

# Estado de exceção e autoritarismo líquido na América Latina

**Pedro Estevam Alves Pinto Serrano**

Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Mestre e Doutor em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Possui pós-doutorado em Teoria Geral do Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. É advogado e professor de Direito Constitucional de Fundamentos de Direito Público na graduação em Direito da PUC-SP, nos cursos de especialização em Direito Administrativo e Direito Constitucional e nos cursos de mestrado e doutorado de Teoria Geral do Direito na mesma instituição.

## Introdução

Como vimos demonstrando em nossos estudos, especialmente com a publicação de *Autoritarismo e golpes na América Latina* (Serrano, 2016), a temática do Estado de exceção, apesar de sua relevância, tem ainda abordagem restrita no Direito, sendo pouco discutida pela doutrina da Teoria Geral do Estado. No entanto, percebe-se que, desde que iniciamos nossas pesquisas, em 2007, o interesse pelo assunto vem aumentando gradativamente, sendo analisado por vários autores contemporâneos, sob os mais diversos ângulos.

Esses estudos nos permitem perceber e apontar diferenças essenciais entre os regimes totalitários do século passado – as ditaduras, bonapartismos e nazifascismos, conforme a concepção de Poulantzas – e aquilo que podemos chamar de autoritarismo líquido do século XXI, caracterizado pela produção de medidas de exceção no interior de regimes democráticos.

Sob essa nova conformação, o autoritarismo se espraia sem que haja uma ruptura clara com a democracia, sem golpes de Estado e tanques nas

ruas, ou seja, sem a ocorrência de fenômenos próprios das ditaduras e Estados totalitários do século XX, e também sem a necessária designação de um soberano, de um líder ditatorial.

Esse novo paradigma de autoritarismo não suspende de forma geral os direitos dos cidadãos, elegendo destinatários específicos de suas medidas tirânicas, as quais são empreendidas de forma fraudulenta, sob a falsa aparência de normalidade institucional e democrática. O autoritarismo líquido se instala por meio de ações fragmentadas, cirúrgicas, e convive com medidas democráticas, passando a falsa impressão de que a norma jurídica está sendo cumprida, quando, na realidade, está sendo apenas performada.

Antes de detalhar de que forma o autoritarismo líquido se manifesta na contemporaneidade e suas peculiaridades e distinções no primeiro mundo – Estados Unidos e Europa – e na América Latina, nos dedicaremos à problemática do Estado de exceção, abordando alguns dos principais pensadores que se dedicaram a entender o fenômeno.

## Estado de Exceção

Cabe observar que, ao menos no plano da Teoria Geral do Estado, encontramos com frequência afirmações que nos dão a impressão de que vivenciamos a concretização plena do Estado de direito. No plano da realidade, porém, esta é uma afirmação falaciosa, pois o Estado de direito é, além de um projeto humano e político, uma concepção abstrata que nunca se realizou completamente em nenhuma sociedade histórica conhecida.

O Estado de direito, enquanto projeto de realização humana, é o resultado de constantes lutas históricas da humanidade contra o autoritarismo estatal. E por essa razão, afirma Zaffaroni (2011, p.170), “existe uma dialética contínua no Estado de direito real, concreto ou histórico, entre este e o Estado de polícia. O Estado de polícia que o Estado de direito carrega em seu interior nunca cessa de pulsar, procurando furar e romper os muros que o Estado de direito lhe coloca.”

Tanto é assim que, apesar das conquistas percebidas pelas revoluções liberais dos séculos XVIII e XIX, que marcaram o fim do absolutismo monárquico e consolidaram os ideais iluministas que culminaram na conformação do Estado de direito, a presença do Estado autoritário nunca deixou de existir.

Observa-se ao longo da história, inclusive da história contemporânea, uma constante tensão dialética entre o Estado de direito e o

Estado de polícia. O que muda, contudo, são as formas de atuação e os discursos de justificação/legitimação do autoritarismo estatal. A cada abuso policial, por exemplo, está a presença autoritária do poder absoluto, tratando como servo, e não cidadão, o ser humano vilipendiado em seus direitos. A fim de compreendermos melhor o conceito de soberania estatal absolutista, faremos uma pequena retomada ao período pós Idade Média e início da Idade Moderna, abordando seus contornos mais relevantes a partir da obra de seu principal pensador, Jean Bodin.

No absolutismo, marcadamente do século XV até as revoluções do século XVIII, o exercício da soberania era legitimado por meio da crença no poder absoluto dos reis como direito divino e, portanto, caracterizado pela continuidade e vitaliciedade do exercício da soberania. Segundo Jean Bodin (apud RISCAL, 2001, p.5), “a soberania é o poder absoluto e perpétuo de uma República”. As pessoas eram tidas apenas como titulares de obrigações em relação ao Estado, mas não de direitos. Havia apenas uma relação de servidão entre os particulares e o Estado, e não de cidadania.

Quando, em 1576, Bodin publica a obra *Six livres de la republique* e conceitua soberania como caráter fundamental do Estado, cujo único limite é a lei natural e divina, atribui um caráter de originariedade ao poder soberano e rompe com a tradição do pensamento medieval,

que vê na origem do *poder do rei* uma atribuição da comunidade.

Com os ideais iluministas que propiciaram o término da concepção divina da soberania e o surgimento do Estado de direito e de sua ideologia axiológica de garantia dos direitos fundamentais, superou-se a fase das monarquias absolutistas, mas não as formas mais modernas de exercício do poder absoluto, ganhando o conceito de soberania uma nova significação, distinta da conformação divina e absolutista presente após o fim da Idade Média.

Com a revolução Gloriosa, ocorrida na Inglaterra entre 1688 e 1689, e as revoluções Americana e Francesa, ocorridas em 1776 e 1789, respectivamente, há uma ruptura desse modelo absolutista da soberania estatal, sobretudo porque se introduz, a partir destes movimentos, a ideia de proteção e de reconhecimento dos direitos dos homens, o que está associado à secularização da noção cristã de “pessoa”, um conceito fundado na ideia de irmandade e de igualdade entre todos.

A partir do amadurecimento das ideias centrais trazidas por essas revoluções, o Estado autoritário não encontra mais legitimidade na forma absolutista monárquica do período precedente, caracterizada pela negação da existência dos direitos do homem.

Um dos principais pressupostos da função do Estado de direito encontra-se na ideia de um Estado racional, cujas decisões

rationais objetivam garantir certos valores. Dentre eles, destaca-se a garantia de um dos principais conceitos da filosofia política e, quiçá, da realidade humana: o conceito de pessoa.

Embora este conceito, em alguma medida, tenha existido na humanidade em praticamente todos os seus momentos históricos, foi com a cristandade que encontrou melhor trato e, com o Iluminismo, que se laicizou e foi secularizado.

O conceito de pessoa humana talvez tenha sido o mais revolucionário da história do homem na Terra. Ao negar que o homem possa ser apropriado como coisa para tratá-lo como filho de Deus, membro de uma imensa família humana, aliou-se a noção de homem à de igualdade e justiça. Todos essencialmente iguais, porque nascidos do mesmo Pai. A noção de humanidade se sobrepôs à noção de povo. Se todos nascemos iguais em essência, pertencentes que somos à mesma espécie, havemos de ter garantidos direitos mínimos inerentes a essa condição.

Para garantir esses direitos, limitou-se o poder do Estado, trazendo o homem da condição de servo, sujeito apenas a obrigações e deveres perante o soberano, para a de cidadão, titular de direitos oponíveis ao Estado e a toda forma de poder político, econômico ou social.

Passa-se também da noção de povo como referência de igualdade por fatores de identidade cultural, língua, circunscrição geográfica, etc., à noção

de humanidade. Ao mesmo tempo que a noção de povo criava uma condição de pertencimento e, de certa forma, de segurança à nação temporal e geograficamente localizada, também despertava uma questão inerente, que não pode ser desprezada: se há diversos povos, alguns deles são amigos e outros, inimigos. Ou seja, reconhece-se a partir desse pressuposto uma relação de igualdade e diferença no interior da espécie humana. Nesta concepção, portanto, onde há o inimigo, não há o ser humano, mas um ser desprovido da condição de humanidade.

### **Dialética do amigo-inimigo e inversão ideológica dos direitos humanos**

Se por um lado se pode afirmar que sempre houve na humanidade o conceito de pessoa, por outro lado também é verdade que sempre existiu o conceito de inimigo. Chamado pelos romanos de *hostis* e conceituado por Giorgio Agamben como *homo sacer* (aquela parcela da sociedade que poderia ser extirpada), o inimigo é representado como o ser desprovido do mínimo de reconhecimento como “humano”.

No Iluminismo verificam-se formas de pensamento que vão acolher essa figura do inimigo no interior da estrutura do Estado de direito. Thomas Hobbes pensou o contrato social como algo anterior ao reconhecimento de direitos, pois o homem, no seu estado de natureza, seria um ser perigoso, que vive em

constante estado de guerra. A função do soberano seria, então, a de estabelecer a paz. O reconhecimento de direitos no Estado hobbesiano é posterior à figura do soberano. Esta constatação é de suma importância, pois, nesta concepção, toda vez que o direito implicar obstar o funcionamento da soberania, ele deve ser afastado.

Thomas Hobbes não reconhece o direito de resistência quando o soberano se sobrepõe ao direito dos indivíduos, pois, em sua concepção, a ele cabe garantir a paz social, necessidade superior ao reconhecimento individual de direitos. Nesta ordem de ideias, para Hobbes, aquele que resiste ao poder do soberano é o inimigo, pois se coloca contra a integridade da sociedade e a existência do Estado. Como inimigo que é, o resistente político não tem direitos reconhecidos e está excluído do contrato social.

John Locke, por sua vez, concebe o contrato social como um pacto que se forma na própria natureza humana, pelo qual há o reconhecimento dos direitos das pessoas. O Estado surge posteriormente, como um instrumento para realizar o contrato social originário. Para Locke, portanto, caso o soberano se oponha ao contrato social originário, cabe ao ofendido resistir legitimamente.

Exposto isso, cabe dizer que, a nosso ver, a concepção de Estado de direito nasce umbilicalmente ligada a duas ideias fundamentais no plano da

política: a de pessoa e a da possibilidade de resistência quando o poder soberano se sobrepuser aos direitos reconhecidos dos indivíduos.

No século XX, os Estados totalitários e de polícia se apresentaram, invariavelmente, como exceção à rotina democrática de garantia de direitos. Nesses episódios, afasta-se o direito para preservar o Estado ameaçado pelo inimigo. Não se declara a extinção dos direitos humanos, mas apenas sua suspensão provisória, enquanto existente a situação de ameaça ou conflito que enseja o estado de necessidade pública.

Carl Schmitt possivelmente tenha sido o autor que com melhor precisão descreveu os fundamentos de legitimação destas formas de Estado presentes no século XX. Em sua Teologia Política, define a exceção como forma primária de manifestação da verdadeira soberania. Já em sua teoria constitucional, postula a decisão política como essência da Constituição e do direito. (SCHMITT, 2006, p.7) Conforme alerta Zaffaroni (2011, p.139):

Mais ainda, em Schmitt, guerra e política superpõem-se, porque a guerra é necessária para criar e manter a paz interna, porque exige que todos se unam frente ao inimigo e não lutem entre si. Daí que a teoria da política de Schmitt, embora sustente a sua famosa polaridade, não se ocupa do amigo nem da amizade, sendo praticamente uma teoria do inimigo.

O fundamento do Estado e do direito, para Carl Schmitt, é a decisão

política, e não uma norma jurídica hipotética de reconhecimento ou posta. Segundo Schmitt (2006, p.10), “a ordem jurídica, como toda ordem, repousa em uma decisão e não em uma norma.”

Para o pensador, os direitos seriam uma boa forma de gerir a rotina pacífica do povo, mas no surgimento de estado de necessidade estatal, deve-se preferir a sobrevivência do Estado, em detrimento dos direitos, que voltariam a vigor logo que afastado o estado de necessidade pública.

Como não há como negar a legitimidade axiológica dos direitos fundamentais, reconhecidos a partir das conquistas e lutas das revoluções liberais e dos movimentos sociais que os ampliaram, deve-se suspendê-los, ao invés de declará-los extintos.

Carl Schmitt, portanto, concebe a ideia de soberania a partir da noção de exceção, pois o soberano é aquele que decide e declara a exceção. Nesta concepção schmittiana, poder político de fato é o poder de suspender os direitos fundamentais dos inimigos. Pois, assim como o conceito de soberania em Schmitt está correlacionado com a decisão sobre o Estado de exceção, seu conceito de político também está intimamente relacionado com o poder de declarar o amigo/inimigo.

Atente-se para o fato de que a figura do inimigo é central na conformação do discurso de legitimação dos Estados autoritários do século XX. Segundo Zaffaroni (2011,

p.11): Na teoria política, o tratamento diferenciado de seres humanos privados do caráter de pessoas (inimigos da sociedade) é próprio do Estado absoluto, que, por sua essência, não admite gradações e, portanto, torna-se incompatível com a teoria política do Estado de direito. Com isso, introduz-se uma contradição permanente entre a doutrina jurídico-penal que admite e legitima o conceito de inimigo e os princípios constitucionais internacionais do Estado de direito, ou seja, com a teoria política deste último.

Como bem afirma Zaffaroni, a figura do inimigo clama pelo Estado de polícia. O medo social, sentimento nele originado, é o combustível para a definição de sua condição de inimigo e de seu combate por meio do uso da soberania bruta, violenta e sem freios. O discurso do autoritarismo sempre encontra guarida no projeto de “salvação nacional”.

Os regimes autoritários e de exceção que permitiram, em situações ditas excepcionais, que o governante estabelecesse um regime especial de ditadura, suspendendo temporariamente os direitos das pessoas, a fim de solucionar os problemas emergenciais, variaram de forma e de justificação desde o século XX até a contemporaneidade, mas, de fato, não deixaram de existir.

Trata-se, portanto, de uma ideia de necessidade do Estado ou da sociedade, que leva ao afastamento ou à suspensão dos direitos das pessoas, para que assim o Estado ameaçado

possa sobreviver. Essa noção é marcante nos Estados autoritários do século XX e nos Estados presentes no século XXI.

Não há registros históricos no mundo ocidental contemporâneo de Estados autoritários e de ditaduras que tenham se declarado permanentes. Toda vez que um Estado autoritário passa a exercer um poder soberano, esse poder autoritário se legitima por meio de um discurso marcado pela transitoriedade.

Porém, nos regimes nazista, fascista e nas ditaduras militares na América Latina, dentre outras conhecidas, sobretudo, no século XX, a provisoriamente só se efetivou no discurso, já que duraram longos períodos históricos.

Esses elementos – exceção à rotina constituída pela suspensão total ou parcial dos direitos fundamentais, pessoas tratadas como inimigas do Estado e conseqüente combate ao inimigo como justificação da exceção – estiveram presentes em praticamente todas as experiências de Estado de polícia e de exceção no século XX.

Na ditadura nazista, a suspensão de direitos com base na declaração de Estado de exceção foi utilizada para o combate ao inimigo judeu e ao comunista; na fascista, para o combate ao inimigo “burguês” e ao socialista e comunista; na ditadura franquista, para o combate ao inimigo comunista e ao ateu; nas ditaduras militares da América Latina, incluído o caso brasileiro, em plena Guerra Fria, para perseguição do inimigo comunista.

Como o comunista não possuía classe social específica ou etnia identificável, a sociedade civil como um todo foi tratada como inimiga nas ditaduras militares latino-americanas, sofrendo a supressão de direitos em diversos graus. Basta uma visita aos arquivos do DOPS paulista, por exemplo, para constatar que “comunistas” eram os advogados, médicos, sociólogos, padres, jornalistas, estudantes e operários, ou seja, toda a população não fardada, em alguma dimensão, era tratada como inimiga.

Nas ditaduras e Estados de exceção, há um Estado autoritário claro, um Estado de polícia inequívoco, um poder político exercido de forma bruta. Muito mais difícil é identificar medidas de exceção e traços de autoritarismo fragmentados, acionados sob aparência de legalidade e convivendo com Estados democráticos, como aprofundaremos adiante.

### **Estado de exceção no século XX**

A expressão Estado de exceção surge na Constituição de Weimar, de 1919, a qual declara a Alemanha uma república democrática parlamentar. Em seu artigo 48, a Carta apresenta um instituto jurídico que serviria ao atendimento de uma situação fática de emergência. Essa emergência poderia ter como causa um cataclismo natural, gerador de calamidade pública, ou uma situação de guerra em que houvesse grave ameaça à segurança e à paz da sociedade. Nessas situações, poderia

haver a declaração do Estado de exceção, que suspenderia provisoriamente os direitos dos cidadãos para atender a emergência em questão. Portanto, o termo “Estado de exceção” tem origem no direito constitucional alemão, diretamente vinculada ao ato de suspender direitos e conceder ao Estado maior soberania.

Esse conceito, no entanto, acabou sendo apropriado pela Teoria Geral do Estado e passou a ser utilizado como sinônimo das várias conformações de Estado autoritário surgidas a partir das revoluções liberais.

O surgimento do neoliberalismo, que começa a ser gestado a partir das décadas de 60 e 70, com o capital financeiro passando cada vez mais a assumir um papel central no capitalismo, vai transformando os modelos de autoritarismo. Não que o autoritarismo acabe, mas vai se modificando. A experiência do nazismo, do fascismo e das ditaduras militares, representativos da barbárie, do genocídio, de formas extremamente desumanas de se tratar o ser humano, contrapôs a ideia de Estado de exceção à ideia de civilização.

No pós-guerra se constitui um pacto humanístico e democrático que refunda o entendimento de democracia, que deixa de ser interpretada como um conceito meramente formal de procedimento de disputa e debate pacífico entre grupos sociais, cujo objetivo é obter uma decisão majoritária, para ser

concebida também como regime que dá garantia a direitos, ou seja, no qual essa decisão majoritária não agride os chamados direitos negativos, os direitos de liberdade. Os direitos de liberdade, integrados numa noção de direitos humanos, deixam de ser mera declaração política e passam a ser imposição jurídica superior na estrutura de Estado, por meio das constituições rígidas, no plano interno e, no plano internacional, pela Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Após o trauma que a segunda guerra mundial produziu, sobretudo, no mundo ocidental, não havia condições políticas para se defender ditaduras e formas autoritárias de governo, o que fez com que regimes de exceção perdessem significativamente sua capacidade de validação discursiva.

### **O autoritarismo líquido dos dias atuais**

No século XXI, o Estado de exceção muda de natureza. Não há mais a interrupção do Estado democrático para a instauração de um Estado de exceção. Os mecanismos do autoritarismo típicos de exceção passam a existir e conviver dentro da rotina democrática, como uma verdadeira técnica de governo, ou governança permanente de exceção.

Após o fracasso dos Estados de polícia de direita e de esquerda do século XX, as formas de manifestação da soberania absoluta e de polícia, ou seja, de exceção, não se dão mais por

mecanismos de interrupção da democracia representativa. A suspensão de direitos caracterizadora da exceção ocorre por meio de leis, atos ou condutas estatais no interior da rotina dos regimes democráticos, como evidencia, dentre outros autores, Giorgio Agamben.

A essas medidas de exceção podemos atribuir a denominação de autoritarismo líquido. São traços de autoritarismo fragmentados e cirúrgicos, que têm destinatários específicos e podem ser capitaneados por diferentes agentes. Trata-se de uma forma aperfeiçoada de autoritarismo, que atinge grupos ou pessoas segundo os interesses de quem o pratica, além de ser mais flexível no plano político, convivendo com institutos e medidas democráticas e mantendo, portanto, uma aparência de respeito às instituições e ao Estado de direito. Na América Latina, por exemplo, não é raro que um mesmo tribunal produza decisões de acordo com os limites constitucionais – e até ampliativas de direito – e também medidas de exceção.

Nesse paradigma de autoritarismo líquido, que se observa, sobretudo, na América Latina, a convivência entre estruturas autoritárias e democráticas em um mesmo sistema, ambas tendo caráter estrutural, gera uma complexidade que torna o fenômeno de difícil percepção. Isso porque não se trata de mera disfunção de um Estado democrático em pleno funcionamento, o que seria natural. É, na verdade, como alude

Ferrajoli, uma patologia instalada, um novo paradigma, capaz de obter uma eficácia autoritária sem o ônus de um governo declaradamente autoritário

Outra característica destes mecanismos autoritários das medidas de exceção é que eles foram, de certa forma, aperfeiçoados em relação aos dos governos totalitários. Assim, eles impõem maior dificuldade em localizar o agente, já que não há o lugar do ditador, e conseguem ter maior justificação discursiva no âmbito da narrativa histórica, uma vez que não existe a instituição de uma ditadura.

Para aqueles que são alvos dessas medidas, no entanto, o fenômeno do despotismo é muito intenso e difícil de ser combatido, já que o autoritarismo líquido é fluído, não tem uma densidade, não parte de um centro de exercício dessa soberania ou de uma autoridade que a centralize.

Há semelhanças, mas diferenças essenciais entre o modus operandi desse autoritarismo líquido nos países desenvolvidos e nos subdesenvolvidos.

Na Europa e nos Estados Unidos, essas medidas de exceção, em geral, têm como agenciador o poder legislativo ou o próprio poder executivo, sempre com o propósito de fortalecer este último como agente soberano. Outro aspecto do regime jurídico da exceção no primeiro mundo é o fato de as medidas de exceção estarem inseridas geralmente no ambiente de um regime jurídico especial de proteção à segurança nacional, que eleger como inimigo o

estrangeiro, o “terrorista” identificado com o muçulmano, por exemplo.

Nos Estados Unidos, exemplo emblemático deste cenário é o Patriot Act, lançado após o ataque às torres gêmeas, autorizando a prática de atos de tortura como método de investigação do inimigo muçumano fundamentalista, bem como a detenção de qualquer pessoa suspeita, em qualquer lugar do planeta, sem qualquer respeito à soberania dos Estados do mundo.

Em países europeus, as leis e os atos de combate ao terrorismo e de tratamento a estrangeiros e descendentes, mesmo que nacionais, com cadastros especiais de controle estrito da intimidade e da vida destas pessoas, campos de confinamento, também são exemplos do que tratamos.

Na América Latina, embora haja medidas de exceção produzidas pelo executivo e pelo legislativo, em geral, elas são agenciadas pelo sistema de justiça, contando com forte respaldo da mídia para obtenção de apoio social. Outra diferença em relação ao que se passa na Europa e EUA, é que aqui não há a criação de um regime especial de segurança nacional que defina o alcance dessas medidas de exceção e o inimigo a ser combatido.

No Brasil contemporâneo, a figura do inimigo deixou de estar dispersa por toda a sociedade e, hoje, se identifica com a figura mítica do bandido, o agente da violência, aquele que quer destruir a sociedade e que,

necessariamente, se confunde com o preto, pobre, morador da periferia. O inimigo das sociedades menos desenvolvidas do ocidente, sobretudo, na América Latina, é o pobre, não sendo reconhecidos nele os direitos fundamentais inerentes à condição de ser humano. Sob pretexto de combater esse inimigo que, supostamente, ameaça a segurança e a integridade social, adota-se um verdadeiro Estado de polícia, que governa as periferias pobres e que suspende os direitos fundamentais da pessoa tida como inimiga.

### **Modalidades do autoritarismo líquido: O processo penal de exceção**

Essas características específicas se manifestam inicialmente por meio da política de guerra às drogas, implantada nos EUA na década de 1970, e importada pelo Brasil no início dos anos 1990, redundando no encarceramento em massa da população pobre, negra e periférica, dentro do que podemos definir como a primeira modalidade de medidas de exceção produzidas pelo nosso sistema de justiça: o processo penal de exceção – expressão alcunhada pelo professor Fernando Hideo Lacerda para designar a utilização da forma democrática do processo penal para produzir conteúdo tirânico próprio de um agenciamento autoritário das funções estatais.

O processo penal se dá como fraude ou farsa, já que o direito de defesa, princípio jurídico fundamental constitucionalmente garantido, existe

apenas no plano formal. Vale lembrar que 40% dos aprisionados no Brasil estão encarcerados de forma provisória, ou seja, sem que tenham recebido sequer uma sentença de primeiro grau. Proporção essa relativa a uma população carcerária que quadruplicou de 1990 para cá, chegando ao terceiro lugar no ranking mundial, em termos absolutos, com mais de 726 mil pessoas presas.

Ao mesmo tempo, o aprisionamento em massa fortalece o crime organizado, fundamentando uma ação estatal mais agressiva para combatê-lo, gerando assim um ciclo não virtuoso de sustentação dos mecanismos de violência. O jovem de baixo potencial ofensivo que adentra o sistema, geralmente por portar pequenas quantidades de drogas ou cometer crimes não violentos, para sobreviver na prisão, acaba por se tornar um soldado de facção criminosa. Ao sair do cárcere, como retribuição à proteção que recebeu da organização que o protegeu, acaba sendo levado, aí sim, ao cometimento de crimes de alto poder ofensivo. Logo, esse ciclo do encarceramento é responsável direto pelo aumento da violência no Brasil.

O número de mortes violentas decuplicou no país desde o fim da década de 1980 e a taxa de homicídios mais do que quadruplicou, em valores proporcionais. Segundo o Atlas da Violência 2018, publicação do Ipea (Instituto de Pesquisas Econômica Aplicada) em parceria com o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 553

mil pessoas foram assassinadas no país nos últimos 11 anos – 63.880 mil homicídios só em 2017. O total de mortos é maior que o da Síria, que enfrenta sete anos de guerra, contabilizando cerca de 500 mil mortos, de acordo com estimativa da ONU.

O número de detenções cresce 7% ao ano, segundo o último relatório do Sistema Integrado de Informações Penitenciárias (Infopen), divulgado em 2015. O estudo aponta um crescimento de 161% no total de presos desde 2000, quando o país contabilizava 233 mil encarcerados. Se mantido esse ritmo, em 2022 computaremos 1 milhão de detentos.

Essa tendência e a persistência que se observa por aqui de manter e ampliar tal modelo contrasta com as discussões e reformas feitas em várias partes do mundo e se mostra inviável sob todos os aspectos, até mesmo econômicos. De acordo com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), cada preso custa ao Estado brasileiro 2,4 mil reais por mês. Ainda assim, aterrorizadas diariamente pelo sensacionalismo midiático, parcelas da população vê a prisão como única saída para conter a “bandagem”, que ele acredita ser de alta periculosidade – o que não é verdade.

De acordo com uma pesquisa de 2012 do Núcleo de Estudos da Violência da USP, 62% dos presos em flagrante por tráfico em São Paulo portavam menos de 100 gramas de droga e 80,6% dos detidos eram réus

primários. No Rio de Janeiro, conforme dados do Centro de Estudos de Segurança e Cidadania, 92,5% dos acusados de tráfico, em 2013, não portavam arma de fogo no momento do flagrante.

Recente relatório da organização Human Rights Watch aponta a Lei de Drogas, aprovada em 2006, como a principal responsável pelo incremento da população carcerária no Brasil. O documento mostra que, em 2005, 9% dos presos no Brasil haviam sido detidos por crimes relacionados às drogas. Já em 2014, eram 28%, o que ocorreu devido à imprecisão da nova legislação, que não estabelece critérios objetivos para diferenciar uso e tráfico.

Por outro lado, entre 2005 e 2014, o número de homicídios aumentou 125%, enquanto o percentual de presos condenados ou acusados de homicídio nas prisões manteve-se na taxa de 10%. A imensa maioria dos crimes contra a vida, cerca de 90%, permanece, portanto, sem conclusão. O sistema de justiça prioriza o combate às drogas em detrimento de concentrar seus esforços em apurar homicídios, o que também atende à lógica de uma máquina punitivista, que conta com a polícia mais letal do mundo.

O sistema de justiça gerencia essa governança de exceção permanente a que estão submetidos os territórios ocupados pela pobreza. Essa aparente contradição entre a impunidade no campo dos homicídios

e o endurecimento da punição aos crimes relacionados às drogas e crimes contra a propriedade, como roubos e furtos, corresponde, na realidade, ao interesse da elite incluída. As vítimas dos casos sem conclusão – porque sem empenho efetivo de apuração por parte do poder público – são os pobres, pretos, moradores da periferia, muitas vezes, assassinados pelas próprias forças de repressão do Estado. Nossa estrutura judicial não foi estabelecida para realizar justiça de forma universal e democrática, mas para investigar os crimes que interessam aos incluídos, àqueles que estão, de fato, sob a proteção do Estado democrático de direito.

A principal mudança entre o momento atual e a ditadura militar que governou o Brasil entre 1964 e 1985 é a escolha do inimigo. Enquanto na ditadura o inimigo era o militante comunista, que poderia estar inserido em qualquer classe social, hoje, o inimigo está socialmente localizado: é o pobre.

Essa governança permanente de exceção dos territórios habitados pela pobreza, que retroalimenta o ciclo da violência, é a tradução daquilo que o pensador camaronês contemporâneo Achille Mbembe batizou de necropolítica, ou seja, da morte usada como forma de controle social.

Segundo o já citado relatório do Infopen, somando-se aos presos provisórios aqueles detentos cujos processos não foram concluídos, chega-se a quase dois terços da população carcerária. Ao contrário do

que se pensa, entre 37% e 50% dos presos provisórios ou serão inocentados ou receberão penas de reclusão inferiores ao tempo que ficaram privados de liberdade. Isso significa que cerca de 20% dos presos estão presos injustamente.

Outro fenômeno ocorrido no Brasil, desde o chamado “Mensalão”, foi a migração dessa técnica do processo penal de exceção para o ambiente da política. Lideranças políticas, preponderantemente de esquerda, e também algumas lideranças empresariais, passam a ser vítimas de processos penais de exceção, nos quais se cumpre apenas aparentemente o rito processual formal. Os processos têm aparência de processo penal regular, civilizado, de acordo com as leis, mas seu conteúdo é tirânico, bárbaro, incompatível com o Estado democrático de direito. Assemelham-se, em certa medida, aos Processos de Moscou, que julgaram opositores de Stalin e que ficaram famosos pelas confissões obtidas dos acusados por meio de tortura e coerções de todo tipo. Embora tivessem a aparência de um julgamento civilizado – com tribunal, defesa, recurso –, não passavam de uma de uma pantomima, de uma fraude.

No Brasil, o exemplo mais emblemático é a prisão do ex-presidente Lula, cujo processo penal se desencadeou para a produção de um resultado político autoritário, objetivando a persecução política de um inimigo, e não a punição de um

cidadão que errou. Processos semelhantes, com vistas à perseguição de adversários (inimigos) políticos, também foram empenhados contra o ex-presidente do Equador Rafael Correa e contra a ex-mandatária Cristina Kirchner, na Argentina. Na Venezuela, medidas de exceção são praticadas em processos penais contra lideranças de oposição ao governo de Nicolás Maduro.

### **Modalidades do autoritarismo líquido: Impeachments inconstitucionais**

Os processos penais de exceção não são a única modalidade de medidas praticadas na América Latina sob essa configuração de autoritarismo líquido. Na última década, medidas de exceção facilitadas, confirmadas ou mesmo produzidas pelo sistema de justiça com vistas a interromper o ciclo democrático se fizeram presentes por aqui.

Em Honduras e no Paraguai, regimes democráticos foram inconstitucionalmente interrompidos, golpeando presidentes legitimamente eleitos, por obra ou com apoio das respectivas cortes supremas. É o que se entende como jurisdição funcionando como fonte da exceção, e não do Direito.

No país da América Central, o presidente Manuel Zelaya foi deposto por uma decisão do Parlamento, em um processo sumário no qual não foi lhe oferecido qualquer direito de defesa, e por uma ordem liminar da Corte Suprema daquele país, que

determinou sua prisão sem oitiva prévia.

No Paraguai, o desrespeito perpetrado pela Corte Suprema de Justiça à Carta Magna deste país foi ainda mais grosseiro. No episódio da destituição do presidente Fernando Lugo, em junho de 2012, o órgão maior da jurisdição paraguaia negou vigência ao art.17 da sua Constituição, o qual assegura o direito de defesa “no processo penal ou em qualquer outro do qual pudesse derivar pena ou sanção”. No entanto, Lugo foi submetido a um julgamento no qual o prazo de defesa foi exíguo, impedindo a oferta da devida dilação probatória.

No caso brasileiro mais recente, o do impeachment da presidente Dilma Rousseff, embora tenha havido semelhanças com os processos de Honduras e do Paraguai, a exceção se produz de forma um pouco mais sofisticada. A condenação da presidente, decidida apesar da evidente ausência de fundamentação jurídica da acusação, não foi mera inconstitucionalidade, mas um ato de exceção que suspendeu os direitos políticos de 54 milhões de brasileiros, que lhe conferiram nas urnas um mandato legítimo.

### **A ralé como sustentáculo do Estado autoritário**

O recente impeachment da presidente Dilma Rousseff foi alavancado por uma parcela da sociedade que compartilha uma visão de mundo autoritária. Ou seja, por

uma base social que, embora bastante heterogênea, tem em comum o fato de não se sentir representada pela política e que, valendo-se um de um discurso anticorrupção, apoiou o afastamento da presidente, apesar das evidências da inconstitucionalidade de um processo erigido sem fundamentação jurídica adequada. Essa base social, conforme a concepção estabelecida por Hannah Arendt em *As origens do totalitarismo* é a ralé.

Diferentemente da acepção que se popularizou entre o senso comum, o conceito de ralé nada tem a ver com a ideia de povo ou de um substrato inferior da sociedade no plano econômico. O conceito está relacionado, antes, a uma visão de mundo e de sociedade. Nas palavras de Hannah Arendt (1975, p.152), “a ralé é um grupo no qual estão representados resíduos de todas as classes e é isto que torna tão fácil confundir a ralé com o povo, o qual também compreende todas as camadas sociais”. Segundo a autora, enquanto o povo, em todas as grandes revoluções, luta por um sistema realmente representativo, a ralé brada sempre pelo “homem forte”, pelo “grande líder”.

Para Arendt, isso decorre do fato de que a ralé se sente excluída da sociedade e da representação política: “A ralé recorre necessariamente à ação extraparlamentar. Além disso, sente a inclinação de procurar as verdadeiras forças da vida política naqueles movimentos e influências que os olhos não veem e que atuam por trás das

cortinas”.

A ralé tem uma visão de mundo incompatível com a ideia de democracia, pois enxerga a sociedade por um viés tanto idealizado quanto autoritário – uma sociedade purificada, homogênea, sem conflitos internos – e não como, de fato, ela é. Isso leva esse conjunto de pessoas a excluir a política e o Direito como algo essencial para a organização social e a privilegiar a ordem, a autoridade, que pode ser representada por um líder individual – como o Führer, na Alemanha – ou por um estamento social, como foi o caso dos militares que estabeleceram governos ditatoriais no Brasil e na América Latina.

Na contemporaneidade, esse papel vem sendo atribuído comumente a integrantes do sistema de justiça – juiz, promotor, delegado – não porque representam a Justiça ou a aplicação do Direito, mas porque significam para essas pessoas o combate ao crime e o estabelecimento da ordem. Da mesma forma que os militares, esses agentes pertencem a um estamento social supostamente apartado e, assim, purificado dos conflitos políticos, trazendo uma ideia maior de homogeneidade e de pureza em relação à política.

Assim como a ascensão do nazismo foi suportada pelo apoio da ralé, as medidas de exceção produzidas ao longo do século XXI, já citadas neste artigo, são, em diferentes medidas, sustentadas e legitimadas por substratos sociais que, por não se sentirem representados na política ou

por enxergarem no “outro” – o imigrante, o muçulmano, o comunista, o cigano – uma ameaça, clamam pelo “estabelecimento da ordem”.

### **Hipernomia como medida de exceção**

A ideia de exceção, tanto no plano no Direito quanto no âmbito da Teoria do Estado e da Filosofia política, sempre se circunscreveu no campo da anomia, ou seja, da ausência de norma. A relação autoritária do Estado para com os indivíduos se dá por meio da suspensão de direitos humanos e fundamentais e pelo estabelecimento de uma espécie de soberania bruta, em que a vontade do soberano se impõe ao cidadão – algo semelhante à estrutura do império absolutista.

É na excepcionalidade, ou seja, numa situação em que o Estado se vê ameaçado pelo inimigo, que esses direitos podem ser suspensos – semelhante ao que ocorre em relação ao Estado de Sítio no Brasil e o Estado de Guerra na Inglaterra.

No entanto, há um outro fenômeno pouco percebido na contemporaneidade que é a produção de exceção em decorrência não da ausência, mas do excesso de normas. Pelo emprego cada vez mais rotineiro da utilização de conceitos indeterminados na elaboração das normas de direito sancionatório, em especial do penal, conceitos muito amplos e que abrangem potencialmente um grande número de situações, dificulta-se ao cidadão prever como o Estado vai reagir frente

à conduta dele. O *nullum crimen sine lege* – não há crime sem lei anterior que o preveja –, um princípio de garantia da liberdade, que assegura a previsibilidade da conduta estatal, está sendo extremamente fragilizado.

Tais condições facultam que quase todas as condutas humanas que fogem do banal possam, por alguma interpretação jurídica, se tornar passíveis de sanção pelo Estado. E esse imbróglcio normativo acaba por delegar a quem executa a lei – o delegado, o promotor, o juiz, o fiscal, o agente público em geral – o poder arbitrário, imperial, absolutista, de selecionar quem é atingido por essa norma e quem não é: isso é a essência da exceção.

O direito é o que o juiz diz que é...

Em suma, o excesso normativo equivale à inexistência de norma. A hipernomia tem o mesmo sentido da anomia. A hipernomia, incluindo a produção de normas de conceito impreciso, fenômeno que ocorre hoje no mundo todo e especialmente no Brasil, submete os cidadãos a um poder arbitrário e de exceção, pois não há nenhum controle de validade sobre o espectro normativo onde existe a norma.

O âmbito de abrangência da legislação sancionatória é tão extenso que retira do poder legislativo a prerrogativa de discriminar quem é potencialmente culpado perante o sistema, incumbindo tal decisão ao arbítrio seletivo do aplicador do sistema normativo.

## CONCLUSÃO

Diante deste quadro de recrudescimento das investidas contras os direitos humanos e fundamentais, por meio das medidas de exceção típicas do autoritarismo líquido, a grande tarefa democrática e humanista da contemporaneidade é expandir o território social de garantia de direitos. Universalizar os direitos fundamentais e levá-los à vida cotidiana de toda cidadania. Resgatar a todos sua condição jurídica e política de pessoa.

A Constituição brasileira de 1988, mesmo com algumas reformas problemáticas que sofreu, ainda é um documento rico em direitos, que expressa o que de mais civilizado e humano existe em nossa sociedade.

Substituir a figura do pobre, que só reconhece no Estado fonte de obrigações, pela do cidadão titular de direitos; e, a figura do inimigo, pela da pessoa humana, também portadora de direitos essenciais garantidos, é o grande desafio civilizador de nossa sociedade.

Efetivar universalmente a proteção aos direitos fundamentais a que todas as pessoas têm direito pelo simples fato de existirem e concretizar plenamente os ideais do Estado democrático de direito são direito e dever de todos nós. Dever que começa com a tentativa de identificar esses mecanismos autoritários no âmbito de nossas democracias e clarificá-los, trazê-los à tona, objetivando combatê-los.

## Referências bibliográficas

- AGAMBEN, Giorgio. A política da profanação. Entrevista a Vladimir Safatle. Disponível em <<http://www.geocities.com/vladimirsafatle/vladi081.htm>>. Acesso em 06.08.2007.
- \_\_\_\_\_. Estado de exceção. Trad. Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.
- \_\_\_\_\_. Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua. Trad. Henrique Burgo. Belo Horizonte: UFMG, 2004.
- \_\_\_\_\_. O que resta de Auschwitz. Trad. Selvino Assmann. São Paulo: Boitempo, 2008.
- \_\_\_\_\_. O Reino e a Glória: Homo Sacer II. v. 2. Trad. Selvino Assmann. São Paulo: Boitempo, 2011.
- ARENDT, Hannah. Origens do totalitarismo - o anti-semitismo, instrumento de poder: uma análise dialética. Rio de Janeiro: Imprensa, 1975.
- BENJAMIN, Walter. Teses sobre o Conceito de História. In: Obras escolhidas. v. 1. Magia e técnica, arte e política. Ensaios sobre literatura e história da cultura. Trad. Sérgio Rouanet. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- BERCOVICI, Gilberto. Constituição e Estado de Exceção Permanente: Atualidade de Weimar. Rio de Janeiro: Azougue Editorial, 2004.
- CAVA, Bruno; MENDES, Alexandre. A Vida dos Direitos: violência e modernidade em Foucault e Agamben. In: Revista Filosofia Política do Direito AGON. Rio de Janeiro: NPL/AGON Grupo de Estudos, 2008, v. 2.
- CHUEIRI, Vera Karam de. Agamben e o estado de exceção como zona de indeterminação entre o político e o jurídico. In: FONSECA, Ricardo Marcelo (Org.). Crítica da modernidade: diálogos com o direito. Florianópolis: Boiteux, 2005.
- \_\_\_\_\_. Nas trilhas de Carl Schmitt (ou nas teias de Kafka): soberania, poder constituinte e democracia (radical). In: FONSECA, Ricardo Marcelo (Org.). Repensando a teoria do Estado. Belo Horizonte: Fórum, 2004.
- DERRIDA, Jacques. Força de lei: o “fundamento místico da autoridade”. Trad. Leyla Perrone-Moisés. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.
- DWORKIN, Ronald. O Império do Direito. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes.
- FONSECA, Ricardo Marcelo. BODIN, Jean. 1529-1596 (verbete). In: BARRETO, Vicente de Paulo (Coord.). Dicionário de Filosofia do Direito. São Leopoldo, RS: Editora Unisinos; coedição Editora Renovar, 2006.
- MBEMBE, Achille. Necropolítica. Trad. Renata Santini. São Paulo: N1-Edições, 2018.
- SCHMITT, Carl. A crise da democracia parlamentar. Trad. Inês Lohbauer. São Paulo: Scritta, 1996.
- \_\_\_\_\_. O conceito do político. Trad. Álvaro L. M. Valls. Petrópolis: Vozes, 1992.
- \_\_\_\_\_. Teologia Política. Trad. Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- \_\_\_\_\_. Teoría de La Constitución. Trad. Francisco Ayala. Salamanca:

Alianza Editorial, 2006.

SERRANO, Pedro Estevam Alves Pinto. Autoritarismo e golpes na América Latina: Breve ensaio sobre jurisdição e exceção. São Paulo: Alameda, 2016.

\_\_\_\_\_. Encarceramento em massa: ineficaz, injusto e antidemocrático. Disponível em <https://www.cartacapital.com.br/sociedade/encarceramento-em-massa-ineficaz-injusto-e-antidemocratico>.

Acesso em 02.10.2018.

TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir (Orgs.). O que resta da ditadura: a exceção brasileira. São Paulo: Boitempo, 2010.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. O inimigo no direito penal. Trad. Sérgio Lamarão. 3ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

## **Resumo**

A partir da análise de conceitos sobre estado de exceção e autoritarismo, pretende-se demonstrar que a superação do Estado policial e das formas absolutistas de governo não sucumbiu face aos avanços dos ideais iluministas e das revoluções liberais que instauraram as bases do Estado de direito. Essas formas autoritárias se mantiveram ao longo de todos os períodos históricos subsequentes, sob novas conformações. Utilizamos a denominação autoritarismo líquido para falar dessa nova natureza das medidas de exceção no interior das rotinas democráticas, por se tratar de medidas fragmentadas, cirúrgicas, acionadas sob uma pseudo aparência de legalidade, o que torna sua identificação mais difícil. Chamamos a atenção para o cenário latino-americano, que tem se utilizado da jurisdição como meio de legitimação e de agenciamento do autoritarismo estatal.

**Palavras-chave:** estado de exceção; autoritarismo; autoritarismo líquido; Estado de direito; lawfare

## **Abstract**

Based on the analysis of concepts about the state of exception and authoritarianism, it is intended to demonstrate that the overcoming of the police state and absolutist forms of government did not succumb to the advances of Enlightenment ideals and liberal revolutions that established the bases of Rule of law. These authoritarian forms continued throughout all subsequent historical periods, under new conformations. We use the term liquid authoritarianism to talk about this new nature of measures of exception within democratic routines, as they are fragmented, surgical measures, activated under a pseudo-appearance of legality, which makes their identification more difficult. We draw attention to the Latin American scenario, which has used jurisdiction as a means of legitimizing and managing state authoritarianism.

**Keywords:** authoritarianism; liquid authoritarianism; state of exception; lawfare