

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

TEORIA E FILOSOFIA DO ESTADO

ALEXANDRE VERONESE

GILMAR ANTONIO BEDIN

MÁRCIO LUÍS DE OLIVEIRA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

T314

Teoria e filosofia do Estado [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF;

Coordenadores: Alexandre Veronese, Gilmar Antonio Bedin, Márcio Luís de Oliveira – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-203-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Teoria do Estado. 3. Filosofia do Estado. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

TEORIA E FILOSOFIA DO ESTADO

Apresentação

O poder político na sociedade moderna se expressa fundamentalmente em torno da estrutura do Estado que, derivada de uma forma absoluta, foi, aos poucos, se democratizando. Esta transição resulta de uma grande transformação histórica, cujo processo teve início a partir da Revolução Inglesa, ao longo do século XVII. Porém, a grande ruptura com estruturas centralizadas de poder absoluto teve como marcas importantes as duas grandes revoluções do século 18 (Revolução Norte-Americana e Revolução Francesa). De fato, os referidos acontecimentos estabelecem uma nova perspectiva de análise das relações políticas (a perspectiva ex parte populi, isto é, a partir dos indivíduos) e se afastam dos modelos tradicionais de justificação do poder político (ex parte principis, ou seja, a partir do monarca) e começam a estabelecer mecanismos de limitação do poder (Bobbio).

Desta forma, é possível observar que, se no Medievo e no Estado Moderno marcado pelo Absolutismo, o poder não contou com instrumentos efetivos de controle, o Estado, a partir das revoluções referidas, passou a ser moldado pelos elementos constitutivos de uma nova gramática das relações políticas: a gramática do respeito às regras jurídicas do processo político e da soberania popular. Este movimento, aliado à inversão deontológica entre deveres e direitos, marcou a emergência do Estado Constitucional ou, na feliz expressão de Norberto Bobbio, da Era dos Direitos.

Neste novo contexto político, a autoridade política somente pode ser exercida de forma legítima com o cumprimento das normas constitucionais (conjunto fundamentais de princípios e regras jurídicas do processo político, elaboradas com a participação dos próprios cidadãos e representativas da soberania popular), com o respeito às atribuições específicas de cada Poder do Estado e a observação dos direitos fundamentais. Em outras palavras, é possível dizer que a sociedade política formada a partir do século XVIII pressupõe o deslocamento do poder político de fora para dentro da sociedade (Lefort).

Esta concepção democrática do poder político se manteve em curso nos séculos subsequentes (séculos XIX e XX) e novos desdobramentos (principalmente sociais) foram incorporados em sua estrutura. Mas, também é importante lembrar que este processo sempre esteve em aberto e que muitas rupturas e retrocessos aconteceram, como a emergência, por exemplo, de formas autoritárias ou totalitárias de exercício do poder, muito comuns durante o século XX.

Refletir sobre o referido percurso do Estado moderno e seus desafios na atualidade foi um dos grandes objetivos do Grupo de Trabalho 29 – Teoria e Filosofia do Estado – no XXV Encontro Nacional do Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), realizado em Brasília, de 6 a 9 de julho de 2016, e marcou o conjunto de artigos que o compuseram. Daí, portanto, ser possível agrupar os textos apresentados em grandes eixos teóricos.

Os principais eixos teóricos são os seguintes: a Teoria do Estado no Pensamento de Georg Jellinek, Edmund Burke e Michel Oakeshott; Estado, Federalismo Cooperativo e Sociedade Civil; Estado, Multiculturalismo e Identidade Nacional; Estado Cooperativo, Individualismo e Mínimo Existencial; Estado, Controle Social e Cidadania; Estado, Cooperação Internacional e Refugiados de Guerra.

Nesse sentido, seguem os textos dos autores que participaram do Grupo de Trabalho 29. Ressalta-se que os artigos ora publicados poderão enriquecer as reflexões dos leitores interessados na temática da Teoria e da Filosofia do Estado.

Prof. Dr. Alexandre Veronese (UNB)

Prof. Dr. Gilmar Antonio Bedin (UNIJUÍ)

Prof. Dr. Márcio Luís de Oliveira (UFMG)

OS REFUGIADOS DE GUERRA NA EUROPA E A CARACTERÍSTICA DO “OUTRO” DE CARL SCHMITT

THE WAR REFUGEES IN EUROPE AND THE FEATURE OF " OTHER " CARL SCHMITT

Bruno Smolarek Dias ¹
Marcio Cristiano De Gois ²

Resumo

O artigo tem por tema analisar a característica do “Outro” de Carl Schmitt no cenário dos refugiados de guerra nos países europeus. A hipótese inicial de trabalho é que a presença de uma população marcada por diferenças representativas acaba promovendo a colisão entre liberdades como foi visto durante o “estupro Coletivo” em Colônia – Alemanha. Justifica-se a temática pois afeta milhões de pessoas no mundo. O Método utilizado é o dedutivo e o trabalho está dividido em três partes abordando, a figura do “outro”, a representatividade e a Criminologia da Anomia, representando uma pesquisa em desenvolvimento com resultados parciais

Palavras-chave: Outro, Imigrantes, Carl schmitt

Abstract/Resumen/Résumé

The article is subject to analyze the characteristic of "Other" as created by Carl Schmitt in the scenario of war refugees in European countries. The initial hypothesis is that the presence of a population marked by representative differences promotes the collision between freedoms as seen during the “collective rape” in Cologne - Germany. The theme is justified because it affects millions of people worldwide. The method used is the deductive and the work is divided into three parts dealing with the figure of the "other", representativeness and Criminology of Anomie, presenting a research in development with partial results.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Other, Immigrants, Carl schmitt

¹ Doutor em Ciência Jurídica (UNIVALI), Professor no Programa de Mestrado em Direito Processual e Cidadania da UNIPAR, leciona UNIPAR, UNIOESTE, FAG e FASUL. E-mail: professorbruno@unipar.br .

² Mestrando em Direito pela UNOESC na área de concentração dimensões Materiais e Eficaciais dos Direitos Fundamentais, Especialista em Direito Tributário, Direito Civil e Empresarial, Professor da UNIPAR E-mail degois@hotmail.com

1 INTRODUÇÃO

Este artigo tem um escopo bastante específico. Um dos seus autores, durante o período em que realizou o mestrado, publicou um texto concernente a teoria de Carl Schmitt a partir da atribuição da característica de “outro” a parte da população interna de um determinado país. Situação esta que, apesar de não descrita expressamente no livro o “O conceito do Político” de Schmitt, possibilitou à Alemanha nazista realizar as manobras conhecidas posteriormente por Holocausto.

Atualmente este texto foi utilizado num debate acadêmico realizado com o grupo de estudos em “Processo Legal Transnacional e Direitos Fundamentais”. Este texto desencadeou uma discussão sobre uma correlação entre a teoria apresentada por Schmitt e atual resposta da população alemã aos refugiados em momentos de choque cultural como os presenciados na festa de ano novo em Colônia, definida por alguns jornais como “Estupro Coletivo”.

Assim, primeiro será explicitada a teoria de Schmitt, de forma que os leitores atuais consigam entender o substrato teórico que fundamentou o debate, com a ressalva que esta parte do texto conterá partes do texto original publicado em 2007, não sendo uma reprodução integral, visto que haverá adições ao texto originário.

A hipótese inicial de trabalho é que os imigrantes que chegam na Europa colidem com diferenças étnicas, religiosas, culturais que desencadeiam conflitos e espaços de não representatividade. Esta relação promove o surgimento do “outro”, do “inimigo” dentro do país.

Justifica-se a temática na medida em que a situação dos refugiados de guerra é um assunto atual afetando milhões de pessoas no mundo, razão pela qual o debate e o reconhecimento do conflito justificam a pesquisa.

Objetiva-se, com o trabalho, colaborar para o fornecimento de elementos à pesquisa que tenham por objeto o estudo desse importante embate internacional contemporâneo.

O Trabalho procura por meio de releituras dos referenciais teóricos de Carl Schmitt, John Locke e Alessandro Baratta desenvolver o trabalho a partir do método dedutivo, partindo de uma premissa geral (maior) para uma específica (menor), dividindo o mesmo em três partes.

O primeiro capítulo busca estudar e reconhecer a figura do “outro” dentro da obra “O Político” de Carl Schmitt, dentro desta relação irá ser apresentado a possibilidade de encontrar espaços conflituosos entre o amigo e o inimigo num espaço interno.

O segundo capítulo procura complementar a presença do “outro” abordando o aspecto trazido por John Locke dentro do pacto social da Sociedade Civil organizada. Contudo, surgem elementos marcantes de um conflito interno no Estado marcado pela não representatividade dos imigrantes.

O Terceiro Capítulo tem a função de apresentar a partir de um fato isolado, o “estupro Coletivo” a característica da teoria sociológica e criminológica da anomia para reconhecer a problemática em torno da ausência de um referencial normativo sólido aos imigrantes, os quais marcados pelas diferenças e pela exclusão não encontram em seu novo território um espaço de diálogo, mas sim de conflito.

O presente trabalho não procura apresentar conclusões peremptórias, haja vista que representa um estado de pesquisa em desenvolvimento com resultados parciais. Este artigo se propõe a ser o primeiro a estabelecer bases teóricas que serão utilizadas em uma série de artigos que exporão as consequências da caracterização dos refugiados como “outros”.

2 O CONFLITO INTERNO E A TEORIA DE CARL SCHMITT

Através da teoria de Schmitt “o político” passa a ser considerado como uma ciência autônoma, tendo como seu principal pressuposto as relações de inimizade-amizade. Não inferindo neste quesito a questão da ciência política, como estruturada por Maquiavel (2001), que estuda as relações de poder.

Carl Schmitt (1992) tem o intento de transformar a política em uma matéria completamente autônoma, para isto a temática deveria ser estruturada

em torno de uma vertente de estudos, suas correlações, limites e potenciais interpretações.

Ao estabelecer tais critérios para o político, ele principia o seu pensamento no prefácio de sua obra, com uma frase, seguindo o pensamento atribuído a Aristóteles “O campo de relações do político encontra-se em constante alteração, conforme as forças e potências que se coligam ou se divorciam para afirmar-se” (SCHMITT, 1992, p. 31).

Designa-se, portanto, que este estudo está vinculado as premissas e perspectivas de inter-relação entre agentes sociais na formação de enlaces ou de vínculos de reconhecimento de interesses mútuos.

Como demandado pela lógica jurídica o processo de conceituação passa pela definição e classificação do objeto de estudo, para tanto concentra seus esforços na diferenciação entre o ente estatal e a política, para tanto, conceitua Schmitt (1992, p. 43) que o “Estado pressupõe o conceito do político. Estado segundo o uso linguístico atual, é o status político de um povo organizado numa unidade territorial”.

Distingue o Estado como sendo o “status”, o momento político de um povo organizado, situação que se determina em um momento específico no tempo de acordo com os ensinamentos de Hermann Heller (1968). Sendo o político a capacidade de organizar-se mediante o reconhecimento de amizades e inimizades no campo de relações internacionais, que possam criar vínculos, através de interesses, não permanentes, tão frágeis quanto a volatilidade humana permite. Dentro desta perspectiva, é possível identificar a criação de que “o político” é uma área de conhecimentos autônoma, uma:

distinção especificamente política a que podem reportar-se as ações e os motivos políticos é a discriminação entre *amigo* e *inimigo* [...] A diferenciação entre amigo e inimigo tem o sentido de designar o grau de intensidade extrema de uma ligação ou separação, de uma associação ou dissociação; ela pode teórica ou praticamente, subsistir, sem a necessidade do emprego simultâneo das distinções morais, estéticas, econômicas, ou outras. O inimigo político não precisa ser moralmente mau, não precisa ser esteticamente feio; não tem que surgir como concorrente econômico, podendo talvez até mostrar-se proveitoso fazer negócios com ele. Pois ele é justamente o outro, o estrangeiro, bastando à sua essência que, num sentido particularmente intensivo ele seja existencialmente algo outro e

estrangeiro, de modo que, no caso extremo, há possibilidade de conflitos com ele¹ (SCHMITT, 1992, p. 51-2).

Dessa forma, abstrai-se que o inimigo nada mais é que aquele com o qual se tem a possibilidade de entrar em conflito armado seja por qual motivo for, visto que a diferenciação entre amigos e inimigos depende unicamente de seu interesse em estar vinculado a esta pessoa, temporariamente ou não.

Ao não se estipular o mote necessário à tal inimizade, ou seja, não estipular uma significância mínima ao assunto que levaria tais Estados à oposição (inimizade), afora o potencial de conflito, proporcionando uma amplitude interpretativa ao governante, bem como em discricionariedade em cercar-se em determinados momentos de um grupo de “amizades” e “inimizades”.

A variabilidade deste “status” de relacionamento dependerá dos motivos existentes nas partes que se relacionam, podendo este ser considerados mais “nobres” ou não; podendo, incluso, serem egoístas ou coletivos; dependentes apenas das oligarquias representativas do governo tomar uma decisão administrativa e que estas consigam a mobilização da máquina estatal para tanto.

Ilustrando a volatilidade destes interesses, elucida Schmitt (1992, p. 60) que, “O critério da distinção entre amigo-inimigo não significa, portanto, de forma alguma, que determinado povo deva sempre ser amigo ou inimigo de determinado outro, ou que uma neutralidade não seja possível ou não possa ter sentido, politicamente”.

Neste sentido, surge um questionamento em função desta teoria de Schmitt, sobre qual seria o limite para considerar alguém como inimigo?

O próprio Schmitt traz uma solução à problemática dos limites do inimigo,

“O inimigo, portanto, não é o concorrente ou o adversário em geral. O inimigo também não é o adversário particular, que odiamos por sentimento de antipatia. Inimigo é o conjunto de homens, pelo menos eventualmente, isto é, segundo a possibilidade real, combatente, que se contrapõe a um conjunto semelhante. Inimigo é apenas o inimigo

público, pois tudo que refere a tal conjunto de homens, especialmente a um povo inteiro, torna-se por isto, público” (SCHMITT, 1992, p. 55)

Pode-se dizer que o único limitador na teoria schmittiana é o interesse público. Todas as decisões políticas levam, a um antagonismo concreto, ou seja, devem sempre levar a uma situação extrema cuja consequência seja o agrupamento amigo-inimigo.

Diz ainda o autor da possibilidade dos homens irem a luta armada como fator político, porém, deve esta possibilidade ser visualizada por um âmbito externo, pois como ele mesmo referenda (SCHMITT, 1992, p. 52) no seu conceito de inimigo, “[...] ele é justamente o outro, o estrangeiro, bastando à sua essência que, num sentido particularmente intensivo ele seja existencialmente algo outro e estrangeiro, de modo que, no caso extremo, há possibilidade de conflitos com ele”.

Apesar desta designação de reconhecimento de alteridade na figura de seu inimigo não se considera como impossível a existência de situações nas quais esta característica seja atribuída a um alguém que, ao menos teoricamente, componha seu corpo social.

Schmitt cria a possibilidade de internalização dos conflitos. Como o próprio autor comenta, é cada dia mais comum vermos a política ser confundida com a política partidária, dessa forma, ficando a cargo da política geral do Estado, nas mãos e seguindo os interesses de uma política exclusivista, diminuta, não generalizada que é a política partidária.

Desta maneira, quando se confunde a política estatal com a política partidária é possível confundir a figura do inimigo com a do adversário político. Neste caso não constituiria uma guerra entre Estados, grupamento humano politicamente organizado dentro de um território determinado, mas sim um confronto interno, uma guerra civil, a qual segundo (ENZENBERGER, 1995) que em determinados momentos é vista como antecedente à guerra estatal.

No entanto devemos conceituar os dois tipos de guerras, aqui tratadas por Schmitt (1992, p. 58) como, “Guerra é uma luta armada entre duas unidades políticas organizadas, guerra civil, a luta armada no interior de uma unidade organizada”. Luta, no sentido trazido pelo autor é a possibilidade real

de aniquilamento físico do outro, ou seja, não se trata de concorrência, nem de discussões, e sim da “negação ontológica de outro ser”.

No sentido trazido por Norberto Bobbio (2000) em seu Dicionário de Política, o conceito de Guerra necessita de uma definição plurívoca. Estabelece, portanto, que tais fatos se caracterizam pela existência de: a) atividade militar; b) alto grau de tensão na opinião pública; c) adoção de normas jurídicas atípicas, referentes às vigentes no período de paz; d) uma progressiva integração política dentro das estruturas estatais dos beligerantes.

Esta última característica se coaduna com a visão de Schmitt, pois este processo de coesão interna, agrupado com a tensão na opinião pública, polariza a situação fática, imputando a situação de alteridade ao grupo social adverso. Necessário se faz ressaltar, que na visão de Schmitt devem as lutas armadas em nível interno serem evitadas, pois,

[...] a definição aqui fornecida do político não é belicista nem militarista, imperialista ou pacifista. Também não representa uma tentativa de colocar a guerra vitoriosa ou a revolução exitosa como ‘ideal social’, pois guerra e revolução não são algo ‘social’, nem ‘ideal’ [...] A guerra não é, absolutamente, fim e objetivo, sequer conteúdo da política, porém é o pressuposto sempre presente como possibilidade real, a determinar o agir e o pensar humanos de modo peculiar, efetuando assim um comportamento especificamente político (SCHMITT, 1992, p. 59-60).

Esta ressalva se faz necessária visto que como outros autores políticos, no caso de Hobbes², destaca (BAPTISTA, 2011) que a designação não seria feita pelo atual conflito, e sim pela conhecida disposição em envolver-se no conflito.

² De modo que na natureza do homem encontramos três causas principais de discórdia. Primeiro, a competição; segundo, a desconfiança; e terceiro, a glória. A primeira leva os homens a atacar os outros tendo em vista o lucro; a segunda, a segurança; e a terceira, a reputação. Os primeiros usam a violência para se tornarem senhores das pessoas, mulheres, filhos e rebanhos dos outros homens; os segundos, para defenderemos; e os terceiros, por ninharias, como uma palavra, um sorriso, uma opinião diferente, e qualquer outro sinal de desprezo, quer seja diretamente dirigido às suas pessoas, quer indiretamente aos seus parentes, amigos, nação, profissão ou ao seu nome. (HOBBS, 2003, p.108)

3 A EXTERIORIZAÇÃO, OU “BANIMENTO”, DO OUTRO EXPLICADO ATRAVÉS DA TEORIA LOCKEANA

A própria teoria de Schmitt dá a possibilidade de existência dos conflitos políticos em âmbito interno, pois ao conceituar o inimigo, ele não o fez em exclusividade com os estrangeiros. No próprio conceito ele designa o inimigo como sendo o “outro”, aquele do qual não participa de determinado segmento social.

Ao trazer esta possibilidade, é fundamental neste artigo mencionar que, inclusive na teoria Schmittiana, existe a possibilidade de fundamentação do conflito armado de âmbito interno, desde que seja politicamente possível o desligamento de parte de seus nacionais do restante da população.

Ao fazê-lo se está transformando este determinado grupo em um grupamento de “outros”. Um grupo de alteridade contra o qual é possível declarar guerra seja por motivos de divergência política, procedência, descendência, dentre outros fatores. Devendo restar claro que o que se faz necessário para o político de Schmitt seria apenas o potencial real de que isto aconteça e não necessariamente o conflito armado em si.

Como fazer para excluir parte da sociedade que conforma o Estado em outros, passíveis de, portanto, de exclusão da área protetiva do Estado Nacional, visto que este se forma, também, de pessoas?

Para tanto, socorre-se das teorias do pensador John Locke, e de Ascísio Pereira dos Reis, que bem transcreveu algumas de suas ideias que serão utilizadas para fundamentar tal possibilidade.

Ascísio dos Reis Pereira (2006) fundamenta que, Locke ao estruturar sua teoria o faz formando a sociedade a partir da liberdade individual cedida, por meio de contrato social, com o escopo de encontrar garantias que mantenham estas liberdades contra atos atentatórios, sejam estes contra vidas, liberdades ou propriedades.

Mormente fundada na teoria contratualista Locke, um de seus criadores e defensores, continua seu pensamento, designando que estes homens passam a organizar-se em um corpo político. Nesse sentido: “Locke coloca

duas questões importantes, primeiramente a participação na vida social e política da comunidade e, em seguida, a noção de maioria, que torna-se importante para o princípio da democracia representativa, cujo conceito seria melhor desenvolvido a partir do século XVIII” (PEREIRA, 2008, p. 11).

De forma que a constrição da liberdade dos homens se faz mediante a disponibilidade que estes próprios homens atribuem a tal liberdade, inserindo-se na estrutura de uma Sociedade Civil, protegendo-se daqueles que dela não fazem parte, os “outros”, como diria Schmitt.

Ao formar a Sociedade Civil, tais homens a dotam de um corpo único, com poder para estruturar, limitar e organizar esta conjunção de pessoas, por isso a determinação dada por Locke (2002) para os desígnios da maioria.

Sendo esta a fundamentação de John Locke para a criação de uma Sociedade Civil organizada e consequentemente de seu instrumental político para organização social, o Estado, encontra-se a possibilidade de verificarem-se quais são as possibilidades de conflitos internos na teoria de Carl Schmitt.

Schmitt ao afirmar que haveria a possibilidade de existência de um conflito interno no Estado, a princípio não parecia correto, encontrar um inimigo dentro dos limites estabelecidos por tal Estado, pois, este inimigo necessitaria de ser “estrangeiro, ou o outro”. Ficando a princípio pouco palpável quem corresponderia a tais características dentro dos limites do Estado.

A primeira visualização óbvia era dos estrangeiros, ou seja, nacionais de outros Estados, considerando os mesmos como sendo indivíduos com vínculos estabelecidos de forma política com outros Estados, que estivessem dentro do território do Estado.

No entanto, neste tipo de conflito, a guerra e o inimigo continuariam sendo indivíduos externos, que porventura adentraram os limites do Estado que tenta se defender de seu inimigo externo, que agora se encontra em território considerado como interno.

Porém, visualizou-se com o passar do tempo e das leituras outra possibilidade de conflito interno, a “Guerra Civil”, e esta pressupõe o conflito entre cidadão de um mesmo Estado.

Fez-se uso das teorias de representatividade social e política de John Locke (2002) para explicitar este fenômeno. Pois o mesmo defende que o Estado está para o indivíduo como representante de seus interesses individuais, como garantidor de suas liberdades.

A autoridade legítima da comunidade só se aplica aos seus membros, não a estrangeiros. A punição por transgressões das leis da sociedade está prevista na jurisdição e no poder da comunidade. O magistrado realiza e aplica os julgamentos da comunidade, mas esses julgamentos são os julgamentos dos membros ou seus representantes. (PEREIRA, 2006, p. 14)

No entanto, os limites e estruturas estabelecidos pelos poderes estruturados por uma determinada sociedade serão aplicados a seus membros, e não àqueles determinados como outros, vistos que foram excluídos da participação neste convívio social, e deixam de ser reconhecidos como parte desta determinada sociedade.

Dessa forma, visualiza-se a possibilidade daqueles que não estão protegidos pelo estamento do contrato social serem aqueles que pudessem ensejar o conflito interno, nas suas mais variadas formas: aqueles que não se sentem representados pelo Estado que lhes deveria comportar; aqueles que nunca tiveram os seus direitos respeitados pelo Estado; aqueles que estão restritos por um sistema governamental que não escolheram.

Estes não são representados pelos entes políticos que estão no poder e de acordo com as teorias de Locke, e outras que conformaram o Estado Nacional Moderno, como as de Rousseau (em seu Contrato Social), tem inclusive o direito de rebelar-se contra o Estado para instalar um instrumento político que lhes possa representar.

Determinada a situação teórica que fundamentou a discussão passa-se a apresentar a situação encontrada na Europa continental, fazendo uso de alguns dados e excertos que representem esta situação e o seu cotejo elegido, a Alemanha.

4. “O OUTRO” A PARTIR DO “ESTUPRO COLETIVO” DE COLÔNIA NA ALEMANHA.

O presente trabalho procura analisar a questão do “outro” dentro da perspectiva dos imigrantes e o “estupro coletivo”³ ocorrido na virada do ano de 2016 na cidade de Colônia na Alemanha. O objetivo não é peremptório e está longe de propor afirmações a partir de casos específicos, contudo, o fato isolado de colônia tem a finalidade de reconhecer ao imigrante a característica do “outro”, do “inimigo” no cenário alemão.

Segundo informações obtidas pelo Globo⁴ cerca de mil homens atacaram dezenas de mulheres na noite do réveillon alemão. “A polícia recebeu em torno de noventa queixas, um quarto delas sobre ataques sexuais, inclusive um caso de estupro. As vítimas, segundo as autoridades, descreveram os criminosos como ‘ganges de homens árabes ou norte-africano’.”

Antes de apresentar as percepções é preciso neste momento contextualizar. Desta maneira, pode-se conceituar como refugiados, as

³ ESTUPRO COLETIVO - "Foi um pesadelo, eles não paravam" Relatos das vítimas de ataques sexuais em várias cidades alemãs, sobretudo em Colônia, dão ideia do drama que mulheres enfrentaram no réveillon: "De repente, eu estava presa. Em todos os lugares havia homens." Quase uma semana depois dos ataques em massa contra mulheres na noite de réveillon em cidades como Colônia, Hamburgo, Stuttgart e Bielefeld, a imprensa alemã publica testemunhos dramáticos de vítimas das agressões. "De repente, senti uma mão nas minhas nádegas, depois nos meus seios. Depois, senti mãos pegarem em todas as partes do meu corpo. Foi um pesadelo. Mesmo a gente gritando e nos debatendo, eles não paravam", relatou Katja L., de 28 anos, em entrevista ao jornal Express. ESTUPRO COLETIVO - "Foi um pesadelo, eles não paravam". De Acreaovivo.com, Rio Branco, Quinta-Feira, 07 de Janeiro de 2016 às 15:31. Disponível em: < <http://acreaovivo.com/noticias/estupro-coletivo-foi-um-pesadelo-eles-nao-paravam/9942>>. Acesso em 11 abril 2016.

⁴ Ataques a dezenas de mulheres na noite de réveillon chocam a Alemanha. Cerca de mil homens se concentraram em Colônia e atacaram vítimas. Roubos, agressões e pelo menos um estupro ocorreram perto de estação. Dezenas de ataques a mulheres ocorridos nas imediações da principal estação de trem da cidade de Colônia na noite de Ano Novo estão elevando a temperatura do debate sobre imigração na Alemanha. A polícia recebeu em torno de noventa queixas, um quarto delas sobre ataques sexuais, inclusive um caso de estupro. As vítimas, segundo as autoridades, descreveram os criminosos como "ganges de homens árabes ou norte-africanos". As autoridades estudam se houve alguma forma de organização por internet devido ao tamanho da multidão: cerca de mil homens estariam praticando os ataques sexuais e roubos, ou se comportando de forma violenta. Vídeo do local publicado no Youtube mostra uma aglomeração de pessoas na praça diante da estação e fogos de artifício sendo lançados de um lado a outro na altura do chão. A chanceler Angela Merkel repudiou os ataques e exigiu que os culpados sejam identificados e punidos. O chefe da polícia de Colônia disse que os incidentes são "intoleráveis" e que são "crimes de uma dimensão totalmente nova". **Ataques a dezenas de mulheres na noite de réveillon chocam a Alemanha.** De G1. São Paulo 05/01/2016 18h55 - Atualizado em 05/01/2016 19h10. Disponível em: < <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2016/01/ataques-dezenas-de-mulheres-na-noite-de-reveillon-chocam-alemanha.html>> Acesso em: 11 abril 2016.

peessoas “que são obrigadas a fugir do local onde residem habitualmente com receio de perderem a própria vida, a segurança e a liberdade em decorrência de guerras, perseguições, discriminações, intolerâncias políticas em seu país de origem (SOUZA, 2008, p. 37)”.

Dentro desta relação os imigrantes chegam em destinos totalmente diversos de sua cultura. A recepção não se desenvolve de maneira tranquila, surgindo debates em torno do “discurso do ódio”, bem como a falta de representatividade dos imigrantes perante a lei local, marcada por discriminações que marcam a contraposição política.

A partir desta perspectiva, o “outro” acaba não visualizando no governo estrangeiro um real tutor de seus direitos, deixando dentro da figura de abandono a promoção de um vazio legislativo similar do local de fuga. Desta maneira, pela presença de um ordenamento não representativo e impositivo diverso culturalmente, surge o conflito. SCHMITT (2008, p. 39) “Toda contraposição religiosa, moral, econômica, étnica ou de outra categoria transforma-se em uma contraposição política quando é forte o suficiente para agrupar os seres humanos em amigos e inimigos.”

A partir do estudo da sociologia e da criminologia, tem-se na Teoria da Anomia de Emile Durkheim e Robert King Merton que “[...] a lei serve, nas sociedades modernas, para regulamentar as ações dos diferentes grupos que dela fazem parte. Quando essa regulação é inadequada ou incipiente, forma-se uma situação de anomia. [...].”(ARAUJO, 2013, p. 58). No presente caso identifica-se os imigrantes, refugiados de guerras, dentro dos países europeus em grupos anômicos, haja vista que a regulamentação existente não é representativa.

A figura do outro e os reflexos de criminalidade, podem ser analisados pela teoria criminológica da anomia, haja vista que “[...] A anomia é marcada pela ausência de normas representativas para um grupo específico, o qual tem como resposta os reflexos de criminalidade. (ARAUJO, 2013, p. 58)”

Os imigrantes passaram por uma mudança muito rápida dentro dos valores sociais vigentes que estavam submetidos, diante este reflexo “[...] o

indivíduo fica sem referência das regras, a obedecer, constituindo-se um situação anômica”. (ARAUJO, 2013, p. 58)

Procura-se, portanto, que o fato presenciado na Alemanha, mesmo que isolado, sirva como instrumento para reconhecer pela teoria da anomia, bem como pelo conceito do “outro” de Carl Schmitt e da ausência de representatividade de John Locke o surgimento da figura do “inimigo” ao imigrante refugiado dentro da Europa.

Os atos humanitários exercidos pelos países europeus com o acolhimento dos refugiados, acabaram promovendo tensões internas da população europeia em não visualizar a semelhança da igualdade com o imigrante. A promoção deste conflito entre as culturas acaba refletindo consequências na política interna.

Alessandro Baratta ⁵(2004) destaca que a Anomia não busca nos fatores biológicos, antropológicos e naturais como o clima e a raça razões para a existência dos desvios, para o autor trata-se de um fenômeno normal da estrutura da sociedade. Desta maneira, quando são superados os limites impostos, acompanhados por um modelo desorganizado, em que o sistema de normas de conduta perde o valor, visualiza-se o comportamento desviado como um fator necessário e útil para o equilíbrio e desenvolvimento. Desta forma, Durkheim não via o delinquente como uma espécie de parasita, um corpo estranho, mas como um agente regulador da vida em sociedade.

Dentro de sua obra “O suicídio”, Durkheim apresenta uma análise da anomia que representaria um “estado de desregramento”, na qual não se

⁵ *La teoría estructural-funcionalista de la anomia y de la criminalidad afirma: 11 Las causas de la desviación no deben buscarse ni en factores bioantropológicos y naturales (clima, raza), ni en una situación psicológica de la estructura social. 21 La desviación es un fenómeno normal de toda estructura social. 31 Sólo cuando se hayan sobrepasado ciertos límites, el fenómeno de la desviación es negativo para la existencia) el desarrollo de la estructura social, si se acompaña de un estado de desorganización, en el cual todo el sistema de reglas de conducta pierde valor, mientras no se haya afirmado aún nuevo sistema (es ésta la situación de "anomia"). Viceversa, dentro de sus límites funcionales, el comportamiento desviado es un factor necesario y útil del equilibrio y del desarrollo sociocultural [...]Durkheim no veía ya al delincuente como "ser radicalmente antisocial, como una especie de elemento parasitario, de cuerpo extraño e inasimilable, introducido en el seno de la sociedad", sino más bien como "un agente regulador de la vida social". BARATTA (2004, p.56-7)*

identifica a presença de um ideal coletivo capaz de limitar a atividade indivíduos, mas a presença de “espaços anômicos” os quais presenciam na perda de referência normativas, o enfraquecimento da solidariedade e a perda destes pilares. (BARBOSA, 2013).

O imigrante não vê na legislação alemã o seu amparo, mantém-se em estado de isolamento, tal qual vivia em seu país de origem. Dentro do aspecto individual na análise da criminologia sociológica, a conduta dos indivíduos encontra-se em uma fase de dependência com o grau de socialização do indivíduo e da maneira como atua dentro das normas sociais. Surge assim, os conformistas, os inovadores, os ritualistas, os apáticos e os rebeldes. (ARAUJO, 2013).

Os conformistas aceitam os valores vigentes e respeitam; os inovadores aceitam mas inovam nos meios para alcançá-los; os ritualistas não aceitam os objetivos, mas respeitam as normas e a imposição; os apáticos negam tanto as normas quanto os meios de implementação, é o indivíduo assocializado; os rebeldes negam tanto os objetivos e meios, pregando a substituição e a proposta de um instrumento alternativo (ARAUJO, 2013).

Assim, a proposta de Merton segundo BARATTA (2004)⁶ permitiria a interpretação da anomia como um produto da estrutura sociedade, absolutamente normal, possuindo a estrutura social tanto um efeito repressivo, como estimulante sobre o comportamento dos indivíduos.

Desta maneira, BARATA⁷ (2004) comenta que este desvio refere-se a uma possível contradição existente entre a estrutura social e a cultura, haja

⁶ *Contrariamente a estas concepciones, la teoría sociológica funcionalista que Merton aplica al estudio de la anomia Permite, en cambio, interpretar la desviación como un producto de la estructura social, tan absolutamente normal como el comportamiento conforme a las reglas y valores predominantes. Esto significa que la estructura social no tiene sólo un efecto represivo, sino también y sobe todo un efecto estimulante sobre el comportamiento individual.* BARATTA (2004, p.59)

⁷ Merton consiste, pues, en referir la desviación a una posible contradicción entre *estructura social* y *cultura*: la cultura, em un determinado momento de desarrollo de una sociedad, propone al individuo determinadas metas que constituyen motivaciones fundamentales de su comportamiento (por ejemplo, un cierto grado de bienestar y de éxito económico). También proporciona modelos de comportamiento institucionalizados, que conciernen a las modalidades y a los medios legítimos para alcanzar aquellas metas. . [...]Anomia es, en fin, "aquella crisis de

vista que em determinado momento de desenvolvimento de uma sociedade é possível identificar que o indivíduo apresente metas que representariam suas motivações fundamentais, como por exemplo a busca da riqueza. Desta maneira, proporciona a conferência de modelos, atitudes e comportamentos compatíveis para atingir as finalidades buscadas. Dentro desta análise, a anomia seria representada a partir de uma crise estrutural e cultural que se observa nos momentos em que existe uma forte discrepância entre as normas existentes e os fins estabelecidos, deixando no caso concreto o imigrante sem qualquer localização legal.

A despeito de os fins buscados serem culturalmente os mesmos para todos os cidadãos, as oportunidades para que sejam concretizados encontram-se mal distribuídas, isto é, repartidas de forma desigual nas diversas camadas que conforma a moderna estrutura social. Neste contexto, o crime representa uma resposta a esta tensão cultural. É, pois aqui que se possibilita o surgimento da anomia e do comportamento desviante. É ele o resultado da contradição entre a estrutura social e a estrutura cultural. (ARAUJO, 2013, p. 62)

A Teoria das subculturas delinquentes “intencionam combinar um enfoque macro dos problemas criados pelas estruturas, com um enfoque micro, de onde se localiza e como se aprendem os comportamentos delitivos. (ARAUJO, 2013, p. 70)”. Assim, a teoria trabalha a questão das diferenças culturais presentes em uma sociedade plural.

O surgimento da figura do outro dentro dos países europeus em virtude do constante efeito migratório dos refugiados de guerra tem gerado conflitos, marcados pela diferença. Seja ela de aspecto religioso, moral, étnico, o resultado que se absorve é que a contraposição existente sobre o diferente e o não representativo, dentro dos espaços anômicos acaba formando, como observa SCHMITT (2008) seres humanos amigos e inimigos.

Desta maneira, o trabalho procura fomentar a discussão que além das políticas recepcionistas imigratórias de refugiados, os países precisam resolver a maneira pela qual irão incorporar a presença do outro dentro de seu

la estructura cultural que se verifica especialmente cuando existe una fuerte discrepância entre normas y fines culturales, por una parte, y las posibilidades estructuradas socialmente de actuar en conformidad a aquéllos, por la otra".BARATTA (2004, p.59-61

ordenamento jurídico, deixando a norma de ser representativa para os europeus e começar a tutelar dentro dos problemas mundiais a representação do estrangeiro que vive no país.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dentro da obra de Schmitt é possível verificar que o inimigo nada mais é que aquele em que se verifica a possibilidade de entrar em conflito, admitindo a possibilidade de existir a figura do “outro” dentro do espaço interno.

John Locke parte do pressuposto contratualista que o Estado encontra a possibilidade de verificar quais são os potenciais de conflitos internos na teoria de Carl Schmitt, criando elementos representativos organizacionais de cada país.

A corrente criminológica sociológica da anomia parte do pressuposto que um dos motivos para a criminalidade repousam na ideia de que parte da população não visualiza representatividade nas normas de direito, portanto, dentro de um modelo de exceção, diante da ausência de representatividade criam suas próprias regras que colidem com as normas de direito.

É possível identificar pela teoria do Schmitt a existência de um conflito político do imigrante marcado por desigualdades dentro do aspecto religioso, moral, econômico, e étnico que acaba marcando uma contraposição política para separar os homens em amigos e inimigos.

Os “amigos” acabam dominando o poder legislativo, desta maneira criam o contrato de leis da maneira que lhes representa e faz com a presença do inimigo seja combatida que cria suas leis paralelas surgindo efeitos de criminalidade como resposta.

Os “inimigos” acabam não encontrando representatividade e para tanto não visualizam na lei um instrumento garantidor de direito, mas sim opressor. Dentro desta situação surgem os espaços anômicos que promove o desenvolvimento de estados paralelos de ilegalidade.

O evento ocorrido na cidade de Colônia na Alemanha é a constatação deste embate vivido, bem como a qualificação do imigrante, refugiado de guerra, como o “outro”, o “inimigo”, sendo possível através deste fato isolado

promover a congruência dos elementos teóricos de Carl Schmitt, John Locke e a corrente criminológica da anomia.

REFERÊNCIAS:

ARAUJO, Fernanda Carolina de. **A teoria Criminológica do labelling approach e as medidas socioeducativa**. Dissertação de Mestrado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2013. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-06072011-111256/publico/fernanda_final_em_PDF.pdf> acesso em 20/03/2016.

Ataques a dezenas de mulheres na noite de réveillon chocam a Alemanha. *De G1*. São Paulo 05/01/2016 18h55 - Atualizado em 05/01/2016 19h10. Disponível em: < <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2016/01/ataques-dezenas-de-mulheres-na-noite-de-reveillon-chocam-alemanha.html>> Acesso em: 11 abril 2016.

BAPTISTA, Ligia Pavan. Guerra e paz na teoria política de Thomas Hobbes.. In: 3º ENCONTRO NACIONAL ABRI 2011, 3., 2011, São Paulo. **Proceedings online...** Associação Brasileira de Relações Internacionais Instituto de Relações Internacionais - USP, Available from: <http://www.proceedings.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=MSC000000122011000300004&lng=en&nrm=abn>. Access on: 19 Feb. 2016.

BARATTA, Alessandro. **Criminología crítica y crítica del derecho penal: introducción a la sociología jurídico penal**. 11 ed. reimp. Buenos Aires: Siglo XXI Editores Argentina, 2004.

BARBOSA, Gilmaria Maria de Oliveira. **Anomia, Direito e Pós-Modernidade. Revista do Instituto de Direito Brasileiro**. Lisboa, n.9, p. 9043-9081, 2013.

BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. Trad. Carmen Varrialle. Brasília, UNB, 2000.

DIAS, Bruno Smolarek Dias. **Uma nova leitura de "O Conceito Do Político" de Carl Schmitt**. In, KOZICKI, Katya (Coord.). *Teoria Jurídica do Século XXI: Reflexões Críticas*. Curitiba: Juruá, 2007.

ENZENBERGER, Hans Magnus. **Guerra Civil**. Tradução Marcos Branda Lacerda (Visões da Guerra Civil) e Sérgio Flaksman (A Europa em ruínas e A grande Migração). São Paulo: Companhia das Letras, 1995. Títulos Originais: *Aussichten auf den Bürgerkrieg; Europa in ruinen; Die grosse Wanderung*.

ESTUPRO COLETIVO - "Foi um pesadelo, eles não paravam". *De Acreaovivo.com*, Rio Branco, Quinta-Feira, 07 de Janeiro de 2016 às 15:31. Disponível em:< <http://acreaovivo.com/noticias/estupro-coletivo-foi-um-pesadelo-eles-nao-paravam/9942>>. Acesso em 11 abril 2016.

HELLER, Hermann. **Teoria do Estado**. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo : Mestre Jou, 1968. Título original: *Staatslehre*.

HOBBS, Thomas Hobbes. **O Leviatã**. Org. Richard Tuck; tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner ; revisão da tradução Eunice Ostrensky. - Ed. brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. - São Paulo: Marins Fontes, 2003. - (Clássicos Cambridge de filosofia política) Democracy.

LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo: ensaio relativo a verdadeira origem, extensão e objetivo do governo civil**. Tradução de Alex Martins. São Paulo: Martin Claret, 2002.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

PEREIRA, Ascísio dos Reis. **A formação da sociedade política em Locke e a luta pela inclusão social: o papel educativo fundamental dos direitos humanos no mundo atual**. In, BOCCA, Francisco Verardi (Org.). *Natureza e liberdade*. Paraná, Curitiba: Champagnat, 2006.

SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Rio de Janeiro, Petrópolis: Vozes, 1992.

_____. **O Conceito do Político/ Teoria do Partisan/ Carl Schmitt**. Coord. e Sup. Luiz Moreira. Trad. De Geraldo de Carvalho. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008.

SOUZA, Sérgio Henrique Leal de; HILDEBRAND, Cecília Rodrigues Frutuoso; BECK, Jucineide Carvalho da Silva. *Direito Internacional dos Refugiados*. **Revista de Direito**. V. XI. N. 13. 2008. p. 137-154. p. 137.