se com a diferença que desestabiliza todas as certezas e, em consequência, demonstra nossas abissais limitações acadêmicas.

2. BREVE RETOMADA SOBRE RISCO E INCERTEZA

Desde as formas contrastadas do contrato social, sejam eles a partir da desconfiança-insegurança de Hobbes ou desde a figura da confiança (Locke, Kant e Rousseau), o risco sempre esteve no cerne dos estudos sobre a sociedade moderna. É, todavia, no início do século XX que a outrora proteção minimalista aposta pelo Estado ao todo social dá lugar aos anseios de uma garantia de certa qualidade de vida. Fala-se, então, no Estado-providência ou Estado-social.

Hodiernamente, a desagregação deste modelo evidencia-se claramente. Já faz algum tempo que se fala, seguindo Ost (1999, p. 337) da *risikogesellschaft* tomando o lugar do Estado-providência, ou seja, fala-se muito mais de segurança do que de solidariedade. Quiçá, ao menos desde Chernobil, tenha emergido claramente uma força cultural e política característica de nossa época, ao ponto de afirmar que se chegou ao “fim dos outros”. (BECK, 1998, p. 11)

Vivenciamos um ambiente regido pelo medo, claro produto do máximo desenvolvimento do modelo moderno de sociedade, por certo, acentuada por uma biopolítica neoliberal que eleva a outro nível a lógica do desenvolvimento capitalista (DARDOT; LAVAL, 2016). A antiga contraposição natureza e sociedade, herdada do século XIX que a colocava como simples objeto externo pronta para ser dominada ou ignorada, passa hoje em dia a configurar-se num fenômeno interno e produzido. Este amargo diagnóstico apenas declara a fissura dos modelos jurídicos que não mais captam os fatos. (BECK, 1998, p.13-16) O futuro que começa a se perfilar é dominado pela lógica da produção de riscos que esmaga a ganância de poder do progresso técnico-científico. As antigas coordenadas e fontes de significado coletivas de uma modernidade industrial projetada desde a segurança, a fé no progresso e na ciência estão inelutavelmente exaustas.

Certamente o risco sempre esteve presente, intimamente ligada a qualquer relação social. Não obstante, para a compreensão prudente desta transformação, há que se perceber as três fases claras apontadas por Ost (1999, p. 343-345). Numa primeira fase, a da implementação de uma sociedade liberal do século XIX, o risco assumia a forma de acidente (acontecimento externo e imprevisto). A reação correlata, pois, dava-se numa perspectiva curativa-retroativa (indenização) ou prospectiva (seguro individual ou sistema de previdência). Já a segunda etapa que despontou no início do século XX era norteada pelo viés da prevenção, ou seja, desde um risco doravante objetivável e mensurável, pretendia-se reduzir a probabilidade de sua ocorrência. Aqui, ao domínio científico do risco, soma-se à esfera jurídica,

generalizando-se o direito à segurança. O risco figurava como acontecimento estatístico, mensurável por probabilidades e socialmente suportável pela mutualização da responsabilidade dos danos. Atualmente, abandonamos aquela sociedade providencial do risco dominado para adentrarmos na fase do risco enorme, catastrófico, irreversível, imprevisível, que frustra nossa capacidade de prevenção e domínio, traidor de nossas certezas, saberes e poderes.

Já é bem conhecida a lição de Beck que os riscos, desde a segunda metade do século XX, “já não se limitam a lugares ou grupos, senão constituem uma tendência da globalização em abarcar a produção e a reprodução, não respeitando as fronteiras dos Estados nacionais”. Com isso surgem ameaças globais supranacionais, pouco específicas e com uma dinâmica política nova (BECK, 1998, p. 19). No limiar do que consideramos risco aceitável ou inaceitável, tal tornou-se duplamente reflexivo (OST, 1999, p. 337), pois produto das nossas opções tecnológicas e também fruto de nossos modelos científicos e juízos normativos, na medida em que escapam às instituições que se propuseram a controlá-los. O sistema judicial e a política são obscurecidos por debates e conflitos que se originam do dinamismo da sociedade de risco (BECK, 1995, p. 16).

O risco, além de ser um produto derivado e um efeito perverso de nossas decisões, é marcado pela glocalidade (reflexos globais e locais ao mesmo tempo) e pelo efeito social de bumerang (BECK, 1998, p. 42-43), fazendo afetar, mais cedo ou mais tarde, tanto quem os produziu quanto aqueles que eventualmente deles se aproveitaram. Tais dinâmicas de uma sociedade de risco não é uma opção que se possa escolher ou rejeitar no decorrer de escolhas políticas. A reflexão, enfim, impõe a reflexividade (autocrítica), ou seja, uma modernização reflexiva que signifique uma autoconfrontação de uma sociedade que põe ela própria em perigo. (BECK, 2000, p. 25).

Tais efeitos até agora demonstrados conduzem indeclinavelmente ao reino da ambivalência e da incerteza, onde o critério de viver e agir nela torna-se uma

experiência básica. Daí a imperatividade de se praticar a ciência como princípio de desconfiança, onde ela passa a interessar-nos mais pelas dúvidas do que pelas certezas que possa trazer. (EWALD, 2000). Diante disto, o império da ciência moderna, segura da infalibilidade de seu método, calcada sempre num futuro novo, melhor e produzido pela vontade humana é posto em xeque. É o próprio projeto de partilha feita pelos modernos (ciência-natureza; sujeito-objeto; espaço-matéria) que é colocado em dúvida frente a si mesmo.

Os postulados científicos, como edifica Popper (1972, p. 300-314), apenas poderão dar-se à título de ensaio, terão validade enquanto não falsificadas por ilustrações de alguma teoria rival. Não é à toa que se falará de um mundo de propensões.⁴ É a própria instalação de uma epistemologia da incerteza, menos afeita a verdades universais imutáveis e mais pretensa a hipóteses, interpretações e conjecturas. Extrapolamos a racionalidade do universo, oriunda da ciência clássica, que trabalhava a partir de sistemas simples e organizados. (OST, 1999, p. 328).

A ciência contemporânea, ao menos desde o início do XX, inclina-se a um modo aleatório, incerto e indeterminado. Três momentos talvez possam dar uma noção desse novo modo de se compreendê-la. De um lado, Einstein inserindo a dúvida no universo “disciplinado” tridimensional de Newton (sempre em absoluto repouso e imutável vindo da geometria euclidiana); de outra parte, a teoria quântica de Heisenberg que desmantelou completamente o ideal clássico da objetividade científica.⁵

⁴ A partir de uma “interpretação objetiva da teoria das probabilidades”, determina a fuga assim daquilo que denominou de *ideologia do determinismo nos assuntos humanos*. “Situações passadas, quer físicas, quer psicológicas, quer mistas, não determinam uma situação futura. Mais propriamente, determinam propensões inconstantes que influenciam situações futuras sem as determinar num só sentido.” Segue o teórico afirmando que “o mundo já não é uma máquina causal – pode ser visto agora como um mundo de propensões, como um processo de possibilidades que vão se concretizando e de novas possibilidades que se revelam (...). A velha imagem do mundo como mecanismo funcionando por impulsos ou por causas mais abstractas que estão todas no passado – o passado empurrando-se e levando-nos para o futuro, o passado que passou – já não se adapta ao nosso mundo indeterminista de propensões.” (POPPER, 1991, p. 30-33)

⁵ CAPRA (1983, p. 53-68), põe que, com o advento da física moderna, as três primeiras décadas do nosso século transformaram radicalmente todo o panorama da física. Em dois artigos em 1905,

Por sua vez, foi Prigogine que envolveu a física no estudo das estruturas dissipativas e da desordem criadora de modo inédito afirmando o fim das certezas. Suas pesquisas dispostas sobre um campo de análise inerente a física dos processos de não-equilíbrio (dissipativos) trouxeram conceitos novos como o de auto-

Einstein deu início a tendências revolucionárias do pensamento: a *teoria especial (restrita) da relatividade* que viria a dar novos contornos à teoria quântica. A preocupação do professor alemão sempre foi encontrar um fundamento unificado para a física, ou seja, uma estrutura comum entre eletrodinâmica e mecânica. Esta construção, pois, demandava transformações drásticas nos conceitos de tempo e espaço. De acordo com a *teoria especial da relatividade*, o espaço não é tridimensional e o tempo não constitui entidade isolada. Ambos acham-se intimamente vinculados, formando um ‘continuum’ “espaço-tempo”. Hawking, descrevendo brevemente a história da relatividade, coloca que Einstein subverteu o então pressuposto de que o espaço seria formado por um contínuo denominado ‘éter’. Em ambos os artigos referidos, o cientista destruiu o postulado de que as leis da ciência deveriam parecer as mesmas para todos os observadores em movimento livre, abandonando-se a idéia de que existe uma quantidade universal chamada tempo que todos os relógios mediriam. Ao contrário, cada um teria o seu tempo pessoal (não psicológico), e assim estava dada a base da *teoria da relatividade restrita*, assim denominada por implicar que somente o *movimento relativo* era importante (HAWKING, 2002, p. 3-27). Assim, tanto o espaço quanto o tempo tornaram-se meramente elementos de linguagem utilizadas pelo observador particular para descrever os fenômenos verificados. A consequência mais importante disso foi a compreensão de que a massa nada mais é que uma forma de energia, daí a famosa fórmula $E=Mc^2$. Em 1915, proposta a *teoria geral da relatividade*, na qual a estrutura da teoria especial foi levada adiante de modo a abranger a gravidade que, segundo Einstein, possui o efeito de “curvar” o espaço-tempo. Solapada estava a geometria euclidiana, permanecendo válida somente na “zona de dimensões médias”, isto é, o corpo de nossa experiência cotidiana. Assim, a verdade absoluta só poderia ser alcançada ao preço impossível da soma de todas as observações relativas (EINSTEIN, 2002, p. 18). Na década de 20, outro impulso fantástico dado aos ditames da física foi dado por um grupo internacional de físicos, entre os quais Niels Bohr, Louis de Broglie, Erwin Schrödinger e Wolfgang Pauli, Paul Dirac e Werner Heisenberg. Seus estudos puseram fim à contradição aparente entre as imagens de onda e de partícula dada à matéria e à luz, e vieram pôr em questão o próprio fundamento mecanicista do mundo, ou seja, o conceito de relatividade da matéria. No nível subatômico, não se pode dizer que a matéria exista com certeza em lugares definidos; diz-se, antes, que ela apresenta “tendência a existir”, e que os eventos atômicos não ocorrem com certeza em instantes definidos e numa direção definida, mas, sim, que apresentam “tendências a ocorrer”. Neste ponto, uma das mais importantes leis da teoria quântica é sem dúvida alguma, o *princípio da incerteza* de Heisenberg que afirma que as duas quantidades – posição da partícula e seu ‘momentum’ (massa multiplicada pela velocidade) – jamais poderão ser medidas com precisão. Podemos obter um conhecimento preciso acerca da posição da partícula e permanecer completamente ignorantes ao seu ‘momentum’ (e, portanto, sua velocidade) ou vice-versa; ou então, podemos obter um conhecimento tosco e impreciso a respeito de ambas as quantidades. O ponto que importa assinalar é que essa limitação nada tem a ver com a imperfeição de nossas técnicas de medida. Trata-se de uma limitação inerente à realidade atômica. Enfim, a teoria quântica revela uma unidade básica no universo. Mostra-nos que não podemos decompor o mundo em unidades menores dotadas de existência independente. À medida que penetramos na matéria, a natureza não nos mostra quaisquer “blocos básicos de construção” isolados. Ao contrário, há uma complexa teia de relações da parte com o todo, de maneira essencial, sempre incluindo o observador (HEINSENBERG, 1959; CAPRA, 1983, p. 58 e 111).

organização, bem como a caracterização de um tempo unidirecional que confere nova significação à irreversibilidade. Demonstra, mais, que os sistemas dinâmicos instáveis levam a uma extensão da dinâmica clássica e da física quântica, oferecendo, a partir daí, uma formulação nova das leis fundamentais da disciplina, intimamente ligadas à questão do tempo e do determinismo, centro do pensamento ocidental desde a origem do que chamamos racionalidade. (PRIGOGINE, 1996)

Diante de tudo isto, indubitavelmente, dá-se uma nova concepção do trabalho científico, afetado profundamente pela aceção do tempo do mundo totalmente incerto. (OST, 1999, p. 330) Tudo passa pela necessidade de contentarmo-nos humildemente com as revisões, ajustamentos permanentes de soluções num interminável processo de aprendizagem.

Umbricada a toda esta conjuntura está, por certo, um aspecto contingencial do futuro, na medida em que se rompe com a experiência vulgar do tempo como simples recondução do passado. Um sintoma de que o amanhã seria de tal forma novo que se perderia toda a pertinência de nossos projetos e promessas, formando-se assim, em alguma medida, experiências de uma mentalidade raivosa do presente e uma cultura do no future, pois salta aos olhos a dificuldade de imaginar um futuro aceitável.

Emerge aquilo que se chamou de presenteísmo no mais elevado grau (MAFFESOLI, 1998), ou num viés mais cético, o que se pode chamar de nadificação (COMTE-SPONVILLE, 2000, p. 18-21). Daí permite-se falar numa sociedade em busca de referências, uma verdadeira era do vazio: nova fase do individualismo ocidental simbolizado pelo narcisismo, consequência do processo de personalização (LIPOVETSKY, Gilles. 2003, p.10 e 13), que conflui no campo moral na mais profunda incerteza da pluralidade de “standarts” morais, numa era do após-dever. (LIPOVETSKY, 1996, p. 30-31) Mesmo que não estejamos num grau zero de valores, ao contrário do que assinala um cinismo generalizado, o que deixou de ser socialmente legítima é uma moral categórica e regular. O fetichismo do dever de

sacrifício é que está caduco., portanto estamos mais afeitos à normas morais indolores 'à la carte'. (LIPOVETSKY, 1996, p. 35) Tudo isto sob o reinado da caridade midiática que cada vez mais fixa as prioridades, que conseguem estimular e orientar a generosidade.

Não de estranhar que o refluxo desta condição de perda de sentido passe pela busca da segurança perdida no direito e, em especial, no direito penal. Queremos segurança em relação a algo que sempre existiu e sempre existirá: a violência. Nunca devemos esquecer o alerta de Maffesoli sobre alguma fenomenologia da violência: “a violência está sempre presente; antes de condená-la de uma maneira rápida demais, ou, ainda, negar sua existência, é melhor ver de que maneira pode-se negociar com ela. Que forma de artifício pode-se empregar com relação a ela. É a partir de um princípio de realidade que é possível apreciar a qualidade de equilíbrio maior ou menor que caracteriza cada sociedade.” (MAFFESOLI, 1987, p. 14).

Quando tal fenômeno é visto como elemento estrutural, intrínseco ao fato social e não como resto anacrônico de uma ordem bárbara em vias de extinção (GAUER, 1999, p. 14), elementos importantíssimos passam a ser agregados às ciências criminais. O padrão cultural hoje, no ‘Estado de Bem-estar’ renegado em que vivemos, é plenamente retratado pela falência quase que absoluta dos mecanismos responsáveis por assegurar o direito à justiça. Aqui, radicalmente, não fazemos referência aos significados que remetem às falaciosas expressões do cotidiano de notícias populares, como ‘clamor público’, ‘sentimento de insegurança’, ‘impunidade’, e mais atualmente ‘combate à corrupção’, que hodiernamente apenas instrumentalizam uma banalização horrenda dos direitos e garantias fundamentais frente à um influxo aparentemente anônimo, pois pretensamente advindo da ‘alma do povo’, não obstante sempre capitaneado pelos elementos privilegiados pelo sistema. Dentro destes padrões, ausente a justiça frente à “liberdade” dos que não têm escolha. Indubitavelmente, se a violência implica uma reflexão que vai muito adiante da questão da criminalidade, esta retrata o grau de (in)justiça de uma sociedade. “Uma

sociedade totalmente justa não poderia avaliar de maneira normativa ou judicativa o que se chama de criminalidade. Estamos diante de um instinto eterno de destruição, que é inútil negar; portanto, é melhor admiti-lo e analisar como ele participa da estrutura social de forma conflituosa e paradoxal, tal como se apresenta na civilização contemporânea.” (GAUER, 1999, p. 20).

É neste quadro que teimosa ou doentamente ambicionamos que alguma ciência jurídica reconduza-nos a um passado perdido e, ademais, tenha o poder de ordenar o futuro.

3. SOBRE-VIVENDO À VELOCIDADE

Ainda interrogando as formas concretas que as sociedades se revestiram nas últimas décadas, indeclinável o exame do fenômeno da velocidade. Ainda que a aceleração do tempo possa ser detectada já aos finais do XVI, ela delineou-se inarredável a partir do XIX. (VIRILIO, 1996, p. 137) Como escrevemos, os meros elementos espaço e tempo puderem no XX serem substituídos pelos termos velocidade e luz (constante c).

É assim que Virilio, um dos primeiros a levantar e aprofundar a questão do ‘dromos’ social, afirmou ser a lógica da velocidade a referência absoluta e o equivalente geral. De alguma maneira, passamos informaticamente a habitar o não-lugar pela negação do espaço pela “posse” do tempo que estreita as distâncias. Mesmo a própria guerra torna-se pura questão de velocidade – continuação da política por meios mais velozes, ou, ainda, a perseguição policial com outros veículos. (VIRILIO, 1996, p. 123)⁶ O homem ocidental pôs-se superior em função da velocidade, ainda

⁶ Já em 1977 proclamava o autor que a velocidade é a última guerra, onde desarmar seria então primeiro desacelerar, desarmar a corrida para o fim. (VIRILIO, 1996, p. 126). O objetivo da guerra nuclear hoje já não é tanto um arsenal ou um sistema de armas aéreas ou espaciais. É o C3I (controle, comando, comunicação e inteligência), quer dizer, o centro de controle donde convergem todas as informações e se sabe de tudo e todos a todo o momento. “É o lugar de uma tirania da informação.” (VIRILIO, 1999, p. 38). Com o advento de mecanismos de altíssima precisão, como o ‘*Global Infor Dominance*’ imposta está a ‘*Infowar*’, a guerra nodal ao invés da guerra total. (VIRILIO, 2000, p. 34-35).

que isto nada tenha a ver com o que se convencionou chamar de progresso humano e social. Seja no genocídio colonial ou no etnocídio, o humano é efetivamente o ‘sobrevivente’⁷.

De outro ponto, após a derrocada da distância-espço, é a distância-tempo que acaba desaparecendo na aceleração crescente das performances veiculares. Nada mais evidente, há muito, o salto dado pelas tecnologias de comunicação. É a videoscopia – ‘live’ permanente em tempo real – que inaugura um novo espaço-tempo e ativa a construção de uma localização instantânea e interativa (‘tele-presença’; ‘tele-realidade’). O resultado disto é a ondização do real, pois a imagem dos lugares sucede aos lugares das imagens. (VIRILIO, 1993, p. 12-13; VIRILIO, 1996, p. 151) O espaço-velocidade suplanta a realidade da presença e abole a noção de dimensão física dos objetos e lugares, dando lugar a uma trans-aparência eletro-óptica do meio ambiente global. Dito de outra forma, o tempo da imagem suplanta a realidade tópica do acontecimento. (VIRILIO, 1993, p. 19-22)

Este horizonte transparente, fruto das telecomunicações, dá azo ao cultivo de uma sociedade do “ao vivo”, sem passado ou futuro, sociedade que sendo intensamente presente torna-se a civilização do esquecimento. (VIRILIO, 1993, p. 108) A aceleração do tempo no ritmo furioso dos acontecimentos favorece sobremaneira este poder de esquecer, o que pode explicar o frequente fluxo de revisão que afeta nossa memória. (VIRILIO, 1993, p. 43) A hegemonia desta cultura do presente vivo nos conduz a conviver com poluições dromosféricas de toda ordem, contaminações da dimensão real pela velocidade (VIRILIO, 1999, p. 60) que afeta profundamente nosso tempo vivido. (VIRILIO, 1993, p. 115)

Assim, evidente que o imperativo da velocidade afeta toda a dinâmica das ciências jurídicas, e muito mais a questão criminal, vista através do processo penal, o qual sempre demandará um especial diferimento nada instantâneo como imperativo

⁷ a palavra francesa ‘vif’, segundo o autor, concentra ao menos três significados: velocidade, violência e vida.

radical para sua própria existência. Não precisamos referir o sem número de exemplos das dinâmicas criminais que, pelo grau de importância dado à velocidade, tem ela se tornado uma ameaça tirânica. (VIRILIO, 1999, p. 16) Corre-se o risco de tudo se converter numa demanda ansiosa pelo imediato, amputando-se o volume de qualquer dimensão processual.

A primazia do tempo sobre o espaço é que nos poderá arrastar a uma violência extrema, no momento em que nos contentamos em trocar o vivo pelo vazio da rapidez, noutros termos, a ética pela dromopolítica. A vertigem de um permanente presente sem futuro destrói qualquer ritmo (e o processo penal tem o seu!) de uma sociedade cada vez mais aviltada. (VIRILIO, 1999, p. 11) Terreno propício ao medo e distanciamento do outro. Uma enorme ameaça de perda do outro figura-se na própria ausência do físico em benefício de uma presença fantasmagórica e imaterial dada informaticamente. (VIRILIO, 1999, p. 47) Em termos criminais, qualquer acusado nada mais aparecerá ao público que um espectro produzido digitalmente, pronto para ser vendido como depositário de todos nossos pavores e eliminado ao sabor de um clic ou de uma rolagem de tela.

Quando a racionalidade de um estado de urgência é transpassada ao processo penal, pouco ou nada resta de sua precípua função: o resguardo mínimo de garantias contra o exercício de poder punitivo. Estado patológico é a temporalidade do excepcional em detrimento do tempo normal. Nasce, pois, agora um risco endógeno (OST, 1999, p. 360), produto nefasto da engenharia jurídica cujo ritmo além de se acelerar, tornou-se exercício de puro poder jurisdicional sem lastro de legitimidade, em que determinadas situações “escaparão ao regramento genérico” por “interesse geral na administração da justiça” e assim merecerão “tratamento excepcional”. (CONJUR, 2016)

As anteriores exceções de urgência que tinham lugar como medidas provisórias, e logo derogadas quando cessasse o estado de necessidade que as ensejaram, em virtude de serem denegatórias das liberdades fundamentais (as prisões

antes da sentença condenatória irrecurável), passam a se impor quase que por inércia num sistema jurídico que se põe a correr em busca de um horizonte inalcançável. (AMARAL; CALEFFI, no prelo).

O efeito da sociedade do “aqui e agora” no processo penal leva em geral a um abandono da norma autorizando todo tipo de ajuste à legalidade, tanto processual quanto substancial. Além disso, confluem modificações incessantes nas práticas judiciais e interpretações judiciais tolerantes às arbitrariedades judiciais. A atenção de Ost é precisa em relevar que “se é verdade que um processo que se arrasta assemelha-se a uma negação da justiça, não se deverá esquecer, inversamente, que o ‘prazo razoável’ em que a justiça deve ser feita entende-se igualmente como recusa de um processo demasiado expedito”. (OST, 1999, p. 383) Acelera-se o processo penal e ao mesmo tempo dá-se um duplo ataque: suavizam-se as amarras da jurisdicionalidade e igualmente se impede um trato sério (reconstrutivo-crítico) da própria racionalidade jurídico-penal, ou seja, escapa-se momentaneamente dos problemas (com sacrifício das garantias) sem propriamente resolver as dificuldades.

Portanto, quando a incerteza (imprevisibilidade) inerente a qualquer processo é ignorada, apenas uma personagem sairá sancionada: o débil da relação, o acusado-réu-condenado. Consagra-se atualmente o Direito processual penal como promovedor de segurança, sonho recorrente de sociedades autoritárias. Afetadas as regras do jogo, o direito já não parece como proteção e, ao fim, o processo penal dilui-se em seu resguardo mínimo de redutor de incertezas, passando de salvaguarda das garantias a mais vil das ameaças.

A ditadura do instante, nesta face, apenas pode obrigar à aceleração dos processos jurídico-penais, em resposta ao desejo de uma reação social imediata, se possível em tempo real, a alguma criminalidade posta como pauta. Discurso este que invade o imaginário social e poda alguma vocação do processo penal em oportunizar a dúvida e institucionalizar a prudência e o debate.

4. DIREITO PENAL ECONÔMICO: RETRATO DA OBESIDADE PENAL

Campo de análise privilegiado acerca do tema proposto é sem sombra de dúvida o dito Direito Penal Econômico. Ele, para além das diversas tentativas de definições, que na maioria das vezes estão longe de estarem claras, como dizia Correia (1998, p. 323)⁸ angaria diversas peculiaridades que merecem um especial exercício de pensamento.

Tiedemann, em sua obra clássica, põe um conceito limitado de Direito Econômico e Direito Penal Econômico, o qual abarca aqueles setores do Direito Penal que tutelam primordialmente o bem jurídico constituído pela ordem econômica estatal em seu conjunto e, em consequência, o fluxo da economia em sua organicidade, ou seja, a economia nacional. (TIEDEMANN, 1985, p. 18-19) Já Faria Costa, (2003) num viés mais atualizado e, sobretudo, esforçado no intuito de aclarar as cercanias de tal âmbito, coloca-o como disciplina autônoma dotada de enorme importância nas novas perspectivas do Direito Penal. Indo além de uma mera área de incriminação, suas características fundamentais dão tal dimensão que o faz tomar a categorização (sistematização) de disciplina própria.

Afirmando-se um novo centro de imputação de responsabilidade penal, qual seja, a pessoa coletiva (jurídica), aliada a uma tamanha produção científico-teórica sobre esta região da normatividade e, por último, com os incessantes impulsos legiferantes deste Direito Penal catapultados pela União Europeia aos seus membros e generalizado pelo mundo, tudo isto faz com que este domínio de incriminação seja considerado uma nova disciplina. Em que pese a discussão sobre a autonomia científica ou não do Direito Penal Econômico alguns traços são indubitáveis: possui um conjunto de normas que tem por objeto sancionar, com penas que lhe são próprias,

⁸ Já no início da década de 80 colocava FRAGOSO que apesar das inúmeras reuniões científicas internacionais sobre a matéria com numerosa e valiosa bibliografia, não havia se conseguido ainda a doutrina estabelecer com nitidez o conceito de Direito Penal Econômico, fixando sua objetividade jurídica. Poderíamos, segundo ele, partir para estabelecer o conceito das ideias de economia e riquezas, identificando o objeto da tutela jurídica em interesses econômicos de toda a ordem. (FRAGOSO, 1982, p. 122-129).

as condutas que, no âmbito das relações econômicas, ofendam ou ponham em perigo bens ou interesses humanos relacionados com a economia juridicamente relevantes.

Importante ver, sobretudo, desde sempre, em sua performance como pauta de política criminal, sua ostensiva voracidade. Na tentativa de demarcação epistemológica⁹ do que seja Direito Penal Econômico, os conceitos a ele atribuídos, por serem porosos e polissêmicos, geram uma tendência natural de absorção de categorias próximas. (COSTA, 2003, p. 33-37) Funciona disciplinarmente assim como uma categoria “guarda-chuva”, trazendo consigo algumas importantes constatações. Pergunta-se: tal vontade de integração não seria retrato desde sempre de uma vontade expansionista, um testemunho da obesidade hoje quase mórbida existente no plano do sistema penal?

Se uma das propriedades do limite é a sua reprodutibilidade, “ela organiza boa parte do nó crítico do conceito”. Ao tentar se delimitar como disciplina, campo de saber correlato ao exercício de poder, o Direito Penal Econômico desdobra-se por um efeito de multiplicação. (MARTINS, 2002; MARTINS, 2002, p. 149-156) Noutros termos, no momento em procura atribuir o seu limite, evidente que incluso está sua irradiação expansiva, ou seja, uma estética da expansão. (MARTINS, 2004) Estaremos, pois, frente ao mais claro testemunho do estado plétórico do Sistema Penal, retrato da condição hoje facilmente constatada de abundância excessiva que produz efeitos nocivos ao próprio direito penal.

Dogmaticamente incluso, na medida em que se propõe a proteger bens supra-individuais, o que se tem é uma modificação na própria estrutura categorial tanto material (teoria do domínio do fato, crimes de perigo abstrato etc.) quanto processual (indeterminação dos agentes da infração bem como das vítimas, o que gera uma instabilidade tremenda na gestão da prova) forçando-se o afrouxamento de toda tentativa de contenção. Nada estranho ainda que sob o âmbito político-criminal tenha

⁹ Entende “por demarcação a fixação de domínio diferenciados do conhecimento (...) e a demarcação explicita-se através do que é o seu conteúdo, quer dizer pela identificação dos domínios do conhecimento”. (MARTINS, 2003).

a pretensão de assumir para si a responsabilidade de garantir a proteção dos principais interesses da humanidade, inclusive das gerações futuras.¹⁰

A mutação vista no campo jurídico-penal-econômico deflagra um brutal déficit de garantias no plano processual (além, é claro, nas teorias da norma e do delito). Ressalta Carvalho, (2005, p. 187) desta forma, a relegitimação de sistemas inquisitoriais com a supressão dos direitos de ampla defesa através da diminuição das garantias de presunção de inocência e contraditório (gradual inversão do ônus da prova e inserção de juízos de periculosidade), individualização (taxação cada vez maior das penas), oralidade (ampliação das formas escritas), imparcialidade do juiz (gestão da prova pelo órgão julgador) e idoneidade da prova (admissibilidade de provas anteriormente consideradas ilícitas). Tal modelo justificacionista, que ganha força como discurso oficial de legitimação do poder punitivo, tenta conjugar, esquizofrenicamente, princípios de mínima intervenção com seu potencial de expansão. Sustenta Dias que a “criminalização é aqui legítima e pode afigurar-se necessária”. (DIAS, 2001, p. 176) Não poderia, então, o Direito Penal dentro desta catarse cegar-se aos novos desafios!

A narcose retórica, como fala Carvalho, de um ‘direito penal do risco’ inconsciente de seus limites impede de nos desfazer do exercício diário de auto-encantamento e acaba por camuflar um sonho narcísico que obstrui “o dar-se conta do problema, criando outra crise, desta vez na própria estrutura genealógica do direito penal liberal, pois, ao ser flexibilizada para alcançar novos fins, acaba por aumentar a ineficácia primeira. Neste quadro, o discurso penal fica perdido, estagnado em uma crise circular.” (CARVALHO, 2005, p. 200) Em suma, quaisquer contornos que tente apontar a dupla falência já alertada por Ferrajoli (1993, p. 62), – que se manifesta de um lado na crise de eficiência, e de outro na crise das garantias, por isso agride tanto a função do direito penal de tutela social, mas, sobretudo, no processo, a defesa das funções de garantia individual e a tutela dos indiciados contra as injustas punições –

¹⁰ Ver DIAS, 2003, p. 1123-1138.

somente poder ser vista como cumplicidade ao crime.

5. TEMPO, PROCESSO PENAL E DISCURSO EFICIENTISTA

O discurso da ambição científica que pautamos aqui, no campo processual penal, reflete um modo de aceleração procedimental que possui como pedra de toque a “eficácia pela eficácia”, que nada mais é do que a tradução neoliberal do “time is money”.¹¹ A ninguém dentre os operadores jurídicos, como assevera Coutinho (COUTINHO, 2002, p. 139), é dada a benesse de desconhecer esta temática em virtude da relevância que carrega em si, sob pena de levar à alienação.

Este movimento que se põe como modo de vida atualmente, muito além de uma matriz economicista, vê-se transformado em condição quase indiscutível oficialmente. Foi em 1938 no chamado “Colóquio Walter Lippmann” em Paris que foram preparadas as bases para um capitalismo duro e com regras bem definidas de intervenção estatal para resguardar o campo econômico-empresarial da concorrência. Segue-se pela chamada “Public Choice” sob o comando de Buchanan e primordialmente mais tarde pelos teóricos da Escola de Chicago liderados por Friedman a consagração epistemológica do ideário da “ação eficiente”. (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 71 ss.)

Como descreve Coutinho, neste campo a premissa é: já que não podemos ter o domínio cognoscível integral dos resultados de nossas ações (não as podemos prever), haveríamos de encampar um racionalismo efficientista. Sendo impossível a correta previsão dos resultados, os centros de interesse voltam-se aos “meios”. Ao camuflar-se como um “um ato de grandeza” (sei que não sei tudo!), é simplesmente um ato de enorme esperteza que, no fundo, pressupõe a naturalização do mercado como um real possível e decisivo, uma crença numa Verdade mercadológica que não

¹¹ Talvez possamos pinçar um exemplo demonstrativo a que ponto chegamos ao postular, como queria Tiedmann (verificar grafia da nota 50 quanto às atividades informáticas), um tipo autônomo de criminalização referente ao “furto do tempo”. (TIEDEMANN, 1985, p. 129-130)

permite qualquer futuro. Desta forma, posto um mundo aético em seus postulados e antiético em seus efeitos com a conseqüência inevitável do desprezo do homem pelo homem. (COUTINHO, 2001, p. 31) A razão mercadológica, neste ponto, dispõe o processo penal como mero empecilho, um entrave que impossibilita a tão almejada eficácia imprescindível ao mundo do “just in time”, entenda-se a punição e o controle que possa desestabilizar o ambiente dos negócios. Assim, menos garantias, entendidas como burocracia, para ganhar velocidade, leia-se punição como sinônimo de justiça. (COUTINHO, 2000, p. 82)

O eterno conflito mais velocidade (eficiência), menos garantias (efetividade), dentro do campo processual penal, não condiz apenas com o (des)respeito de direitos ditos individuais, todavia destrói qualquer sentido coletivo de interesse absolutamente preponderante, representado na busca por uma decisão substancialmente válida – não a todo preço. Se efetividade reclama a análise dos ‘fins’ e a eficiência desde a base neoliberal responde aos ‘meios’, que tudo seja expedito e que o juiz tenha o know how para isso. (COUTINHO, 2002, p. 143-145)

Voluntariamente ou não, a celeridade do processo (penal) camufla-se na busca de um “modelo ideal” de pena sem processo, mascarando-o como instrumento de impunidade. Os holofotes voltam-se ao paradigma das ações eficientes, quer dizer, processos curtos e rápidos, tudo a projetar ‘melhores fins’. Não será à toa a profusão como nunca de meios insidiosos de prova, senão todos, quase todos, catapultados por tecnologias informacionais, ou seja, que possibilitem trazer a “evidência” de uma gravação ou de qualquer outra interceptação ao gosto da persecução, que nem mesmo precise haver espaço para contraditório, pois é a tradução atualizada de confissão, espécie de “heteroverificação” que inadmitirá prova em contrário, pois “flagrante” sua verdade.

O tempo do processo quanto mais curto melhor, ignorando-se (?) que a sua dinâmica é e deve ser outra, diferentemente do fluxo social acelerado. Dirá Ost (1999, p. 366) “nestas hipóteses, a eficácia invocada poderia levar à erosão da ordem

constitucional, no esquecimento completo de que o objetivo profundo de muitas regras jurídicas é atrasar a tomada de decisão, ora para permitir que se expressem todos os pontos de vista e que as paixões arrefeçam (...), ora para proteger o próprio interessado (diversas regras instaurando prazos de reflexão).”

Por isso, em termos processuais penais, a eficiência é sinônimo de aumento do raio de supressão de direitos e garantias, sempre manipuláveis à força de uma cínica hermenêutica. E se nesta corrida por performance extrema, realização absoluta de si mesmo, numa existência em que cada um é empresário de sua própria vida, fruto da sabida coisificação do homem (SIMMEL, 1998, p. 33), apenas parece haver espaço para formas de subjetividade políticas canalizadas pelo medo, principal aliado do infantilismo (BRUCNER, 1988, p. 54-57), que em matéria criminal criam um enorme espaço para os salvacionismos e discursos fáceis, por exemplo, de “combate à corrupção”.

Já toma ares de absurdo quase, diante da atual condição de temporalidade patológica que tomou conta do processo penal, dizer o óbvio, ou seja, afirmar a lição comezinha de que entre a ação delituosa e a concretização da pena deve haver a oportunização da dialética do processo, do palco da discussão com paridade de armas para que alguém tenha a viabilidade de decidir de forma equidistante. Os clássicos como Carnelluti parecem *démodé*: “quando ouvimos dizer que la justiça debe ser rápida, eis aí uma fórmula que se debe tomar com muito cuidado; o cliché dos chamados homens de Estado que prometem em toda a discussão sobre balanço judicial que ela terá um desenvolvimento rápido e seguro, coloca um problema análogo à quadratura do círculo. Infelizmente, a justiça, se é segura não é rápida, e se é rápida não é segura. É preciso, doutro modo, ter em conta o valor do processo: quem vai devagar e bem vai longe. Esta é a “verdade” transcendente inclusive da palavra processo, a qual alude um desenvolvimento gradual no tempo: proceder quer dizer, aproximadamente, dar um passo depois do outro.”¹² (CARNELUTTI, 1994, p. 14)

¹² (tradução nossa).

Veja mais: o tempo do direito (processual penal, sobretudo) sempre será outro por uma questão de garantia. Se o pretexto era que o aparato tecnológico deveria ser implementado no procedimento criminal sempre tendo em vista sua utilização como fiador em sua maior confiabilidade, em realidade nada fez senão acelerar deletariamente seu ritmo. As modificações exigidas de celeridade, como dissemos, não raro amparadas pelas demandas tecnológicas, longe estiveram ou estão de aperfeiçoar algum avanço no respaldo de direitos fundamentais ou propriamente na qualidade da prova penal, como quiseram crer alguns, mas apontam exatamente para as mesmas estratégias inquisitoriais que sempre dominaram o dispositivo processual penal. (AMARAL, 2017, p. 333-356)

Deve-se assumir a dimensão de profundo risco na qual o processo se insere, quer como guerra – expectativas, perspectivas, liberação de cargas e assunção de bônus (GOLDSCHMIDT, 1935; GOLDSCHMIDT, 1936) – quer como jogo¹³, e se formos falar num sistema de garantias, que não senão para sempre lembrar de tê-lo como uma política de redução de sofrimentos dentro do poder punitivo. Ainda mais quando lidamos com uma situação mais delicada, no momento em que as porosidades às demandas punitivas, principalmente na área da criminalidade econômica, são amplamente convocadas.

A questão é de decisão ética: que sacrifício estamos dispostos a realizar em nome da democracia? Em termos processuais penais, podemos ainda ser mais diretos: favoreceremos a tutela radical da imunidade dos inocentes, ainda que podendo eventualmente se pagar com a impunidade de algum culpável; ou, quem sabe, continuaremos na insana busca pela punição generalizada com o enorme risco de condenarmos inúmeros inocentes? Qualquer que seja a alternativa escolhida, como escreve Ferrajoli, (1995, p. 549) não esqueçamos que quando a inocência dos cidadãos não está assegurada, tão pouco estará a sua liberdade.

¹³ Desde o clássico CALAMANDREI (1950, pp. 23-51), até os atuais ensaios no Brasil por ROSA, 2017.

6. PALAVRAS (NADA) FINAIS: O PROCESSO PENAL COMO MEIO SEM FINS

É preciso tempo para processar e, se for o caso, condenar. A velocidade aqui destacada no processo penal incrementará o risco nele sempre existente e, sobretudo, dirá qual a ideologia que o respalda. Atropelar o tempo tornando-o mais célere é tolher os direitos de defesa, da mesma forma que procrastiná-lo demasiadamente também representa sofrimento desnecessário como forma de punição do réu.

Ao cabo, não estamos mais do que a repisar o fundamento de existência do processo penal que, mais do que defini-lo através de uma “instrumentalidade constitucional”, ou seja, como instrumento/meio a serviço da máxima eficácia de um sistema de garantias mínimas (LOPES JR., 2016, p. 31 ss.), ou seja, um instrumento a serviço de um fim, o que pode ser muito bem manipulável ao sabor do contexto político-criminal da hora em sua verve mais ou menos punitivista, deve-se confirmá-lo como um meio sem fins¹⁴ – mais que no estrito cumprimento da premissa de sua necessidade para a configuração de uma pena criminal fixados nos princípios axiológicos garantistas *nulla culpa sine iudicio*; *nullun iudicium sine accusatione*; *nulla accusatio sine probatione*; *nulla probatio sine defensione*. Sua nota radicalmente política está, repita-se, em tê-lo como um meio sem fins, no sentido de traçá-lo para além de qualquer teleologia (que até poderá dar a ele contornos mais nítidos, mas jamais pontuar sua radicalidade).

Se Ferrajoli falará da exigência de defesa do mais fraco como sua única justificação, em contraposição a lei do mais forte que vigeria na sua ausência (FERRAJOLI, 1996, p. 529), diga-se mais: processo penal como experimento mesmo de linguagem que resguarde um diferimento, espaço de potência de pensamento para

¹⁴ Termo trazido por Agamben ao tratar da própria linguagem humana. Não esqueçamos, pois, o “evento de linguagem” que é o próprio processo. AGAMBEN, 1996, p. 92-3.

além de qualquer remissão, em que o que importa não é o destino ou fim específico que se lhe atribui, cedo ou tarde recaindo sempre subordinado (instrumentalidade social, garantista, constitucional etc.), mas como se a questão de ser medialidade pura lhe fosse irreduzível. Daí a luta política em torná-lo visível como tal. Não meramente como um fim em si mesmo, portanto, nem um meio subordinado a um fim, todavia um meio puro no campo político do pensamento jurídico-penal.

7. REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. Note sulla Politica. *In: Mezzi senza fine: Note sulla política.* Torino: Bollati Boringhieri, 1996.

AMARAL, Augusto Jobim do. Liminar – Da Inflexão Inquisitiva: sobre a acusatoriedade no Processo Penal. *In: GLOECKNER, Ricardo Jacobsen (org.). Sistemas Processuais Penais.* Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

AMARAL, Augusto Jobim do; CALEFFI, Paulo S. P. Pré-ocupação de inocência e execução provisória da pena: uma análise crítica da modificação jurisprudencial do STF. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, no prelo.

BECK, Ulrich (*et. al.*). **Modernização Reflexiva:** política, tradição e estética na ordem social moderna. São Paulo: Unesp, 1995.

BECK, Ulrich. **La Democracia e sus Enemigos.** Barcelona: Paidós, 2000.

BECK, Ulrich. **La Sociedad del Riesgo.** Barcelona: Paidós, 1998.

BRUCNER, Pascal. Filhos e Vítimas: o tempo da inocência. *In: MORIN, Edgar e PRIGOGINE. (Orgs.) A Sociedade em Busca de Valores:* para fugir à alternativa entre o cepticismo e o dogmatismo. Lisboa: Instituto Piaget, p. 51-64, 1988.

CALAMANDREI, Piero. Il processo come giuoco. **Rivista di Diritto Processuale.** Volume V – Parte I, p. 23-51, 1950.

CAPRA, Fritjof. **O Tao da Física:** Um Paralelo Entre a Física Moderna e o Misticismo Oriental. São Paulo: Cultrix, 1983, p. 53-68.

CARNELUTTI, Francesco. **Cómo se Hace un Proceso.** Bogotá: Themis, 1994.

CARTA DA TRANSDISCIPLINARIDADE, preâmbulo **Revista de Estudos Criminais**. Editorial. Porto Alegre, n. 3, 2001.

CARVALHO, Salo de. A Ferida Narcísica do Direito Penal (primeiras observações sobre as (dis)funções do controle penal na sociedade contemporânea). *In*: GAUER, Ruth. **Qualidade do Tempo: Para Além das Aparências Históricas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CIÊNCIA E TRADIÇÃO: PERSPECTIVAS TRANSDISCIPLINARES PARA O SÉCULO XXI. **Revista de Estudos Criminais**. Editorial, Porto Alegre, n. 6, 2002.

COMTE-SPONVILLE, André. **O Ser-Tempo**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

CONJUR – Consultor Jurídico. **‘Lava-Jato’ não precisa seguir as regras de casos comuns, decide TRF-4**. 23 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-set-23/lava-jato-nao-seguir-regras-casos-comuns-trf>>. Acesso em 25 set. de 2016.

CORREIA, Eduardo. Introdução ao Direito Penal Econômico. *In*: **Direito Penal Econômico e Europeu: textos doutrinários**. Coimbra: Coimbra, v. I – problemas gerais. 1998.

COSTA, José de Faria. **Direito Penal Econômico**. Coimbra: Quarteto, 2003.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Atualizando o Discurso sobre Direito e Neoliberalismo no Brasil. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, n. 4, p. 23-35, 2001.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Efetividade do Processo Penal e Golpe de Cena: Um Problema às Reformas Processuais. *In*: WUNDERLICH, Alexandre (org.). **Escritos de Direito e Processo Penal em Homenagem ao professor Paulo Cláudio Tovo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O papel do pensamento economicista no direito criminal de hoje. **Revista Discursos Sediciosos: Crime, Direito e Sociedade**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, p. 75-84, 2000.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016.

DECLARAÇÃO DE VENEZA. A Ciência Diante das Fronteiras do Conhecimento, art.02. **Revista de Estudos Criminais**. Editorial, Porto Alegre, n. 7, p. 9, 2002.

DIAS, Jorge de Figueiredo. O Papel do Direito Penal na Proteção das Gerações Futuras. **Boletim da Faculdade de Direito (volume comemorativo)**. Coimbra: Coimbra, p. 1123-1138, 2003.

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Temas Básicos de Direito Penal**: sobre os fundamentos da doutrina penal, sobre a doutrina geral do crime. Coimbra: Coimbra, 2001.

EINSTEIN, Albert. **Vida e pensamentos**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

EWALD, François. **Foucault, a Norma e o Direito**. Tradução de António Fernando Cascais. Lisboa: Vega, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal**. Madrid: Trota, 1995.

FERRAJOLI, Luigi. La Pena in una Società Democrática. **Questione Giustizia** (3-4). Milano: FrancoAngeli, 1996, anno XV.

FERRAJOLI, Luigi. Per un programma di diritto penale mínimo. *In*: PEPINO, L. (curatote). **La reforma del Diritto Penale**: garanzie ed effettività delle tecniche di tutela. Milano: Francoangeli, 1993.

FIGUEIREDO, Luís Cláudio. Psicanálise e Brasil: Considerações acerca do sintoma social brasileiro. *In*: SOUSA, Edson (Org.). **Psicanálise e Colonização**: Leituras do sintoma social no Brasil. Porto Alegre: Artes e Ofícios, 1999.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. Direito Penal Econômico e Direito Penal dos Negócios. **Revista de Direito Penal e Criminologia**. Rio de Janeiro, n. 33 jan./jun. p. 122-129, 1982.

GAUER, Ruth M. Chittó. Alguns Aspectos da Fenomenologia da Violência. *In*: GAUER, Gabriel J. Chittó; GAUER, Ruth M. Chittó (Org.). **A Fenomenologia da Violência**. Curitiba: Juruá, 1999.

GOLDSCHMIDT, James. **Problemas Jurídicos y Políticos del Proceso Penal** – Conferencias dadas en la Universidad de Madrid en los meses de diciembre de 1934 y de enero, febrero y marzo de 1935. Barcelona: Bosch, 1935

GOLDSCHMIDT, James. **Teoría General del Proceso**. Barcelona: Labor, 1936.

HAWKING, Stephen. **O universo numa casca de noz**. São Paulo: Mandarin, p. 3-27, 2002.

HEINSENBERG, Werner. **Física y Filosofía**. Buenos Aires: La Isla, 1959,

LIPOVETSKY, Gilles. A Era do Após-Dever. *In*: MORIN, Edgar; PRIGOGINE, Ilya (*et al*). **A Sociedade em Busca de Valores**: para fugir à alternativa entre o cepticismo e o dogmatismo. Lisboa: Piaget, 1996.

LIPOVETSKY, Gilles. **La Era del Vacío**: ensayos sobre el individualismo contemporáneo. Barcelona: Anagrama, 2003.

LOPES JR., Aury. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MAFFESOLI, Michel. **Dinâmica da Violência**. São Paulo: Revista dos Tribunais/Edições Vértice, 1987.

MAFFESOLI, Michel. **O tempo das tribos e a crise do individualismo**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MARTINS, Rui Cunha. A pletórica da identidade, ou a alucinação dos cânones. *In*: JORGE, Vítor Oliveira; CARDOSO, Rui Mota; MIRANDA, José Bragança de; MARTINS, Rui Cunha *et al*. **Identidades e identidades**. Porto: Adecap, p. 149-156, 2002.

MARTINS, Rui Cunha. Localismo Independentista e Historicidade: Nostalgia do Limite, Utopia Regressiva e ‘Restauração’ do Futuro. *In*: **Municipalismo em Debate (1º Fórum sobre Municipalismo)**. Canoas de Senhorim, 2002

MARTINS, Rui Cunha. **Manifestação no Congresso Luso-Brasileiro sobre Epistemologia e Pós-graduação**. Porto Alegre, jun. 2004.

MARTINS, Rui Cunha. Soberania Política e Condição de Assentimento. *In*: GIL, Fernando; LIVET, Pierre. **O Processo da Crença**. Lisboa: Gravina, 2003.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem-feita**: repensar a reforma, reformar o pensamento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2000.

MORIN, Edgar. O método III. **O conhecimento do conhecimento**. Portugal: Publicações Europa-América, 1986.

OST, François. **O tempo do Direito**. Lisboa: Piaget, 1999.

POPPER, Karl. **A Lógica da Pesquisa Científica**. São Paulo: Cultrix, 1972.

POPPER, Karl. **Um Mundo de Propensões**. Lisboa: Fragmentos, 1991.

PRIGOGINE, Ilya. **O Fim das Certezas**: tempo, caos e as leis da natureza. São Paulo: Unesp, 1996.

RAMALHO NETO, Agostinho. Subsídios para pensar a possibilidade de articular direito e psicanálise. *In*: MIRANDA COUTINHO, Jacinto Nelson de (*et al*). **Direito e Neoliberalismo**: elementos para uma leitura interdisciplinar. Curitiba: EDIBEJ, 1996.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos**. 4. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

SIMMEL, Georg. O Dinheiro na cultura moderna. *In*: SOUZA, Jessé; OËLZE, Berthold (Org.). **Simmel e a modernidade**. Brasília: Universidade de Brasília, 1998 p. 35-42.

TIEDEMANN, Klaus. **Poder Económico Y Delito (Introducción al derecho penal económico y de la empresa)**. Barcelona: Ariel, 1985.

VIRILIO, Paul. **A Inércia Polar**. Lisboa: Publicações Dom Quixote, 1993.

VIRILIO, Paul. **El Cibermundo**, La política de lo Peor. Madrid: Cátedra, 1999.

VIRILIO, Paul. **Estratégia da Decepção**. São Paulo: Estação Liberdade, 2000.

VIRILIO, Paul. **La arte del motor**: aceleración y realidad virtual. Buenos Aires: Manantial, 1996.

VIRILIO, Paul. **O Espaço Crítico**. Rio de Janeiro: Editora 34, 1993.

VIRILIO, Paul. **Velocidade e Política**. São Paulo: Estação Liberdade, 1996.