

**A SUBMISSÃO À REGRA DO ESTADO DE EXCEÇÃO: UM ESTUDO, AO  
AVESSO, DE PORTAS ABERTAS, DE LEONARDO SCIASCIA**

**THE SUBMISSION TO THE RULE OF THE STATE OF EXCEPTION: A STUDY,  
INSIDE OUT, OF OPEN DOORS, BY LEONARDO SCIASCIA**

Luiz Eduardo Cani<sup>1</sup>

*“A tradição dos oprimidos nos ensina que o ‘estado de exceção’ em que vivemos é na verdade a regra geral”.*

(Walter Benjamin)

**RESUMO**

Neste artigo trata-se do estado de exceção por uma entrada diversa: a submissão à regra do estado de exceção, mencionada por Walter Benjamin, isto é, a captura psíquica, o condicionamento de indivíduos e populações ao estado de exceção. O problema de pesquisa foi: por que há submissão à regra do estado de exceção, refletida no direito processual? Para responder ao problema de pesquisa, dividiu-se o texto em três tópicos, cada qual a fim de atingir um objetivo específico: (a) definir estado de exceção; (b) compreender as formas de cooptação através das relações de poder; e (c) explorar a submissão ao estado de exceção nas relações de poder que atravessam o direito processual em uma leitura ao avesso de Portas Abertas. O método de abordagem foi o indutivo, partindo-se da análise das especificidades do tema para formular uma conclusão. Consultou-se fontes de pesquisa secundárias, sobretudo livros. A pesquisa foi bibliográfica de caráter qualitativo.

**Palavras-chave:** Captura psíquica. Direito & Literatura. Filosofia & Literatura.

---

<sup>1</sup>Doutorando em Ciências Criminais na Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2019-2022), bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), professor e advogado. Santa Catarina. Brasil. ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-4016-5945>. E-mail: [luizeduardocani@gmail.com](mailto:luizeduardocani@gmail.com)

## ABSTRACT

In this paper we approached the state of exception by a different input: submission to the rule of state of exception, mentioned by Walter Benjamin, that is, psychic capture, the conditioning of individuals and populations to the state of exception. The research problem was: why is there submission to the exception state rule, reflected in procedural law? To answer the research problem, the text was divided into three topics, each in order to achieve a specific objective: (a) to define exception state; (b) understand forms of co-optation through power relations; and (c) explore submission to the state of exception in power relations that cut through procedural law in a inside out reading of Open Doors. The method of approach was the inductive, starting from the analysis of the specifics of the theme to formulate a conclusion. Secondary research sources, particularly books, were consulted. The research was qualitative bibliographic.

**Keywords:** Psychic capture. Law & Literature. Philosophy & Literature.

## 1 INTRODUÇÃO

A origem dos estudos sobre o fenômeno chamado de estado de exceção possivelmente remonte aos romanistas, especialmente ao estudo do estado de exceção, declarado pelo Senado, por Theodor Mommsen (*apud* AGAMBEN, 2004, p. 70-71). O *justitium* (suspensão/interrupção do direito) pode ser o arquétipo romano do estado de exceção, no qual o *imperium* do Senado declara o estado de exceção diante de uma situação de necessidade para fazer frente a um *tumultus* (AGAMBEN, 2004, p. 67-69).

Nas primeiras décadas do século XX, dois importantes estudiosos alemães se debruçaram sobre o tema do estado de exceção: Walter Benjamin e Carl Schmitt. Já na última década do século XX o tema recebeu novos contornos nos estudos de Giorgio Agamben, com a publicação de ***Homo sacer: il potere sovrano e la nuda vita***, em 1995. Na primeira década do século XXI, Agamben voltou ao estudo do estado de exceção por causa das leis antiterrorismo aprovadas em reação ao atentado de 11 de setembro de 2001, com a publicação de ***Stato di eccezione: homo sacer II, 1***, em 2003.

Neste texto se transita nas bordas da filosofia, do direito e da literatura reside na possibilidade de desconstrução de um equívoco recorrente dos juristas: a falsa oposição entre estado de direito e estado de exceção é apenas uma das concepções

do fenômeno, frequentemente referida por juristas<sup>2</sup>. Agamben, partindo de Schmitt, não opõe o fenômeno do estado de exceção ao estado de direito, mas circunscreve o estado de exceção ao âmbito interno do estado de direito, como parte do funcionamento normal do estado de direito, na medida em que o estado de exceção é o critério definidor da soberania: “Soberano é quem decide sobre o estado de exceção” (SCHMITT, 2006, p. 7).

Portanto, dentre outras consequências, o soberano opera reformas informais do direito vigente através da suspensão do direito a pretexto de preservar o ordenamento jurídico, não pela elaboração de leis que reformam o processo para introduzir medidas de exceção. Dito de outro modo, o estado de exceção se manifesta em múltiplas dimensões e a partir de pontos múltiplos, de modo que pode haver uma reforma formal (legislativa) para introduzir medidas de exceção ou os direitos podem ser descumpridos pelos agentes públicos, acarretando em uma reforma informal (fática).

Dito isso, o problema de pesquisa foi: por que há submissão à regra do estado de exceção, refletida no direito processual? Para responder a esse questionamento foram traçados três objetivos específicos: (a) definir estado de exceção; (b) compreender as formas de cooptação através das relações de poder; e (c) explorar a submissão ao estado de exceção nas relações de poder que atravessam o direito processual em uma leitura ao avesso de *Portas Abertas*. A cada objetivo correspondeu um tópico do texto, de modo a ser possível, como objetivo geral, ensaiar uma resposta para o complexo problema de pesquisa.

Um estudo como este se justifica enquanto abordagem filosófica no Direito, entendida a Filosofia como crítica da razão, necessária e urgente diante em tempos nos quais a burocracia jurídica, extremamente racional, pode também ser extremamente brutal<sup>3</sup>. Nesse sentido, a filosofia, enquanto crítica da razão, é:

[...] cuidadoso processamento crítico da(s) racionalidade(s) vigentes em uma determinada época, a partir da percepção qualificada e *situada* em um determinado *locus* cultural específico que [...] resgata arqueológica e genealogicamente o passado e abre efetivas possibilidades compreensivas-propositivas ao futuro (SOUZA, 2011, p. 125).

<sup>2</sup> Uma análise realizada nesse sentido pode ser vista em: (FRANKENBERG, 2018).

<sup>3</sup> Nesse sentido: (ARENDETT, 1989; ARENDETT, 1999).

O método de abordagem foi o indutivo, partindo-se da análise das especificidades do tema para formular uma conclusão. Consultou-se fontes de pesquisa secundárias, sobretudo livros. A pesquisa foi bibliográfica de caráter qualitativo.

## 2 ESTADO DE EXCEÇÃO

A primeira referência conhecida à expressão “estado de exceção”<sup>4</sup> consta na **Teologia política (*Politische theologie*)** de Carl Schmitt, publicada originalmente em 1921. Nessa obra, Schmitt articulou a teoria moderna de soberania à concepção chamada de decisionista, resultando na célebre frase: “Soberano é quem decide sobre o estado de exceção” (SCHMITT, 2006, p. 7).

A segunda referência foi feita por Walter Benjamin. Inicialmente em **Origem do drama barroco alemão (*Ursprung des deutschen trauersp*)**, publicado originalmente em 1928. Benjamin enviou um exemplar desse livro para Carl Schmitt, em dezembro de 1930, com uma carta na qual manifestou admiração e reconheceu a influência de Schmitt (LÖWY, 2005, p. 84). Nesse livro, Benjamin reconheceu que o conceito moderno de soberania “resulta no exercício pelo Príncipe de um poder executivo supremo”, razão pela qual quem “reina já está desde o início destinado a exercer poderes ditatoriais, num estado de exceção, quando este é provocado por guerras, revoltas ou outras catástrofes”. Em seguida, afirmou que a função do tirano “é restaurar a ordem, durante o estado de exceção: uma ditadura cuja vocação utópica será sempre a de substituir as incertezas da história pelas leis de ferro da natureza” (BENJAMIN, 1984, p. 89 e 97). Daí porque Sergio Paulo Rouanet, na apresentação à edição brasileira, afirmou que a teoria moderna da soberania “*legitima o poder absoluto do Príncipe com a tese de que ele precisa governar ‘em estado de exceção’, a fim de afastar as ameaças da rebelião e da guerra civil*” (ROUANET, 1984, p. 36).

Apesar de ser aquela a primeira referência de Benjamin ao estado de exceção, a versão mais notória consta na oitava tese sobre o conceito de história. **Sobre o conceito de história (*Über den Begriff der Geschichte*)** foi redigido no início de

---

<sup>4</sup> A referência feita é ao termo, não à coisa. A origem do estado de exceção parece remeter ao estado da matéria, termo da Física, não ao Estado, ente metafísico. Desde a modernidade, contudo, parece ter ocorrido uma fusão entre o estado da matéria e o Estado.

1940, enquanto Benjamin tentou fugir da Gestapo e evitar a deportação para os campos de concentração. Em setembro de 1940, cercado pela polícia espanhola franquista na cidade de Port-Bou, optou pelo suicídio. O objetivo das teses foi romper com a concepção positivista da história (LÖWY, 2005, p. 33). Segue o inteiro teor da tese:

A tradição dos oprimidos nos ensina que o 'estado de exceção' em que vivemos é na verdade a regra geral. Precisamos construir um conceito de história que corresponda a essa verdade. Nesse momento, perceberemos que nossa tarefa é originar um verdadeiro estado de exceção; com isso, nossa posição ficará mais forte na luta contra o fascismo. Este se beneficia da circunstância de que seus adversários o enfrentam em nome do progresso, considerado como uma norma histórica. O assombro com o fato de que os episódios que vivemos no século XX 'ainda' sejam possíveis, não é um assombro filosófico. Ele não gera nenhum conhecimento a não ser o conhecimento de que a concepção de história da qual emana semelhante assombro é insustentável (BENJAMIN, 1987, p. 226).

Michel Löwy apontou na tese, dentre outras coisas, o conhecimento crítico tanto da história quanto do progresso como possibilidades de oposição ao fascismo, na medida em que um dos trunfos do fascismo "é a incompreensão que seus adversários manifestam em relação a ele, inspirados pela ideologia do progresso". Ademais, o verdadeiro estado de exceção proposto está prefigurado nas revoltas e sublevações que brevemente interromperam "o cortejo triunfante dos dominantes", mas demanda mais que um parêntese: é necessário pôr fim às posições de superior e de inferior, de modo a não existir mais "nem senhores nem escravos" (LÖWY, 2005, p. 83-86).

Agamben, percebendo a inexistência de uma teoria geral do estado de exceção (AGAMBEN, 2004, p. 74), centrou esforços no estudo do tema a fim de elaborá-la. Dentre as características do estado de exceção, são centrais para a compreensão do fenômeno: (a) a *arché* do estado de exceção é o *justitium* do direito romano antigo; (b) a primeira inclusão em ordenamento jurídico foi na forma de custódia protetora (*schutzhaft*) inserida na lei prussiana de 4 de junho de 1851 para autorizar a prisão de indivíduos, independente da prática de crime, a fim de evitar perigo à segurança estatal (AGAMBEN, 2015, p. 41-42); (c) a necessidade é o fundamento do estado de

exceção<sup>5</sup>; (d) a forma é de suspensão do direito<sup>6</sup>; (e) o conteúdo do estado de exceção é uma pura força<sup>7</sup>; (f) a aparência é de indecibilidade do poder que suspende o direito (executivo, legislativo ou judiciário)<sup>8</sup>; (g) a justificativa apresentada é sempre a preservação do ordenamento, embora na maioria dos casos seja apenas retórica<sup>9</sup>; (h) o resultado último da suspensão do direito é a produção de vida nua (*homo sacer*)<sup>10</sup>; (i) há uma relação de circularidade entre vida nua e soberania, na medida em que a vida nua é o fundamento da soberania<sup>11</sup> e o soberano reproduz vida nua para se preservar.

### 3 PODER E RELAÇÃO

---

<sup>5</sup>“Somente com os modernos é que o estado de necessidade tende a ser incluído na ordem jurídica e a apresentar-se como verdadeiro ‘estado’ da lei. O princípio de que a necessidade define uma situação particular em que a lei perde sua *vis obligandi* (esse é o sentido do adágio *necessitas legem non habet*) transforma-se naquele em que a necessidade constitui, por assim dizer, o fundamento último e a própria fonte da lei” (AGAMBEN, 2004, p. 42-43).

<sup>6</sup>A exceção que define a estrutura da soberania é, porém, ainda mais complexa. Aquilo que está fora vem aqui incluído não simplesmente através de uma interdição ou um internamento, mas suspendendo a validade do ordenamento, deixando, portanto, que ele se retire da exceção, a abandone. Não é a exceção que se subtrai à regra, mas a regra que, suspendendo-se, dá lugar à exceção e somente deste modo se constitui como regra, mantendo-se em relação com aquela. O particular ‘vigor’ da lei consiste nessa capacidade de manter-se em relação com uma exterioridade. Chamemos *relação de exceção* a esta forma extrema da relação que inclui alguma coisa unicamente através de sua exclusão” (AGAMBEN, 2007, p. 26).

<sup>7</sup>“a característica principal do estado de exceção não é a confusão entre as funções do poder, mas a separação da força-de-lei em relação à lei. Em razão dessa separação as normas são transformadas. Por um lado, há normas em vigor que não são aplicáveis porque não têm força. Por outro, há atos normativos distintos das leis que adquirem força-de-lei. Portanto, o estado de exceção é um espaço anômico no qual há uma força-de-lei sem lei, uma pura força atribuída a atos que não são leis, utilizada para governar” (AGAMBEN, 2004, p. 61).

<sup>8</sup>*Ibidem*.

<sup>9</sup>Um suposto risco é identificado para, com malabarismos discursivos, constituir uma suposta necessidade que exige a suspensão do direito a fim de evitar um grave risco ao ordenamento jurídico. Assim, um risco hipotético para um ente metafísico (ordenamento jurídico) justifica a suspensão de um direito concreto para uma pessoa concreta. Quase como se o estado de exceção fosse uma válvula de escape para aliviar a pressão interna do sistema jurídico. Apesar disso, riscos reais podem existir, como no caso de legítima defesa, em que uma situação fática enseja a suspensão do direito à integridade física ou à vida. Equilibrar essa equação parece ser o problema mais complexo do direito contemporâneo.

<sup>10</sup>“a prestação fundamentalmente do poder soberano é a produção da vida nua como elemento político originário’. E é essa vida nua (ou vida ‘sacra’, se *sacer* designa antes de tudo uma vida que pode ser assassinada sem cometer homicídio) que, na máquina jurídico-política do ocidente, atua como limiar de articulação entre *zoé* e *bíos*, vida natural e vida politicamente qualificada. E não será possível pensar uma outra dimensão da política e da vida se antes não formos bem-sucedidos em desativar o dispositivo da exceção da vida nua” [tradução livre] (AGAMBEN, 2014, p. 333-334).

<sup>11</sup>“o poder soberano se fundamenta, desde a sua origem, na separação entre vida nua (a vida biológica, que, na Grécia, encontrava seu lugar na casa) e vida politicamente qualificada (que tinha seu lugar na cidade). A vida nua foi excluída da política e, ao mesmo tempo, foi incluída e capturada através da sua exclusão. Neste sentido, a vida nua é o fundamento negativo do poder” (SALVÀ, 2012).

A concepção tradicional de poder está sintetizada na definição de Max Weber: “*Poder* significa toda probabilidade de impor a própria vontade numa relação social, mesmo contra resistências, seja qual for o fundamento dessa probabilidade”. Nessa definição está implícito o conceito sociológico de dominação, como o próprio Weber reconheceu, entendida como relação decorrente de uma hierarquia (WEBER, 2000, p. 33).

Nessa perspectiva, tem-se uma relação hierarquizada, verticalizada de poder. Com uma leitura weberiana do poder, John Kenneth Galbraith elaborou uma interessante análise no livro **Anatomia do poder** (*Anatomy of power*), no qual se referiu a três poderes (GALBRAITH, 1986, p. 2). Melhor seria que tivesse se referido a três formas ou três manifestações do poder, na medida em que não parece existir uma pluralidade de poderes, mas uma pluralidade de formas de exercício do poder.

As três formas de exercício do poder são referidas como: condigna, compensatória e condicionada. A forma condigna está relacionada à punição, pois condigno é algo apropriado. Portanto, punição condigna seria a punição apropriada, adequada. A forma compensatória possibilita a submissão de alguém por meio da oferta de uma recompensa. Tanto a forma condigna, quanto a compensatória são manifestações objetivas e expressas. A forma condicionada, por outro lado, tem caráter subjetivo e encoberto, de modo a capturar psicologicamente as pessoas e obter a submissão de alguém que pensa estar fazendo algo porque quer, quando está apenas fazendo algo porque foi condicionado a fazer. A forma condicionada pode ser exercida explicitamente, em discursos persuasivos, ou implicitamente, em questões culturais (GALBRAITH, 1986, p. 3-13).

Contudo Agamben opera com a concepção de poder de Michel Foucault, mais complexa e mais ampla. Foucault pensou o poder a partir de uma análise da microfísica do poder:

supõe que o poder nela exercido não seja concebido como uma propriedade, mas como uma estratégia, que seus efeitos de dominação não sejam atribuídos a uma ‘apropriação’, mas a disposições, a manobras, a táticas, a técnicas, a funcionamentos; que se desvende nele antes uma rede de relações sempre tensas, sempre em atividade, que um privilégio que se pudesse deter; que lhe seja dado como modelo antes a batalha perpétua que o contrato que faz uma cessão ou a conquista que se apodera de um domínio (FOUCAULT, 2011, p. 29).

Com isso, Foucault retirou o poder de uma posição estática e o identificou nas relações sociais. O poder é imanente às relações, sem possibilidade de apropriação e engessamento. Dito de outro modo: o poder não é conquistável e nem ocupável. Sob essa ótica, poder é exercício de poder, pois o poder é relacional.

Portanto, a questão central no estudo do poder não é a identificação de um ator externo que exerce o poder, mas a identificação dos efeitos de poder que circulam entre enunciados científicos, dos regimes interiores de poder e das maneiras como são modificados os regimes de poder em alguns momentos (FOUCAULT, 1982, p. 4).

Consequentemente, a questão da verdade é resignificada: “A ‘verdade’ está circularmente ligada a sistemas de poder, que a produzem e apoiam, e a efeitos de poder que ela induz e que a reproduzem” (FOUCAULT, 1982, p. 14).

Colocou-se em perspectiva as posições de Galbraith e de Foucault porque não são excludentes. Embora Galbraith pense o poder de maneira verticalizada, Foucault não excluiu da análise uma concepção verticalizada, apenas reposicionou o poder: deslocou-o da posição de um atributo de um sujeito hierarquicamente superior para um atributo das relações. Em outros termos, quem se relaciona exerce poder, em maior ou menor grau.

Dito isso e repensada a classificação de Galbraith sobre o poder como classificação sobre as formas de exercício do poder, é possível compreender que o exercício do poder, inerente às relações (quaisquer relações), pode assumir a forma condigna, compensatória e/ou condicionada. Isto é, apenas uma, duas ou as três formas, simultaneamente.

#### **4 RELAÇÕES DE PODER NO PROCESSO**

O poder de dizer o direito, que constitui a jurisdição, é um substantivo em face do estado, por isso limitado pelo direito, de determinar o sentido, dentre as possibilidades, contra a vontade de qualquer pessoa, no sentido weberiano. É um poder de vida e de morte que não dispensa o juiz e, portanto, a humanidade

(COUTINHO, 2015, p. 216). Mas, acima de tudo, é uma das dimensões de exercício do poder no campo processual<sup>12</sup>.

No emaranhado de relações de poder exercidas no processo, a concepção estática e hierarquizada de poder, de Weber, é insuficiente. Isso porque as partes têm instrumentos à disposição para confrontar, discordar e recorrer das manifestações jurisdicionais (decisões), mesmo que muitas vezes não sejam eficazes. Nessa direção, a concepção microfísica de Foucault, aliada às formas de exercício do poder de Galbraith, constituem uma importante chave de leitura para aprofundar a compreensão das relações de poder no processo.

Ademais, jurisdição, em uma concepção foucaultiana de poder, não é um poder de dizer o direito, mas um exercício de poder ao dizer o direito.

O livro *Portas abertas (Porte aperte)*, de Leonardo Sciascia fornece alguns elementos interessantes para uma análise como essa. A começar pela observação de Jacinto Nelson de Miranda Coutinho sobre a insuficiência dos mecanismos à disposição das partes: “Leonardo Sciascia [...] mostra como é possível manipular os textos legais e conduzir as decisões para onde pretende aquele que decide” (COUTINHO, 2015, p. 224).

É necessário que o judiciário esteja disposto a agir com honestidade, pois, do contrário, nada pode ser feito para corrigir as manipulações retóricas, pois apesar de a lei ser o mecanismo moderno para limitar o arbítrio que existiria caso a jurisdição fosse ilimitada, a insubmissão ideológica opera na linguagem, na medida em que o direito é dito com palavras e “a decisão vem a lume ‘apesar’ da lei”. Os mecanismos para limitar o arbítrio são desarticulados em discursos de imunização (COUTINHO, 2015, p. 217-218).

O diálogo inaugural de *Portas abertas*, entre o juiz e o procurador responsáveis pelo caso (juiz legal e promotor legal), contém uma importante perspectiva acerca de como os rumos dos processos podem ser combinados nos bastidores. Daí a conclusão crítica do juiz: “– O senhor acha, então, que eles esperam de nós uma sentença rápida e exemplar. E não somente eles, eu sei: todo mundo conta com isso” (SCIASCIA, 1990, p. 12).

---

<sup>12</sup>A observação é válida para a concepção do processo como procedimento em contraditório (Elio Fazzalari), como situação jurídica (James Goldschmidt) ou, até mesmo, como a insuficiente concepção de relação jurídica (Oskar von Büllow).

A conclusão não era sem sentido, afinal de contas, como notou Jacinto Coutinho, “o caso ganhara repercussão em face de uma das vítimas ser advogado e ilustre membro do partido fascista, chegou ele ao tribunal com a enganosa sensação de que se queria um determinado resultado, a condenação, independentemente da decisão dos juízes” (COUTINHO, 2015, p. 213).

O exercício do poder no ato de dizer o direito pode ser visto como a glória de dizer a verdade, mas também um pesadelo pela impossibilidade de dizer verdades inteiras, no sentido carneluttiano<sup>13</sup>. Diante desse absurdo, e da insegurança produzida pelo imaginário, o juiz sente culpa (COUTINHO, 2015, p. 217). Eis um problema intrínseco à jurisdição!

No conto de Leonardo Sciascia, o pequeno juiz (que não é pequeno em nada além do “nome”, por assim dizer, uma vez que “pequeno juiz” é o mais próximo de um nome que Sciascia deu à personagem), não se conforma às pressões sociais e institucionais por uma “resposta exemplar”, tampouco concorda com a pena de morte. Entretanto, a opção menos problemática seria exatamente submeter-se às pressões, conformar-se às relações de poder.

Daí que se propõe um giro para continuar essa análise: e se o juiz se submetesse às relações de poder? O que poderia fazer com que isso ocorresse?

Para responder a esses questionamentos, é necessário retomar a classificação de Galbraith, em consonância com a leitura foucaultiana proposta, a captura psíquica do juiz poderia ser obtida se associadas as três formas de exercício do poder. Primeiro, o juiz seria compensado com prestígio social, promoções, abonos, aumentos salariais e/ou reconhecimento institucional e social pela “resposta exemplar”. Segundo, o juiz poderia receber uma punição condigna a título de responsabilidade administrativa e criminal em caso de omissão<sup>14</sup>. Terceiro, o juiz poderia ser capturado psiquicamente e convencido a punir exemplarmente o arguido a pretexto de fazer algo bom para si e para a sociedade.

---

<sup>13</sup>a verdade de uma coisa nos foge até que nós não possamos conhecer todas as outras coisas e, assim, não podemos conseguir senão um conhecimento parcial dessa coisa. E quando digo uma coisa, refiro-me, também, a um homem. Em síntese, a verdade está no *todo*, não na *parte*; e o todo é demais para nós. Mais tarde isso me serviu para compreender, ou ao menos a tentar compreender, por que Cristo disse: ‘Eu sou a verdade’” (CARNELUTTI, 1997, p. 5).

<sup>14</sup>No Brasil, poderia haver responsabilização criminal (art. 319 do Código Penal) e administrativa (art. 11, II, da Lei nº 8.429/92).

Contudo, ainda que o juiz se tivesse submetido às relações de poder, tanto o juiz quanto o procurador continuariam dormindo de portas fechadas:

- [...] Como o senhor sabe, é de domínio público que aqui, desde que o fascismo chegou ao poder, podemos dormir de portas abertas...
- Eu continuo fechando a minha, disse o juiz.
- Eu também: mas não podemos negar que as condições de segurança pública, de uns quinze anos para cá, melhoraram bastante (SCIASCIA, 1990, p. 17).

Com razão Jacinto Coutinho: “No fundo, é sempre o que acontece com as políticas de força em termos de segurança pública: viram tão só retórica porque só fazem, em verdade, justificar o gozo dos justiceiros” (COUTINHO, 2015, p. 216). As coisas são assim desde a inquisição canônica. Discursos de emergência, fundados na necessidade de combater perigos, servem só para aumentar o poder punitivo que “nunca eliminou um risco real” [tradução livre] (ZAFFARONI, 2012, p. 42-43).

Esse discurso fundamenta o estado de exceção e é assimilado na justificação da suspensão do direito a pretexto de preservar o direito. Não é por outra razão que Jacques Derrida afirmou que o direito é sempre uma força autorizada, ainda que injusta ou injustificável. Não há direito sem força. A *enforceability* não é uma possibilidade secundária ou exterior. A força é essencialmente implicada no conceito de “justiça enquanto direito” (DERRIDA, 1994, p. 17-18).

No campo processual, essa força do direito, aplicada enquanto conteúdo do estado de exceção, institui a coisa julgada. Portanto, o conteúdo jurídico-processual do estado de exceção é a força de coisa julgada para além de qualquer legalidade, legitimidade ou justiça:

Como os juristas sabem muito bem, acontece que o direito não tende, em última análise, ao estabelecimento da justiça. Nem sequer ao da verdade. Busca unicamente o julgamento. Isso fica provado para além de toda dúvida pela *força da coisa julgada*, que diz respeito também a uma sentença injusta. A produção da *res judicata* – com a qual a sentença substitui o verdadeiro e o justo, vale como verdadeira a despeito da sua falsidade e injustiça – é o fim último do direito. Nessa criatura híbrida, a respeito da qual não é possível dizer se é fato ou norma, o direito encontra a paz; além disso ele não consegue ir (AGAMBEN, 2008, p. 28).

Em termos gerais, submeter-se à regra do estado de exceção que suspende o direito para formar a coisa julgada é consequência, dentre outras coisas, da

conformação com as formas de exercício do poder: condigna, compensatória e condicionada. As explicações específicas são demasiadas para a elaboração de uma teoria geral, mas provavelmente abrangem, dentre outras coisas: vontade de poder, preguiça, medo e vergonha.

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS INICIAIS**

Escrever um texto como esse, com a pretensão de tecer considerações finais, seria absurdo e até mesmo ofensivo ao leitor. Entende-se que os apontamentos elaborados aqui servem como ponto de partida, não como ponto de chegada, daí porque se propõe considerações iniciais. Um início de debate, para o qual muito estudo ainda é necessário. De plano é possível notar a possibilidade de uma abordagem composta por mais áreas do conhecimento, dentre as quais a psicanálise, área não dominada pelo escritor desse texto, portanto, ainda não explorada.

Portanto, ao invés de respostas, serão formuladas outras perguntas. Faz-se isso partindo do pouco que se conhece da psicanálise, pois, via psicanálise, um desejo é interpretado como porta de entrada para outros desejos. Assim, no estudo, uma pergunta não é mais do que a porta de entrada para outras perguntas. Então, formular-se-á outras perguntas na esperança de que essas perguntas abram os leitores para outras perguntas e, desse modo, se possa discutir em mais alto nível a submissão à regra do estado de exceção:

- a) Por que os limites semânticos e sintáticos do texto permitem-nos deslizar no imaginário?
- b) Se são limites, por que não limitam?
- c) Em quais direções o estado de exceção pode operar?
- d) O que os juristas têm a ver com isso?
- e) Como e em quais condições um contradiscurso é possível?
- f) Podemos responder a essas questões?
- g) Uma respostas definitiva a essas questões põe fim ao problema?
- h) Uma resposta definitiva aos questionamentos é uma resposta ou um encobrimento (não-resposta)?

## REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. Trad. Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.

\_\_\_\_\_. **Homo sacer**: o poder soberano e a vida nua I. Trad. Henrique Burigo. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2007.

\_\_\_\_\_. **L'uso dei corpi**: homo sacer IV, 2. Vicenza: Neri Pozza, 2014.

\_\_\_\_\_. **Meios sem fim**. Notas sobre a política. Trad. Davi Pessoa. Belo Horizonte: Autêntica, 2015.

\_\_\_\_\_. **O que resta de Auschwitz**: o arquivo e a testemunha (Homo Sacer III). Trad. Selvino José Assmann. São Paulo: Boitempo, 2008.

ARENDDT, Hannah. **Eichmann em Jerusalém**. Um relato sobre a banalidade do mal. Trad. José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

\_\_\_\_\_. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das letras, 1989.

BENJAMIN, Walter. **Magia e técnica, arte e política**. Obras escolhidas. 3. ed. Trad. Sergio Paulo Rouanet. São Paulo: Brasiliense, 1987.

\_\_\_\_\_. **Origem do drama barroco alemão**. Trad. Sergio Paulo Rouanet. São Paulo: Brasiliense, 1984.

CARNELUTTI, Francesco. Verdade, dúvida e certeza. Trad. Eduardo Cambi. **Folha Acadêmica do Centro Acadêmico Hugo Simas**, Curitiba, n. 116, p. 5, 1997.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O lugar do poder do juiz em Portas abertas, de Leonardo Sciascia. In: STRECK, Lenio Luiz; TRINDADE, André Karam. (Org.). **Os modelos de juiz**: ensaios de direito e literatura. São Paulo: Atlas, 2015.

DERRIDA, Jacques. **Force de loi**: le «Fondement mystique de l'autorité». Paris: Galilée, 1994.

FOUCAULT, Michel. Verdade e poder. In: \_\_\_\_\_. **Microfísica do poder**. Trad. Roberto Machado. 3. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1982.

\_\_\_\_\_. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Trad. Raquel Ramallete. 39. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

FRANKENBERG, Günter. **Técnicas de estado**: perspectivas sobre o Estado de direito e o estado de exceção. Trad. Gercelia Mendes. São Paulo: Editora Unesp, 2018.

GALBRAITH, John Kenneth. **Anatomia do poder**. Trad. Hilário Torloni. 2. ed. São Paulo: Pioneira, 1986.

LÖWY, Michel. **Walter Benjamin**: aviso de incêndio. Uma leitura das teses “Sobre o conceito de história” de Walter Benjamin. Trad. Wanda Nogueira Caldeira Brant, Jeanne Marie Gagnebin e Marcos Lutz Müller. São Paulo: Boitempo, 2005.

ROUANET, Sergio Paulo. Apresentação. *In*: BENJAMIN, Walter. **Origem do drama barroco alemão**. Trad. Sergio Paulo Rouanet. São Paulo: Brasiliense, 1984.

SALVÀ, Peppe. “Deus não morreu. Ele tornou-se Dinheiro”. Entrevista com Giorgio Agamben. Trad. Selvino José Assmann. **Blog da Boitempo**, São Paulo, 31 ago. 2012. Disponível em: <<https://blogdaboitempo.com.br/2012/08/31/deus-nao-morreu-ele-tornou-se-dinheiro-entrevista-com-giorgio-agamben/>>.

SCHMITT, Carl. **Teologia política**. Trad. Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SCIASCIA, Leonardo. **Portas abertas**. Trad. Mário Fondelli. Rio de Janeiro: Rocco, 1990.

SOUZA, Ricardo Timm de. O Nervo Exposto: Por uma crítica da ideia de razão desde a racionalidade ética. **Criminologia e sistemas jurídico-penais contemporâneos II**. 2. ed. Porto Alegre: EDIPUCRS, p. 125-136, 2011.

WEBER, Marx. **Economia e sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. 3. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000, v. 1.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La estructura inquisitorial. *In*: \_\_\_\_\_. **La cuestión criminal**. Buenos Aires: Planeta, 2012.

**Artigo recebido em:** 10/12/2019

**Artigo aprovado em:** 23/07/2020

**Artigo publicado em:** 12/11/2020