

## 5

### **Enfrentando a Hipótese: caminhando para as considerações finais**

Ao trabalhar uma tese de doutorado, não podemos fugir dos recortes metodológicos e do propósito que nos orientaram no percurso. Em outras palavras, não podemos nos afastar dos objetivos da tese e de sua hipótese, esta última responsável por dar vida à estrutura da tese<sup>260</sup>. Em nossos primeiros passos investigativos sobre o tema que hoje apresentamos, mais precisamente, no anteprojeto de tese do doutorado<sup>261</sup>, tínhamos os seguintes objetivos específicos:

1. Demonstrar que a teoria constitucional tradicional entende o Estado de direito como o Estado onde o poder é exercido, em regra, dentro dos limites constitucionais e que sendo o exercício do poder dentro dos limites constitucionais a regra, a teoria constitucional tradicional entende que o poder exercido fora dos limites de uma Constituição constitui-se como desvio, corrupção e exceção.
2. Demonstrar que o poder que se exerce dentro dos limites constitucionais convive com o poder que se exerce fora desses limites, sem que haja entre esses poderes uma relação de regra e exceção.
3. Demonstrar que não existindo a relação acima citada, não há que se falar em Estado de exceção, ou mesmo, exceção permanente, pois a

---

<sup>260</sup> Colocação feita pela Profa. Dra. Rosângela Cavallazzi quando da banca de qualificação do projeto.

<sup>261</sup> Apresentado à banca examinadora do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Doutorado em Teoria do Estado – em Julho de 2007.

Constituição nunca conseguiu evitar o exercício de um poder cru sobre os “abandonados”<sup>262</sup> pela lei.

4. Tendo em vista que os “abandonados” sofrem ordinariamente os efeitos do poder cru, demonstrar que o discurso do Estado de direito serve como ideologia que mascara a realidade do exercício do poder que existe para além do direito e, com isso, dificulta o exercício de uma resistência que tem na política seu local de atualização.

Uma vez apresentados os objetivos, acreditamos que é chegada a hora de prestarmos contas à academia de nosso percurso investigativo e considerações às quais a pesquisa nos possibilitou chegar. Para tanto, passaremos agora a enfrentar cada um dos objetivos específicos apresentados, para ao final, apresentarmos as hipótese e sub-hipóteses que, veremos, foram comprovadas ou refutadas. Assim, passaremos agora a uma análise em tópicos sobre cada um dos objetivos.

## 5.1

### Objetivos alcançados?

#### 5.1.1

#### A Teoria Constitucional tradicional e o exercício/limite do poder

Quanto ao primeiro objetivo, pode-se afirmar que a teoria constitucional sempre justificou a existência das Constituições em razão da necessidade de se limitar o poder estatal. Nesse sentido, a Constituição seria o ordenamento supremo do Estado<sup>263</sup>, surgindo, então, o Estado de Direito, entendido, em linhas

---

<sup>262</sup> Na concepção de Giorgio Agamben, o *bando* nasce na zona de exceção. Os abandonados, nesta perspectiva, não são aqueles que agem contrariamente às leis, mas aqueles que são excluídos pelas mesmas. Nesse sentido, vide: *Homo Sacer*, Expressão empregada por Giorgio Agamben em sua já citada obra, *Homo Sacer*. 2007, p. 115-117.

<sup>263</sup> BONAVIDES. Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 20ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 36.

gerais, como o Estado submetido ao império de uma Constituição. São as palavras de J.J. Canotilho<sup>264</sup>:

O Estado de Direito cumpria e cumpre bem as exigências que o constitucionalismo salientou relativamente à limitação do poder políticos. O Estado constitucional é, assim, em primeiro lugar, o estado com uma **constituição** limitadora do poder através do império do direito. [destaque no original]

Essa conceituação representa o triunfo político e doutrinário de ideologias que se impõem desde as grandes revoluções burguesas do século XVIII. Essas se consubstanciavam numa idéia fundamental: a limitação de uma autoridade governativa<sup>265</sup>. Na mesma esteira, segue Jorge Miranda<sup>266</sup> que defende que ao Estado de Direito, não cabe apenas enumerar direitos fundamentais, mas, sobretudo, garanti-los e promovê-los. Norberto Bobbio<sup>267</sup> esclarece que *ao longo de toda a história do pensamento político repõe-se com insistência a seguinte pergunta: 'Qual o melhor governo, o das leis ou dos homens?'*. O direito constitucional seria, então, uma técnica neutra de controle e limitação do poder, que através da separação dos poderes<sup>268</sup> e da declaração dos direitos fundamentais construiria uma esfera dentro da qual o poder poderia se mover.

A esfera em questão, evidentemente, possuía uma dimensão substantiva que foi sendo denunciada como fruto dos interesses da classe dominante, uma vez que, nas lições de Konrad Hesse<sup>269</sup>:

A Constituição jurídica está condicionada pela realidade histórica. Ela não pode ser separada da realidade concreta de seu tempo. A pretensão de eficácia da Constituição somente pode ser realizada se se levar em conta essa realidade. A

---

<sup>264</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional*. 7ª Ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p. 98.

<sup>265</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 20ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, p. 36.

<sup>266</sup> MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional: Direitos Fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, p. 195-196.

<sup>267</sup> BOBBIO, Norberto. *O futuro da Democracia: uma defesa das regras do jogo*. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996, p. 151.

<sup>268</sup> Esta separação, tida na perspectiva não estanque ou exclusiva, uma vez que hoje se considera a teoria da separação dos poderes tal qual idealizou Montesquieu um “mito”, tem-se, na verdade, uma “combinação de poderes”. Nesse sentido, vide CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional*. 7ª Ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2003, p.114-115.

<sup>269</sup> HESSE, Konrad. *Força Normativa da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991, p. 24-25

Constituição jurídica não configura apenas a expressão de uma dada realidade. Graças ao elemento normativo, ela ordena e conforma a realidade política e social.

(...)

A Constituição não está desvinculada da realidade histórica e concreta de seu tempo.

Nessa perspectiva, a crise social do século XX, considerada por Hobsbawm como inserta na “era das catástrofes<sup>270</sup>”, aguçou a crítica ao modelo liberal individualista de Constituição fazendo emergir um novo modelo Constitucional<sup>271</sup> e, conseqüentemente, um novo modelo de Estado. Não houve propriamente uma substituição no rol das grandes liberdades declaradas nas primeiras Constituições, mas somou-se a essas um rol de direitos sociais que demandavam um novo modelo de Estado.

O novo Estado é um Estado social ou um Estado democrático de direito comprometido com a promoção de uma justiça social. Esse Estado se agiganta e passa a dirigir a marcha social, sendo a própria Constituição responsável por exigir essa postura do poder estatal. O Estado não é apenas garantidor de contratos, mas sim promotor de direitos.

O colapso do socialismo real e o triunfo do capitalismo planetário catalisaram um processo de superação do modelo de Estado social. Catalisaram porque o modelo de Estado em questão, extremamente custoso, não mais se justificava em razão da superação da ameaça que representava o mundo socialista. Numa leitura rápida, o fracasso dos modelos socialistas reais contribuiu para que no mundo capitalista ocidental fosse acelerado um processo de questionamento do Estado social.

---

<sup>270</sup> HOBBSAWN, Eric. *Era dos Extremos. O breve século XX 1914-1991*. Trad. Marcos Santarrita. 2ª edição, 44ª reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. p. 113.

<sup>271</sup> Vale destacar alguns dados trazidos por Hobsbawn: *Em resumo, o liberalismo fez uma retirada durante toda a era da catástrofe, movimento que se acelerou acentuadamente depois que Adolf Hitler se tornou chanceler da Alemanha em 1933. Tomando-se o mundo como um todo, havia talvez 35 ou mais governos constitucionais e eleitos em 1920 (dependendo de onde situamos algumas repúblicas latino-americanas). Até 1938, havia talvez dezessete Estados, em 1944 talvez doze, de um total de 65. A tendência mundial parecia clara.* HOBBSAWN, op. cit. p.115.

Do processo, ainda não terminado, de superação do modelo de Estado social surgem inúmeras propostas sobre o conteúdo desejável das Constituições e, por conseqüência, o modelo de Estado no século XXI. Essas propostas aparecem como ondas – as teses neo-liberais na última década do século XX e a discurso ecológico atualmente – que alcançam certa ressonância, mas não parecem tão dominantes como foram os modelos liberal e de bem-estar-social em suas respectivas épocas.

Nesse percurso histórico as Constituições e os Estados mudaram, mas o cerne do constitucionalismo permaneceu, nesse sentido:

A noção jurídica e formal de uma Constituição tutelar direitos humanos parece, no entanto, constituir a herança mais importante e considerável da tese liberal. Em outras palavras: o princípio das Constituições sobreviveu no momento em que foi possível discernir e separar na Constituição o elemento material de conteúdo (o núcleo da ideologia liberal) do elemento formal das garantias (o núcleo de um estado de direito). Este sim, pertence a razão universal, traz a perenidade a que aspiram as liberdades humanas. O neoliberalismo do século XX o preserva nas Constituições democráticas do nosso tempo, porquanto, se o não acolhesse, jamais poderia com elas exprimir a fórmula eficaz de um Estado de direito<sup>272</sup>.

O fio condutor em todos os modelos de Constituição não é um conteúdo específico, mas um elemento formal de garantia contra os abusos do poder. A essência de uma Constituição se traduz no desejo de impor ao poder certos limites constitucionalmente desenhados. Da tentativa de imposição desses limites nasce uma tensão entre poder e Constituição e uma diferenciação entre o poder que se exerce sob o império da Constituição e o poder que se exerce fora da Constituição. Este último, dito como corrupção, desvio ou exceção.

Nos períodos de normalidade constitucional costuma-se afirmar que a Constituição prevalece, sendo o exercício do poder fora de seus limites um desvio ou uma corrupção que deve ser combatida. Os momentos de crise ou ruptura - onde o poder de fato (exercido fora dos limites constitucionais) prevalece sobre o

---

<sup>272</sup> BONAVIDES, Paulo, ob. cit., p. 37.

desejo constitucional - exigem uma resposta que pode ser aqui traduzida pela doutrina tradicional como Estado de Exceção<sup>273</sup>.

Esse Estado de Exceção teria vez nos momentos em que a Constituição enquanto norma fundamental estabilizadora das relações sociais estivesse em perigo ou perdido sua capacidade de controle sobre o poder. Quando a Constituição não mais consegue domar o poder, quando a Constituição está ameaçada por um poder de fato metajurídico, então é necessário que fique suspensa para que um poder aja ao mesmo tempo fora de seus limites e em nome dos mesmos para lidar com a ameaça ao Estado constitucional.

A idéia de Estado de Exceção se justificaria num paradoxo. Para a preservação da Constituição nos momentos de crise seria necessário que o Poder deixasse de se submeter a mesma para preservá-la<sup>274</sup>.

Ora, uma observação das práticas estatais ao longo século XX e início do século XXI levaram muitos a afirmar<sup>275</sup> que as práticas associadas ao Estado de Exceção tinham se tornado cotidianas, mesmo nos períodos de “normalidade” constitucional. Essa crítica cita como exemplos bem acabados dessa realidade o Estado Nazista – que teria se desenvolvido em um Estado de Exceção permanente – e o Estado americano em sua atual guerra contra o terror<sup>276</sup>.

Esses Estados teriam assumido técnicas de governo com medidas só admissíveis num verdadeiro Estado de Exceção<sup>277</sup>. Essa percepção teria feito com

---

<sup>273</sup> Cf. SCHMITT, Carl. *Teologia Política*. Tradução Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey: 2006.

<sup>274</sup> Sobre a concepção de ditadura comissária, vide SCHMITT, Carl. *Teologia Política*. Trad. Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey: 2006.

<sup>275</sup> Nesse sentido, LUIZ, José Victor Regadas. “Estado de Exceção como regra”: O impasse contemporâneo à resistência política no pensamento de Giorgio Agamben. Disponível em [http://www.achegas.net/numero/33/jose\\_luiz\\_33.pdf](http://www.achegas.net/numero/33/jose_luiz_33.pdf). Acesso em 28/05/2007; Nesse sentido, CORVAL, Paulo Roberto dos Santos; orientador José Ribas Vieira. Exceção Permanente – introdução a uma categoria para a teoria constitucional do século XXI. Disponível em [http://www2.dbd.pucRio.br/pergamum/biblioteca/php/mostrateses.php?open=1&arqtese=0510783\\_07\\_Indice.html](http://www2.dbd.pucRio.br/pergamum/biblioteca/php/mostrateses.php?open=1&arqtese=0510783_07_Indice.html). Acesso em 28.05.2007.

<sup>276</sup> Nesse sentido, foram editados pelo Governo de J. W. Bush o *USA Patriotic Acts I e II* e a *Military Order* em resposta aos atentados terroristas de 11 de setembro.

<sup>277</sup> São exemplos, no Estado norte-americano as escutas telefônicas que violam a privacidade de milhões de americanos; os constrangimentos em aeroportos, a situação dos imigrantes, dentre outros.

que os críticos defendessem a tese de que o Estado de exceção teria se transformado numa regra e que, portanto, a teoria constitucional deveria considerar a exceção permanente como uma categoria fundamental para o correto entendimento das práticas atuais dos Estados e sua relação com o direito constitucional<sup>278</sup>.

Assim, o Estado constitucional estaria sendo dominado por uma série de práticas não admissíveis a um Estado de direito e que a exceção passava agora a ser permanente. A força dessa crítica é evidente na medida em que se consideram as práticas dos Estados em questão. Mas não parece ser o fato de a exceção ter se tornado regra o ponto a ser descoberto. Não seria a “exceção permanente” a questão mais fundamental para a crítica ao exercício do “*poder cru*” e sua relação passada e atual com as Constituições.

### 5.1.2

#### Existe a relação regra/exceção?

Para falarmos de exceção, obrigatoriamente teríamos que entender que existe uma regra. Em sua tese VIII sobre o conceito de história, Walter Benjamin afirma que:

A tradição dos oprimidos nos ensina que o **“estado de exceção” no qual vivemos é a regra**. Precisamos chegar a um conceito de história que dê conta disso. Então surgirá diante de nós nossa tarefa, a de instaurar o real estado de exceção; e graças a isso, nossa posição na luta contra o fascismo tornar-se-á melhor. A chance deste consiste, não por último, em que seus adversários o afrontem em nome do progresso como se este fosse uma norma histórica. – **O espanto em constatar que os acontecimentos que vivemos “ainda” sejam possíveis no século XX não é nenhum espanto filosófico**. Ele não está no início de um conhecimento, a menos que seja de mostrar que a representação da história donde provém aquele espanto é insustentável<sup>279</sup>.

---

<sup>278</sup> Nesse sentido, CORVAL, Paulo Roberto dos Santos; orientador José Ribas Vieira. Exceção Permanente – introdução a uma categoria para a teoria constitucional do século XXI. Disponível em [http://www2.dbd.pucRio.br/pergamum/biblioteca/php/mostrateses.php?open=1&arqtese=0510783\\_07\\_Indice.html](http://www2.dbd.pucRio.br/pergamum/biblioteca/php/mostrateses.php?open=1&arqtese=0510783_07_Indice.html). Acesso em 11.06.2007.

<sup>279</sup> Benjamin, Walter *apud*, LÖWY, Michael. Walter Benjamin: aviso de incêndio – uma leitura sobre das teses “Sobre o conceito de história”. São Paulo: Boitempo Editorial, 2005, p. 83.

Benjamin confronta duas “concepções sobre a história”. Concepções essas que podem ser transportadas para a teoria constitucional quando da análise da relação entre Constituição e Poder ou da relação entre poder exercido dentro e/ou fora dos limites constitucionais.

A primeira concepção sobre a história estaria fundada numa doutrina “progressista” sobre a história e identificaria o Estado constitucional como um avanço na história da humanidade. Nesse sentido, Michel Löwy, interpretando as teses de Walter Benjamin, é cristalino<sup>280</sup>:

Benjamin confronta, aqui, duas concepções da história – com implicações políticas evidentes para o presente: a confortável doutrina progressista, para a qual o progresso histórico, a evolução das sociedades no sentido de mais democracia, liberdade e paz, é a norma, e aquela que ele afirma ser seu desejo, situada do ponto de vista da tradição dos oprimidos, para a qual a norma, a regra da história é, ao contrário, a opressão, a barbárie, a violência dos vencedores.

Assim, a ideia de que o Estado estaria submetido à Constituição representaria um passo à frente e que as práticas assumidas por determinados Estados, resumidas na ideia de exceção permanente, constituiriam um retrocesso, um declínio em relação ao Estado de direito. Desse modo, o Estado de exceção permanente, caracterizado no passado pelo Estado nazi-fascista e, no presente, pelo Estado americano e sua guerra contra o terror, deveria ser denunciado como uma corrupção ao Estado de Direito.

O “espanto” afirmado por Benjamin se deve a uma visão progressista que considera que mais democracia, mais liberdade e maior controle do Poder constituem uma regra histórica. Se o Estado de direito desenhado pelas Constituições nos dois últimos séculos constitui um avanço, então a sua transformação em Estado de exceção permanente deveria ser denunciada como retrocesso.

---

<sup>280</sup> LÖWY, Michael. Walter Benjamin: aviso de incêndio – uma leitura sobre das teses “Sobre o conceito de história”. São Paulo: Boitempo Editorial, 2005, p. 83.



A outra concepção da história não enxerga o Estado de exceção permanente como retrocesso. O “conceito de história que se dê conta disso” que deseja Benjamin entende a regra da história como opressão, barbárie e violência dos vencedores<sup>281</sup>. Assim, a ideia de Estado de exceção como momento de crise do Estado de direito não faria sentido, pois os elementos caracterizadores da exceção – autoritarismo, violência, não garantia de direitos fundamentais etc – estão presentes no Estado de direito.

Não se trata propriamente de negar a ideia de “exceção permanente”, mas assumir, a partir de uma perspectiva realista, que a exceção não se tornou permanente, mas antes, que a mesma sempre esteve presente, invalidando, dessa forma, a ideia de Estado de exceção. Agamben arremata bem tal questão ao afirmar que:

O que ocorreu e ainda está ocorrendo sob nossos olhos é que o espaço “juridicamente vazio” do estado de exceção (em que a lei vigora na figura – ou seja, etimologicamente, na **ficção** – da sua dissolução, e no qual podia portanto acontecer tudo aquilo que o soberano julgava de fato necessário) irrompeu de seus confins espaço-temporais e, esparramando-se para fora deles, tende agora por toda a parte a coincidir com o ordenamento normal, no qual tudo se torna assim novamente possível<sup>282</sup>[grifos do autor]

Em outras palavras, a ideia de Estado de direito sempre cumpriu uma função ideológica de mascarar uma realidade onde o poder ora se exerce sob o manto da lei e ora se exerce de maneira crua<sup>283</sup> de acordo com os interesses em jogo.

Ora, na análise sobre a relação entre Estado de direito e Estado de Exceção cabe questionar em que momento histórico a Constituição conseguiu evitar totalmente o exercício do poder fora de seus limites? E, também, em que momento histórico no ocidente as Constituições deixaram de ser derrubadas ou violadas quando a manutenção do sistema exigia tais medidas?

---

<sup>281</sup> LÖWY, Michael. Ob. cit., p 83.

<sup>282</sup> AGAMBEN, Giorgio. Homo Sacer. Op cit. p. 44.

<sup>283</sup> O “poder cru” é aqui concebido como aquele que é exercido na vida real, fora de uma delimitação jurídica.

O Estado de direito e o Estado de exceção servem como justificativa para o exercício do Poder que existe para além das reais possibilidades constitucionais.

### 5.1.3

**O discurso do Estado de direito serve como ideologia que mascara a realidade do exercício do poder? Tendo em vista que os “abandonados” sofrem ordinariamente os efeitos do poder cru, tal ideologia dificulta o exercício de uma resistência?**

Quando do projeto, afirmamos que buscaríamos demonstrar que tendo em vista que os “abandonados” sofrem ordinariamente os efeitos do poder cru, o discurso do Estado de Direito serve como ideologia que mascara a realidade do exercício do poder que existe para além do direito e, com isso, dificulta o exercício de uma resistência que tem na política seu local de atualização.

Reunimos aqui o terceiro e quarto objetivos por sua similitude conceitual e prática.

Sobre o papel do Estado na produção-organização da ideologia, Nico Poulantzas<sup>284</sup> adverte:

O Estado tem um papel essencial nas relações de produção e na delimitação-reprodução das classes sociais, porque não se limita ao exercício da repressão física organizada. O Estado também tem um papel específico na organização das relações ideológicas e da ideologia dominante.

Para falarmos de ideologia, poderíamos nos apropriar de alguns marcos teóricos, como, por exemplo, a concepção spinozana da mente e do imaginário que traduz a ideologia, enquanto sistema de idéias que possibilita a dominação social, constitui uma espécie de consciência invertida porque vincula-se ao modo como a mente humana habitualmente opera no processo produtivo. Para Marx, o trabalho não é senão a capacidade de nosso corpo agir sobre os corpos exteriores,

---

<sup>284</sup> POULANTZAS, Nicos. O Estado, o poder, o socialismo. Trad. Rita Lima. 4ª Ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000. p.26

enquanto referida ao poder que a mente tem de imaginar os fins desta atividade – quais sejam, os de satisfazer as necessidades humanas imediatas ou não – e controlar conscientemente seus resultados. Nesse sentido, afirma que *o que distingue o pior arquiteto da melhor abelha é que ele figura na mente sua construção antes de transformá-la em realidade*<sup>285</sup>. Assim, podemos afirmar que a diferença entre o humano e o animal não está na consciência ou na religião, por exemplo, mas nos efeitos que decorrem da sua complexidade corporal:

Podemos distinguir os homens pela consciência, pela religião e por tudo que se queira. Mas eles próprios começam a se distinguir dos animais logo que começam a produzir seus meios de existência, e esse passo à frente é a própria consequência de sua organização corporal<sup>286</sup>.

A socialização do trabalho humano também pressupõe uma capacidade coletiva de planejamento e direção, entretanto, quanto mais complexo for o processo de divisão social do trabalho e mais extensa a cadeia de cooperação, mais difícil será para cada trabalhador individual compreender sua atividade e seus produtos como algo associado às finalidades coletivas. Ocorre que, no capitalismo, *essa função de dirigir, superintender e mediar, assume-a o capital logo que o trabalho a ele subordinado torna-se cooperativo*<sup>287</sup>. Poderíamos mesmo afirmar que, em outras palavras, quando é estabelecido o comando capitalista da cooperação social, caminha-se na *direção de um crescente controle das condições imaginárias que permitiriam o reconhecimento coletivo da capacidade para dirigir sua própria produção*<sup>288</sup>.

Assim, podemos afirmar que o poder da ideologia capitalista reside, justamente, na apropriação do hábito, individual e coletivo, de vincular a atividade produtiva e seus resultados à finalidade de auto-conservação, associando esta finalidade ao seu oposto, ou seja, a expansão e crescimento do capital. O capitalismo depende da confiança absoluta da população no Estado ou no

---

<sup>285</sup> O Capital, I, PP.211-212.

<sup>286</sup> A Ideologia Alemã, p.10.

<sup>287</sup> A Ideologia Alemã, p. 384.

<sup>288</sup> MENDES, Alexandre Pinto. *O Povo em Armas*. Democracia e Violência em Spinoza e Marx. Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC-Rio. Orientador: João Ricardo W. Dornelles. Rio de Janeiro, Março de 2009, p. 61.

componente da superestrutura<sup>289</sup> que mantém, pela violência, as relações de produção que foram violentamente estabelecidas<sup>290</sup>. Como se não bastasse a miséria, o luxo fascina.

Para Poulantzas, a ideologia vai além do conjunto de idéias ou representações, compreendendo também uma série de *práticas materiais* extensivas aos hábitos, aos costumes, ao modo de vida dos agentes, e assim enrijece as práticas sociais políticas e econômicas. Segundo o autor, *as relações ideológicas* são essenciais na constituição das relações de trabalho no seio das relações de produção:

O Estado não pode sancionar e reproduzir o domínio político usando como meio exclusivo a repressão, a força ou a violência “nua”, e, sim, lançando mão diretamente da ideologia, que legitima a violência e contribui para organizar um **consenso** de certas classes e parcelas dominadas em relação ao poder público. A ideologia não é algo neutro na sociedade, só existe ideologia de classe<sup>291</sup>.

Assim, podemos concluir que vivemos ideologicamente sob o manto de um Estado de Direito. Em outras palavras, existe uma falsa percepção da realidade quando se fala em regra/exceção. O que existe é o exercício do poder, senão, vejamos algumas experiências pelas quais passamos, no plano local e internacional:

#### 5.1.4

##### O caso da Vila Cruzeiro – Rio de Janeiro

Em novembro de 2010, os noticiários da TV aberta, em esquema de plantão de notícias cobriam o que ficou conhecido como a “ocupação da vila cruzeiro”. A ação policial, que ganhou apoio das Forças Armadas, resultou na

---

<sup>289</sup> MENDES, op. cit. seguindo as deduções de Spinoza: *todas as instituições, sejam as que instituem e preservam a liberdade, sejam as que fundam a tirania, parecem ter uma raiz comum: a superestrutura composta pelo direito, pela religião e pela moral*. p.64.

<sup>290</sup> Muitos autores marxistas recorreram à teorias freudianas sobre a relação entre cultura e aparelho psíquico. Nesse sentido, Max Horkheimer debate em que medida o processo de socialização humana constitui *apenas a interiorização ou, pelo menos, a racionalização e complementação da violência física*. HORKHEIMER, Max. *Teoria Crítica: Uma documentação*. São Paulo: Perspectiva, 1990, p. 182.

<sup>291</sup> POULANTZAS, Nicos. *O Estado, o poder e o socialismo*. São Paulo: Paz e Terra, 2000, p. 27.

invasão da comunidade Vila Cruzeiro e, posteriormente, do Complexo do Alemão. Armas e automóveis de guerra foram empregados para passar sobre direitos e seres humanos. A grande maioria dos moradores da comunidade foi considerada como “bandida” e, por isso, passível toda e qualquer violência institucionalizada, maculando o princípio da lesividade que impõe a necessidade de real lesão ou perigo de lesão ao bem juridicamente tutelado para que o estado penal possa agir. Nesse diapasão, é a lição de Gisela França<sup>292</sup>:

Cumpra salientar a impossibilidade de dissociar a noção de delito da noção de bem jurídico, **sem atingir-se profundamente o próprio Estado Democrático de Direito**. Sem tal convergência a **atividade persecutória do Estado** poderia tornar-se **ilimitada**. Adentraríamos então, inevitavelmente, o campo da iniquidade, abrindo espaço para que se punisse pelo simples fato de punir e possibilitando o aparecimento de um Estado Autoritário. Estado este, que no âmbito do Direito Penal poderia dispor a seu “bel prazer” da noção de bem jurídico, não no seu caráter limitador, mas para **viabilizar uma atividade punitiva desenfreada que poderia se fundar num direito penal do autor**. (grifos nossos)

O endereço das residências dos moradores das comunidades ocupadas passou a ser considerado como “território inimigo”, nas palavras do Secretário de Segurança Pública do Estado do Rio de Janeiro, José Mariano Beltrame<sup>293</sup>:

Se tirou dessas pessoas o que nunca foi tirado, que foi seu território. Tiramos o que eles chamavam e consideravam o porto seguro. (...) Os senhores viram (nas imagens) a condição vulnerável que essas pessoas ficam quando se quebra o muro imposto por armas de guerra.

Neste episódio que, diga-se de passagem, não é novo na história do Rio de Janeiro, ficou claro o exercício do poder nu e cru, incompatível com o Estado de Direito, estampado na mídia exploratória e aceito pelo senso comum como medida eficaz para assegurar a ordem/paz pública. Em entrevista à Carta Capital, Rubens Casara denuncia esta prática como uma *crise de legalidade que faz com que a ação policial perca sua legitimidade*<sup>294</sup>. Arremata Casara, dizendo: *agir*

<sup>292</sup> COSTA, Gisela França da. Bem Jurídico Penal e Estado Democrático de Direito. In RFD - Revista da Faculdade de Direito da UERJ, Vol. 1, Número 18 (2010). Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/view/1364>. Acesso em 05/03/2012.

<sup>293</sup> FIGUEREDO, Talita. Agência de Estado. *Ocupação da vila cruzeiro é um “passo importante”*. Disponível em [www.estadão.com.br/noticias/geral/ocupacao-da-vila-cruzeiro](http://www.estadão.com.br/noticias/geral/ocupacao-da-vila-cruzeiro). Acesso em 26/11/2010.

<sup>294</sup> CASARA, Rubens. Quando a ação policial perde sua legitimidade. Entrevista concedida á Ricardo Carvalho da revista *Carta Capital*. Disponível em:

dessa maneira significa duas opções: ou rasgamos a Constituição, ou acabamos com a hipocrisia e admitimos que a democracia não é para todos. Na esteira de sua colocação, poderíamos, por consequência, indagar: e o Estado de Direito, seria para todos?

O mais estarrecedor é a postura passiva da população ao admitir tais práticas como necessárias e justificadas. Isso só nos leva a crer que a sociedade brasileira, acostumada a atos de autoritarismo, não consolidou uma forte cultura democrática. Vive-se em uma cultura maniqueísta do bom OU mal. Este último, de acordo com essa cultura, deve ser combatido/eliminado a qualquer custo, uma vez que se torna o inimigo público. Nesse paradigma, os agentes do estado seriam a esperança da realização de direitos<sup>295</sup>. Em entrevista também à Carta Capital, mais uma vez, o Secretário de Segurança Pública do Rio de Janeiro, José Mariano Beltrame, indagado sobre acusações de moradores quanto a abuso de policiais, utiliza um argumento utilitarista:

Estamos fechando quatro anos (de gestão). Beiramos mil policiais colocados na rua (demitidos). **Punir não é o problema**, a gente fez e vem fazendo a muito tempo. **Mas o mais importante é a libertação dessas pessoas. Tem de combater o policial que desviou, mas o ganho de quase 4 mil pessoas existe e é muito grande.** A gente não pode começar a valorizar coisas e deixar para trás a conquista que a população teve<sup>296</sup>. (grifo nosso)

É claro que o combate ao tráfico de entorpecentes e ao crime organizado deve ser feito, mas não da maneira desastrada como é feito por nossa polícia. O Brasil não fabrica armas. Em regra, não há plantações ou refino de drogas nas comunidades, mas como estas chegam até lá? Um cerco inteligente não seria menos caro à democracia e proteção dos direitos fundamentais? Acreditamos que sim.

Mas, tal postura se torna desnecessária, uma vez que o arbítrio, o excesso, a violência institucionalizada, em regra, só apresenta como vítimas o *homo*

---

[www.cartacapital.com.br/sociedade/quando-a-acao-policial-perde-a-legitimidade](http://www.cartacapital.com.br/sociedade/quando-a-acao-policial-perde-a-legitimidade). Acesso em 02.12.2020.

<sup>295</sup> Idem.

<sup>296</sup> Entrevista concedida à Carta Capital pelo Secretário de Segurança Pública. Moradores acusam policiais de abuso no Alemão. Disponível em [www.cartacapital.com.br/sociedade/moradores-acusam-policiais-de-abuso-no-alemão](http://www.cartacapital.com.br/sociedade/moradores-acusam-policiais-de-abuso-no-alemão). Acesso em: 01.12.2010

*saccer*, aquele que, como já tivemos a oportunidade de conceituar, representa a vida nua, a vida matável. Se pensarmos, como exemplo a situação do tráfico de drogas brasileiro, veremos que se pode atestar o que afirmamos com a experiência de quem lida diretamente com estas questões, Orlando Zaccone é Delegado de Polícia do Rio de Janeiro:

Fui estudar os flagrantes de tráfico e descobri que mais de 90% dos presos são detidos sem armas. São pessoas que transportavam drogas de um ponto para outro da cidade para ganhar R\$ 100, R\$200. De vez em quando, você lê nos jornais “aumenta o número de mulheres no tráfico” e imagina que são mulheres poderosas, armadas, mas não. São velhas ou senhoras detidas desarmadas que trabalham como “mulas” para ganhar um dinheiro insignificante.

(...)

Analisei a distribuição da criminalização pela cidade. Na **Barra da Tijuca, em 2005 só foram feitos 03 flagrantes de drogas o ano todo. Se juntarmos toda a Zona Sul carioca e a Barra teremos o mesmo número que São Cristóvão. E isso não é nem metade de Bonsucesso**<sup>297</sup>. (grifo nosso)

O que justificaria um número tão baixo de flagrantes na Barra da Tijuca? Será que seria correto afirmarmos que os moradores do bairro de maior poder aquisitivo da zona oeste não consomem drogas? Realmente não acreditamos nesta possibilidade. O que vemos na realidade é que a grande maioria do tráfico de drogas que ocorre na Barra da Tijuca e também da zona sul da cidade do Rio de Janeiro, se dá dentro dos condomínios, protegidos por suas grades automáticas e seguranças. Nestes, a polícia não chega com o conhecido “pé na porta”. É preciso respeito ao Estado de Direito. São necessários mandados de busca e apreensão, enquanto nas comunidades, não.

Assim, o que podemos observar é que o discurso do Estado de Direito, serve a determinados extratos sociais. O mito do Estado soberano e do monopólio do controle do crime<sup>298</sup> somente é pertinente em face do *homo saccer*. É o que Lôic Wacquant denomina de criminalização da pobreza, numa política criminal de punir os pobres<sup>299</sup> na qual a vulnerabilidade social é medida da punição. O autor parte do paradigma norte-americano de implementação do Estado Penal/Estado

<sup>297</sup> Entrevista concedida ao site: [www.bengochea.com.br/detnotic.php?idc](http://www.bengochea.com.br/detnotic.php?idc). Acesso em 22.06.2011.

<sup>298</sup> GARLAND, David. A Cultura do Controle: Crime e Ordem Social na Sociedade Contemporânea. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 248.

<sup>299</sup> Nesse sentido: WACQUANT, Lôic. Punir os Pobres: Nova Gestão da Miséria nos Estados Unidos. E, do mesmo autor: Prisões da Miséria.

Penitência em oposição ao Estado Social, este último desestruturado pela política neoliberal, para mostrar como o cárcere vem cumprindo as suas novas funções. No que tange ao Brasil, a teoria de Wacquant, representa importante contribuição, na medida em que o autor considera mais grave a implantação desse Estado Penal em países como o Brasil, reconhecidamente marcado por desigualdades sociais e desprovido de tradição democrática e de instituições capazes de amortecer os choques causados pela mutação do trabalho e do indivíduo no limiar do novo século<sup>300</sup>. Nesse sentido, alerta Wacquant:

Em tais condições, desenvolver o estado penal para responder às desordens suscitadas pela desregulamentação da economia, pela dessocialização do trabalho assalariado e pela pauperização relativa e absoluta de amplos contingentes do proletariado urbano, aumentando os meios, a amplitude e a intensidade da intervenção do aparelho policial e judiciário, equivale a (r)estabelecer uma verdadeira *ditadura sobre os pobres*<sup>301</sup>. (grifo no original)

Corroborando o pensamento de Wacquant, é ilustrativo o posicionamento de Orlando Zaconne, no seguinte sentido:

Digo, pela minha experiência empírica, que está ocorrendo, hoje, a criminalização da pobreza. Há um projeto nesse sentido. Dos nossos 450 mil presos no Brasil, metade são suspeitos, a espera de julgamento. É o quarto país no mundo com maior número de presos em termos proporcionais, após Estados Unidos, Rússia e China. Em pouco tempo teremos mais presos provisórios que definitivos. Quando a exceção vira regra, temos um problema<sup>302</sup>.

Assim, neste caso paradigmático da ocupação, não só da Vila Cruzeiro, mas de tantas outras comunidades no município do Rio de Janeiro, vimos que comprovamos que o discurso do Estado de Direito serve sim como ideologia, sob a acepção marxista de *falsa consciência*, falsa percepção da realidade<sup>303</sup>.

---

<sup>300</sup> WACQUANT, Löic. *As Prisões da Miséria*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editores, 2001, p. 7.

<sup>301</sup> *Idem*, p.10

<sup>302</sup> Disponível em: [HTTP://unicrio.org.br/forum-debate-e-seguranca-publica-e-a-violencia-no-rio-de-janeiro](http://unicrio.org.br/forum-debate-e-seguranca-publica-e-a-violencia-no-rio-de-janeiro). Acesso em 05/10/2011

<sup>303</sup> Nesse sentido: MARX, Karl. *A Ideologia Alemã*.



### 5.1.5

#### No plano internacional: A execução do terrorista Osama Bin Laden

No dia 02 de maio de 2011 foi anunciada em rede nacional pelo Presidente dos Estados Unidos, Barack Obama, a morte do terrorista Osama Bin Laden na operação *Lança de Netuno*. O presidente apresentou aos americanos uma notícia esperada há aproximadamente 10 anos pela população, cidadãos norte-americanos. Que esta notícia pudesse ser esperada pelo pai, mãe, filho, amigo, parente das vítimas do atentado de 11 de Setembro, a natureza humana pode explicar. Mas como explicar um Estado, tido como democrático de direito, zelador da liberdade e das garantias fundamentais, ter como um de seus objetivos, a morte, a vingança. Em seu discurso na TV, Barack Obama afirmou:

Logo depois que assumi o governo, determinei a Leon Panetta, diretor da CIA, que **a morte ou captura de Bin Laden seria a prioridade** na nossa guerra contra a Al-Qaeda, enquanto prosseguimos nossos esforços no exterior para impedir, desmantelar e derrotar sua rede.

(...)

Hoje, sob minha direção, os Estados Unidos lançaram uma operação contra aquele complexo em Abbottabad, Paquistão. Uma equipe de americanos conduziu a operação com extraordinária coragem e capacidade. **Nenhum americano ficou ferido**. Eles tiveram o cuidado de evitar vítimas civis. Depois de um tiroteio, eles mataram Osama Bin Laden e assumiram a custódia do seu corpo.

(...)

Esta noite, agradecemos aos incontáveis profissionais de inteligência e contraterrorismo que trabalharam incansavelmente para alcançar esta vitória. O povo americano não pode ver seu trabalho, nem reconhecer seus nomes. **Mas esta noite, eles sentem a satisfação com seu trabalho e com o resultado de sua busca por justiça**.

(...)

A causa de segurança de nosso país não está completa. Mas, esta noite, mais uma vez, lembramos que **os Estados Unidos podem fazer tudo aquilo a que se determinar a fazer**. Essa é a história da nossa história, seja a busca da prosperidade para nosso povo ou a **luta pela igualdade de todos os nossos cidadãos**: nosso compromisso é lutar por nossos valores no exterior e nosso sacrifício é fazer do mundo um lugar mais seguro.

Assim, vimos que os autodenominados “policiais do mundo” exercem, sob o manto do Estado de Direito, uma verdadeira execução, mostrada na TV e comemorada pelo público e pelos representantes de outros países. Não foram poucos os que afirmaram que *o mundo amanheceu mais tranquilo*, outros tantos que parabenizaram a ação eficiente e corajosa do Presidente Barack Obama.

Chamada a se manifestar sobre a morte (para nós, a execução) do terrorista Osama Bin Laden, a chanceler da União Europeia, acordando com a ação americana, proferiu o seguinte posicionamento: *vivemos em um Estado Real, no qual o terrorismo ameaça o Estado de Direito*<sup>304</sup>!

\* \* \*

Desta feita, quanto à nossa terceira e quarta hipóteses, resta cristalino que, o discurso do Estado de Direito serve aos soberanos que podem, como disse Schmitt<sup>305</sup>, decidir sobre o Estado de Exceção. Decidir quando a norma vale para todos e quando ela deve ser aplicada excepcionalmente, atendendo a seus mandos e desmandos sem que isso, necessariamente importe em uma relação de exceção e regra. O poder é simplesmente exercido, dentro ou fora dos limites constitucionais.

Neste cenário, a capacidade de resistência torna-se visivelmente diminuída, uma vez que a exceção não se mostra claramente instaurada, pelo contrário, mostra-se necessária para a preservação da ordem constitucional e democrática. Os valores tão almejados da segurança, da família e da propriedade são desta maneira são consolidados sem fazer alarde a uma flagrante afronta constitucional, afronta aos direitos e garantias fundamentais.

Do exposto, afirmar que a “exceção tornou-se permanente” é uma contradição em termos, uma vez que a história não é capaz de demonstrar clara e decisivamente os momentos de ruptura pelos quais a humanidade passa. Sempre existirá uma zona cinzenta na qual encontraremos exceção perpassada por regra, vice-versa e, por vezes uma nas antípodas da outra. Necessário se faz a utilização da política como espaço de discussão e implementação real dos direitos e garantias fundamentais, que, por sua natureza, não admitem exceções.

---

<sup>304</sup> Entrevista concedida ao *Jornal da Globo* do dia 02/05/2011.

<sup>305</sup> Carl Schmitt. *Teologia ...op cit.*