

Pedro Serrano: Estado de exceção e jurisdição

RESUMO:

O palestrante destacou os direitos fundamentais como cerne da discussão sobre o direito de uma dada sociedade. Asseverou que o século XX foi marcado por regimes de exceção, já no século XXI os regimes democráticos se estabelecem, com medidas típicas de exceção em seu bojo e com a identificação do inimigo nas camadas excluídas. Saliu que o cumprimento de funções majoritárias pelo Poder Judiciário indica que a jurisdição se torna agente de exceção no interior da democracia.

AUTORES:

Alessandra Back - professora e coordenadora adjunta do curso de Direito do UniBrasil Centro Universitário

Carlos Eduardo Dipp Schoembakla - professor e coordenador adjunto do curso de Direito do UniBrasil Centro Universitário

Marco Antonio Lima Berberi - professor e coordenador geral do curso de Direito do UniBrasil Centro Universitário

O jurista, professor e advogado Pedro Estevam Serrano, doutor em Teoria do Estado pela PUC-SP e pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa proferiu, no mês de março de 2016, palestra sobre o tema “Estado de exceção e jurisdição”. Tema instigante, tendo em vista o momento jurídico-político que o país atravessa. Ainda, a pertinência do tema é mundial, uma vez que diversos estudiosos, de várias áreas, debruçam-se sobre a questão do Estado de exceção, indicando certa perenidade em sua natureza, substituindo o caráter eminentemente provisório que a expressão denota.

Saliu o palestrante, no início de sua apresentação, que uma forma coerente para se saber como o Direito funciona se dá pela ótica dos direitos fundamentais. Para isso, é imperioso compreender que a Teoria do Estado não é linear, ou seja, não segue uma lógica de construção progressiva, de sedimentação dos direitos fundamentais, uma vez que é perpassada por períodos de descontinuidade, como o fascismo e o nazismo. Enfim, observa, no processo de solidificação dos direitos fundamentais no âmbito dos Estados, que houve períodos de suspensão desses direitos,





mormente quando se pensa em ditaduras – governos de exceção.

Portanto, estudar Teoria Geral do Estado não é só estudar o Estado Democrático de Direito, mas também a história do autoritarismo. E nesse estudo mais aprofundado, alguns autores são fundamentais, a começar por Hannah Arendt, passando por Walter Benjamin e Giorgio Agamben. Também Carl Schmitt, cujo fenômeno da justificação dos regimes de força vira paradigma. Afirma o palestrante que as ditaduras se estabelecem como transitórias, temporárias (mas que se tornam perenes), por conta de situações de emergência, lastreadas na lógica de guerra no combate ao inimigo - que no Brasil, na ditadura militar de 1964, eram os comunistas, ou seja, advogados, jornalistas, qualquer

pessoa, enfim, de pensamento diferente do imposto. E aqui se incluem na categoria de inimigo até mesmo pessoas que não tinham um vero e próprio pensamento de esquerda; bastava que pensassem contra a ditadura, a favor da liberdade. Essa lógica de combate ao inimigo provoca a suspensão de direitos, com a negação das liberdades e a submissão ao regime de força, peremptoriamente imposto. Destaca Pedro Serrano que o regime ditatorial de duração prolongada se espalhou pelo mundo no século XX (apenas como ilustração, é de se indicar na Europa o nazismo, o fascismo, o salazarismo e o franquismo, para ficar com alguns exemplos), com impacto demasiadamente forte na América Latina.

Todavia, a característica do século XXI é não se ter mais governos de exceção, mas sim



Pedro Serrano, Lucia Sombrio (formada pela primeira turma de Direito do UniBrasil) e o professor Marcos Maliska.

medidas típicas de exceção, ou seja, medidas típicas de ditaduras dentro da democracia. E a característica primordial desse tipo de medida é a perseguição do inimigo. A exceção reside em suspender os direitos de algumas pessoas a título de garantir o direito da sociedade. Então, a exceção ataca as pessoas destacadas como sendo o inimigo. A característica do inimigo do Estado é não ter direitos, por não ser considerado humano.

Assim se tem, contemporaneamente, dois Estados: (i) o Estado jurídico formal, que é o Estado Democrático de Direito, aquele que está na Constituição, para os segmentos incluídos da população, no qual os cidadãos são garantidos pelos direitos de defesa, na seara penal, por exemplo. De outro lado, (ii) as parcelas do nosso território ocupadas por segmentos excluídos da nossa população são governadas por um estado de exceção,



em que se tem a ocupação de uma força policial militar como zona de guerra ocupada.

Salienta o palestrante que na América Latina há a flagrante necessidade de se ter um São Jorge, um guardião, um guerreiro; alguém com legitimidade, que está acima do bem e do mal, que possa proteger a sociedade do inimigo. Aponta que primeiro foram os militares e, agora, é o Poder Judiciário que assume esse papel. Entretanto, afirma que a toga deveria ser usada para cumprir o ordenamento que o povo definiu, mas que ultimamente tem sido usada para cumprir finalidades majoritárias, o que não é sua função. Para Pedro Serrano, assim como para boa parte dos constitucionalistas contemporâneos, o Poder Judiciário deve cumprir função contra majoritária.

Depois, assevera que o Brasil tem uma carta de direitos fundamentais bastante extensa, o que representa uma vantagem. Contudo, observa que não se pode mexer na estrutura dos direitos fundamentais por decisões judiciais, as quais são baseadas na forte postura subjetivista, do idealismo intenso que povoa o imaginário do Poder Judiciário brasileiro. A jurisdição, lembra, não

pode ser usada como fonte de exceção. Para justificar sua posição, lança mão do exemplo da decisão do STF sobre a possibilidade de se recolher à prisão o sujeito condenado em 2º grau, antes do trânsito em julgado da sentença penal. Afirma que o STF assim decidiu sem, no entanto, revogar o novo regramento processual penal, de 2011, que indica o contrário do decidido, mudando um precedente da própria Corte de forma não íntegra, não coerente, o que é rechaçado pela teoria constitucional contemporânea, que prega a ampla discussão antes da modificação de precedente. Assim, a jurisdição se torna agente de exceção no interior da democracia.

Por fim, à guisa de conclusão da exposição do palestrante, tem-se na esteira do pensamento de Giorgio Agamben que o Estado de Exceção é o ponto de maior tensão entre a força normativa e a anomia (marcada pela suspensão do direito). E é essa tensão que leva ao conflito; é por isso que ao tornar-se regra, o Estado de Exceção transforma o sistema jurídico-político em uma “máquina letal” (AGAMBEN, Giorgio. Estado de Exceção, 2ª ed. São Paulo: Boitempo, 2004). Daí a importância da discussão sobre o tema proposto na palestra.