

FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA – FDV
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITOS E GARANTIAS
FUNDAMENTAIS
MESTRADO EM DIREITO

THIAGO VIOLA PEREIRA DA SILVA

**A INSTRUMENTALIZAÇÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL POR AGENTES
POLÍTICOS: UM CAMINHO PARA A EROSÃO DEMOCRÁTICA**

VITÓRIA
2021

THIAGO VIOLA PEREIRA DA SILVA

**A INSTRUMENTALIZAÇÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL POR AGENTES
POLÍTICOS: UM CAMINHO PARA A EROSÃO DEMOCRÁTICA**

Dissertação apresentada ao Programa de
Pós-Graduação em Direitos e Garantias
Fundamentais da Faculdade de Direito de
Vitória, como requisito para obtenção do
grau de mestre em Direito.

Orientador: Prof. Adriano Sant'Ana Pedra

VITÓRIA
2021

Silva, Thiago Viola Pereira da
S586 A instrumentalização do Tribunal Constitucional
por agentes políticos: um caminho para a erosão
democrática / Thiago Viola Pereira da Silva. --
Vitória, 2021.
135 f.

Orientador: Adriano Sant'Ana Pedra.
Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito
de Vitória, Programa de Pós-Graduação em Direitos e
Garantias Fundamentais, 2021.

1. Direito Constitucional. 2. Erosão
Democrática. 3. Supremo Tribunal Federal. I. Pedra,
Adriano Sant'Ana, orient. II. Título.

THIAGO VIOLA PEREIRA DA SILVA

**A INSTRUMENTALIZAÇÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL POR AGENTES
POLÍTICOS: UM CAMINHO PARA A EROSÃO DEMOCRÁTICA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direitos e Garantias Fundamentais da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito para obtenção do grau de mestre em Direito.

Orientador: Prof. Adriano Sant'Ana Pedra

Aprovada em 17 de agosto de 2021.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. Adriano Sant'Ana Pedra
Faculdade de Direito de Vitória
Orientador

Prof. Dr. Daury Cesar Fabriz
Faculdade de Direito de Vitória

Prof. Dr. Rodrigo Brandão Viveiros Pessanha
Universidade Estadual do Rio de Janeiro
(UERJ)

Dedico este trabalho a Deus, pai que me acolhe e carrega nos momentos de maior desespero, e ao meu filho, Mauricio, luz e razão da minha vida.

AGRADECIMENTOS

À minha família, pelo amor e compreensão, pois o mestrado foi mais um projeto que me privou da convivência das pessoas que amo;

À minha mãe, Carla, que dedicou longas noites revisando meus artigos, em detrimento das próprias pesquisas;

À minha esposa e mãe do meu filho, Mariana, por estar ao meu lado me dando força todo esse tempo, acompanhando minha trajetória desde a faculdade;

Aos meus amigos do Mestrado, especialmente ao Gabriel, Fernando, Leonardo, Elídio, André, Evandro, Gustavo, Isaac e Miguel, pelas relevantes contribuições recíprocas, pela solidariedade acadêmica e pela descontração e amizade que fizeram o processo de aprendizado ser extremamente agradável e gratificante;

Aos professores da FDV, Nelson, Gilsilene, Elda, Alexandre, Andre Filipe, Daury, Adriano e Bolzan, pelos ensinamentos que, além do conhecimento transmitido, transformaram minha forma de ver o mundo;

Aos membros da Banca pela dedicação, avaliação e participação indispensável na elaboração da pesquisa;

Aos meus amigos Ely e Aragão, pelos belicosos diálogos jurídicos ao longo desses mais de 20 anos de amizade, indispensáveis para a minha formação intelectual;

À Professora Elda, que é um exemplo para todos os seus alunos e fonte de inspiração constante;

Por fim, ao meu orientador, Adriano Sant'Ana Pedra, pelos ensinamentos, dedicação, paciência, compreensão e por acreditar no meu trabalho como pesquisador.

RESUMO

Dissertação que investiga quais os instrumentos que foram utilizados para vulnerabilizar a democracia liberal e quais as circunstâncias que facilitaram sua degradação, partindo do pressuposto de que uma das fases necessárias para a perpetuação de regimes autocráticos é a instrumentalização dos Tribunais Constitucionais. Inicialmente, adotada-se uma postura sociológica, cuja base teórica é a noção de campos de Pierre Bourdieu, para compreender como agentes atuam e se relacionam, disputam e acumulam capitais jurídico e político, orientados por predisposições que constituem seu *habitus*. Em seguida, utiliza-se a pesquisa bibliográfica e a metodologia bourdieusiana para reconstruir historicamente o campo jurídico-político nacional, tendo como ponto focal as relações de poder e a atuação do Supremo Tribunal Federal. Demonstra-se que a Corte Constitucional, desde a sua criação até a redemocratização do país, vivenciou uma época de afirmação, na qual diversos atos políticos visaram, muitas vezes com sucesso, reduzir sua autonomia ou instrumentalizá-la a favor de um regime autoritário. Na sequência, examina-se a atuação da Corte após a redemocratização, em paralelo ao fenômeno da erosão democrática, período em que o Judiciário se firmou como um dos maiores protagonistas dos embates políticos, revertendo a preocupação com a sua independência para o temor com seus excessos. Apesar do atual cenário de consolidação da independência do Supremo Tribunal Federal, o estudo empírico do Tribunal com o cenário comparado demonstra que países em situações similares ou análogas ao regime pátrio tiveram democracias relativamente consolidadas transformadas em regimes híbridos ou autocracias, caminho trilhado a partir da instrumentalização dos respectivos Tribunais Constitucionais, que foram utilizados para legitimar os atos dos regimes antidemocráticos. Conclui-se, com os resultados alcançados, que apesar de ataques isolados não serem suficientes, outros mecanismos utilizados em conjunto, em diversos contextos da história, inclusive contemporaneamente, devem soar como um alarme para incursões autocráticas, pois são efetivos para minar a independência das Cortes Constitucionais.

Palavras-chave: direito constitucional; erosão democrática; Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

Dissertation that investigates which instruments were used to undermine liberal democracy and which circumstances facilitated its degradation, assuming that one of the necessary phases for the perpetuation of autocratic regimes is the instrumentalization of constitutional courts. Initially, a sociological posture was adopted, whose theoretical basis is the notion of fields by Pierre Bourdieu, to understand how agents act and relate, dispute and accumulate legal and political capital, guided by predispositions that constitute his habitus. Then, bibliographical research and the Bourdieusian methodology was used to historically reconstruct the national legal-political field, having as focal point the power relations and the actions of the Federal Supreme Court. It demonstrates that the Constitutional Court, from its creation until the country's redemocratization, experienced a time of affirmation, in which several political acts aimed, many times successfully, to reduce its autonomy or instrumentalize it in favor of an authoritarian regime. Next, the Court's performance after the redemocratization is examined, in parallel with the phenomenon of democratic erosion, a period in which the judiciary established itself as one of the main protagonists of political clashes, reversing the concern for its independence to fear with its excesses. Despite the current scenario of consolidation of the independence of the Supreme Court, the empirical study of the Court with the comparative scenario demonstrates that countries in situations similar or analogous to the national regime had relatively consolidated democracies transformed into hybrid regimes or autocracies, a path followed from the instrumentalization of the respective Constitutional Courts, which were used to legitimize the acts of the anti-democratic regimes. It concludes, with the results achieved, that although isolated attacks are not sufficient, other mechanisms used together, in different contexts of history, including contemporaneously, should sound an alarm for autocratic incursions, as they are effective to undermine the independence of the Constitutional Courts.

Keywords: constitutional law; democratic erosion; Supreme Court.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	10
2	TEORIA GERAL DOS CAMPOS DE BOURDIEU E A RELAÇÃO ENTRE CAMPO, CAPITAL E HABITUS.....	21
2.1	OS CAMPOS DO PODER E DO ESTADO.....	25
2.2	UMA ANÁLISE DO CAMPO JURÍDICO: AGENTES, CAPITAIS, LUTAS E HABITUS.....	29
2.3	O CAMPO POLÍTICO E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO.....	35
3	A FORMAÇÃO DO CAMPO JURÍDICO BRASILEIRO E SUAS RELAÇÕES DE PODER COM O CAMPO POLÍTICO.....	42
3.1	AS CONDICIONANTES DO PERÍODO COLONIAL E AS RELAÇÕES DE PODER DO CAMPO JURÍDICO-POLÍTICO BRASILEIRO IMPERIAL.....	43
3.2	O TENSIONAMENTO DAS RELAÇÕES DE PODER DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA PRIMEIRA REPÚBLICA.....	51
3.3	A ATUAÇÃO DO STF NOS REGIMES DE EXCEÇÃO ENTRE 1930 (GOVERNO PROVISÓRIO) E A REDEMOCRATIZAÇÃO.....	56
4	A CRISE E A EROÇÃO DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA CONSTITUCIONAL E O STF COMO UM AGENTE PROTAGONISTA NOS CAMPOS POLÍTICO E JURÍDICO.....	62
4.1	A CRISE E A EROÇÃO DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA CONSTITUCIONAL.....	63
4.2	A ASCENSÃO DO JUDICIÁRIO E A RELAÇÃO ENTRE OS CAMPOS A PARTIR DA SEPARAÇÃO DE PODERES.....	73
5	AS CORTES CONSTITUCIONAIS NA DISPUTA DO JOGO DEMOCRÁTICO.....	84
5.1	O PODER DE NOMEAÇÃO COMO APROXIMAÇÃO ENTRE OS CAMPOS.....	89
5.2	ANÁLISE COMPARATIVA DOS ELEMENTOS DE INSTRUMENTALIZAÇÃO DAS CORTES CONSTITUCIONAIS PARA A DESDEMOCRATIZAÇÃO, FORMAÇÃO E LEGITIMAÇÃO DE REGIMES HÍBRIDOS OU AUTOCRÁTICOS.....	104
	CONCLUSÃO.....	117
	REFERÊNCIAS.....	126

1 INTRODUÇÃO

A democracia é o principal modelo de participação política do mundo contemporâneo. Seu conceito foi amplamente discutido desde os tempos gregos e prossegue sendo muito debatido entre filósofos, juristas, sociólogos e outros investigadores que buscam formas de aperfeiçoá-la.

Longe de abstrações teóricas neste momento preliminar, é possível sintetizar que a democracia tem dois prismas umbilicalmente ligados. O primeiro deles, o político, compreende um instrumento de participação na vida social, pelo qual qualquer indivíduo pode realizar livremente discursos lícitos, empregar meios de alcançar objetivos legítimos e ser representado por um mandatário universalmente eleito. O segundo, normativo, pressupõe que a operacionalização da democracia é efetivada por um conjunto de normas, que compõe o núcleo essencial do ordenamento jurídico das mais diversas sociedades, garantido, especialmente, em dispositivos constitucionais.

Nas cátedras jurídicas, tal como na quase totalidade dos institutos relacionados ao ensino do Direito, a democracia foi reduzida a um viés jurídico dogmático-racionalista. Além da dogmatização do conceito, as regras do exercício do jogo democrático interpretadas pelos juristas estão inscritas em normas constitucionais e leis infraconstitucionais, lugar-comum da produção legislativa realizada por agentes políticos.

Assim, há dois espaços onde a democracia é instrumentalizada normativamente: o político, no qual seu exercício está materializado em normas produzidas por agentes mandatários eleitos que integram o campo; o jurídico, onde essas normas são interpretadas, aplicadas e controladas.

Nos países que compõem a zona de interlocução mundial, a democracia também pode ser compreendida como um pacto civilizatório consentido, formal ou substancial, independentemente se ela não é praticada em toda a sua plenitude.

Por outro lado, tal afirmação traz consigo um grave problema de efetividade, porque a idealidade das prescrições democráticas é alardeada mesmo por governantes que não a observam na dimensão dos fatos. É dizer “sou um democrata”

ou “nosso país é democrático”, porém os mesmos prolores do discurso não praticam elementos básicos da matriz disciplinar do Estado Democrático de Direito.

É nesse sentido que as condutas antidemocráticas precisam ser colocadas sob os holofotes, caracterizando exatamente os objetivos daqueles que empregam tais discursos, suas estratégias e os efeitos sociais advindos desses empreendimentos, cujas motivações estão soterradas sob argumentos de autoridade ou fundadas em valores morais não admitidos.

Atualmente, não há limites para o que é possível obter pelos meios de comunicação na rede de computadores, cada vez mais desenvolvidos, permitindo a difusão de informações sem credenciais e possibilidade de controle posterior, alcançando milhares de pessoas que tomam a comunicação como uma verdade incontestável, em que pese ela ter sido emitida por influenciadores pouco ou nada gabaritados, não confiáveis ou absolutamente parciais.

Nesta senda, os mecanismos de subversão da democracia passaram a ser um valoroso instrumento de obtenção de capital político e jurídico, ou ambos em conluio, com gravosos efeitos deletérios para os direitos fundamentais. Como em todos os campos da sociedade, o segmento político é movido por interesses e lutas pelo poder. Essa disputa pode ser vista sendo travada em um campo, onde os atores políticos são jogadores e tentam conseguir a todo custo a vitória, movendo-se cada qual até chegar ao gol, à titularidade e à adoração da torcida.

Esses jogadores dizem que jogam pelo amor ao clube que representam, pela fidelidade à torcida e pela felicidade de fazerem o que gostam em favor de uma nação de apaixonados indivíduos que se colocam a discutir todos os dias o jogo. E até pode ser verdade em alguma medida, contudo, por trás dos discursos, há objetivos menos nobres, como fama, dinheiro e poder.

Tudo isso, porém, não vilaniza os jogadores. Afinal, todos são regidos por um *habitus* tão internalizado, personificador dos indivíduos, oriundos da estrutura social na qual nasceram ou estão inseridos, que, mesmo com grande poder de autorreflexão para identificar essas predisposições, em alguma medida elas são inamovíveis. Elas devem ser aceitas, entendidas e contextualizadas, para que se possa compreender de forma significativa o que de fato representa uma ação social específica e qual o objetivo dessa ação.

No extremo, contudo, há jogadores que subvertem as regras do jogo. Aliam-se aos árbitros para ditar o resultado da disputa. Validam gols feitos com as mãos. Perdem gols de forma propositada para ajudar jogadores de outras disputas, captados pela promessa de fama, dinheiro, poder, de titularidade em determinada posição ou até mesmo por intimidação e ameaças. Em síntese, moldam, alteram e violam as regras em benefício próprio ou de outrem, manipulando a partida.

Em relação às regras, nem sempre elas são justas ou socialmente desejáveis. Elas podem ser questionadas e alteradas – mas sempre de acordo com os objetivos substanciais e essenciais do jogo – ou em favor dos torcedores, para os quais, em última análise, a disputa é realizada.

Porém, os objetivos dos manipuladores do jogo não fazem as regras evoluir, como é o caso de um mecanismo tecnológico que identifica quando a bola de fato entrou no gol ou na verdade bateu na trave, quicou na linha e saiu. Não existem motivos nobres, como contestar regras injustas, mas sim adquirir poder pela utilização de instrumentos de autoridade.

Nessa linha metafórica, os “campos” de Bourdieu, em especial o jurídico e o político, permitem identificar em sua esquematização como as regras do jogo democrático são determinadas por um núcleo estratégico e volvidas a ele, com pouca participação efetiva dos maiores interessados, os cidadãos que compõem o corpo social normatizado, sem o intuito de atender aos multifacetados interesses daqueles que compõem as sociedades complexas e sofrem a incidência das decisões dos agentes que detêm autoridade estatal.

Nesse sentido, analisando as relações de poder existentes no aparato burocrático e as lutas travadas no espaço jurídico-político, objetiva-se investigar quais as características, estratégias e mecanismos utilizados para transformar democracias consolidadas em regimes híbridos ou autocracias, especialmente por meio da instrumentalização dos Tribunais constitucionais.

Adota-se Pierre Bourdieu como base teórica para apresentar algumas de suas noções, especialmente as seguintes abordagens: a reconstrução da gênese das classificações realizadas no campo político-jurídico brasileiro, com especial foco para o Supremo Tribunal Federal (STF), órgão que está posicionado na cúpula da escala hierárquica; as lutas intra e entre os respectivos campos; o exercício da violência, em

especial a simbólica, contra o exercício da democracia, demonstrando-se as estratégias empreendidas para a construção de sentido, cujo intuito subjacente é a manutenção e obtenção de capitais a serem incorporados e preservados.

O método científico utilizado neste estudo será o dialético, com atenção à ação recíproca, à passagem da quantidade para a qualidade e à interpenetração dos contrários (LAKATOS; MARCONI, 2019).

A ação recíproca pressupõe que o mundo é um conjunto de processos, dentro do qual os fenômenos só podem ser compreendidos de forma correta se analisados à luz das condições e de outros fenômenos que o cercam, já que, de forma isolada, qualquer análise pode apresentar um contrassenso se for realizada sob condições diferentes.

Dessa forma, entende-se que a instrumentalização das Cortes constitucionais só pode ter seu funcionamento compreendido a partir das ações sociais realizadas dentro de uma estrutura complexa, estruturada e estruturante, interrelacionada e com características e classificações próprias, em que a ação recíproca é uma das noções que ajudam a explicar o fenômeno analisado.

Tais processos intersubjetivamente relacionais não são estanques, pressupondo formas complexas de estruturação, moldadas e alteradas a partir das lutas por capitais específicos, formando, por um lado, uma unidade entre os adversários (interpenetração dos contrários) em um campo, que concorrem entre si e, ao obter os capitais, acessam uma mudança que pode ser quantitativa, ou, até mesmo, qualitativa, quando a acumulação de capitais se transforma em um novo *status quo* dentro de seu campo.

De outro ponto, os dados empíricos que serão analisados por meio de estudos já realizados, devem ser vistos, em sua relação dialética, de natureza estrutural e dinâmica ao mesmo tempo, relacionando as instituições a partir de uma leitura objetiva externa à análise da participação dos indivíduos sob uma ótica subjetivista interna, lógicas que se interpenetram e dão a noção do que Bourdieu (2016) chama de “estruturas estruturantes e estruturadas” (GRENFELL, 2018).

Exemplo desses elementos dialéticos na obra do sociólogo francês está na relação entre o objetivo e o subjetivo (ou entre o externo e o interno) expressada no

conceito de *habitus*, que, segundo o teórico, é uma subjetividade socializada e o social incorporado, compondo uma verdadeira relação dialética de troca e composição recíproca entre interiorização e exteriorização (GRENFELL, 2018).

É necessário, porém, adequar a referida abordagem ao marco teórico utilizado. Isso porque Bourdieu desenvolveu técnicas próprias de investigação social, com o fito de alcançar uma nova epistemologia sociológica, rompendo com o absolutismo de qualquer método, produzindo uma verdadeira “teoria prática das práticas”.

A dialética entre a teoria e a empiria pressupõe que a pesquisa parta primeiro dos dados reunidos a respeito da realidade social que se quer estudar, para só então o conhecimento ser explicado à luz da teoria que se forma.

A investigação do fenômeno é realizada considerando-se três graus de vigilância, observando-se o seguinte processo de ruptura epistemológica a partir de uma hierarquia investigativa: no primeiro grau, analisa-se o fato social com a expectativa do esperado e atenção ao inesperado; no segundo grau, explicitam-se os métodos e se realiza a vigilância efetiva da aplicação metódica; finalmente, no terceiro grau, desvela-se a interrogação verdadeiramente epistemológica, que rompe com o caráter absoluto do método (BOURDIEU; CHAMBOREDON; PASSERON, 1999).

De outro lado, como intitulado, a teoria dos campos servirá de principal marco teórico para que o empreendimento analítico possa florescer e adquirir, posteriormente, capacidade cognitiva crítica diante dos dados empíricos indiretos obtidos. Desta forma, o estudo do espaço social, em Bourdieu – e, por conseguinte, dos campos nele englobados – também ganha uma abordagem metodológica específica.

Como orienta Grenfell (2018), para uma correta análise do espaço social, deve-se adotar uma teoria metodológica em três níveis. O primeiro, é a construção do objeto; o segundo, a análise do campo – analisar a ligação entre o campo específico com o campo do poder, verificar como são realizadas a estruturação do campo e as posições ocupadas pelos agentes, bem como o *habitus* daqueles que estão posicionados no campo; por fim, no nível três, a que o autor denomina de objetivação participante, deve-se descrever a motivação do pesquisador, para que se possa, com

honestidade intelectual, entender em que medida o próprio *habitus* dele influencia na sua análise.

Com tais cuidados, em seu arsenal político, adota-se Pierre Bourdieu pela semelhança de objetivos desta dissertação: revelar as relações de poder existentes que estão ocultas sob o manto de estruturas cognitivas simbólicas internalizadas e impostas ao senso comum, tais como elas são. Ao revelar tais estratégias, busca-se verificar a hipótese de que a instrumentalização da mais alta Corte, seja por alianças ou arranjos institucionais, seja pela imposição das violências simbólicas ou físicas, caminha progressivamente para o cenário que é a preocupação-fim do estudo, qual seja, a transformação de campos político-democráticos em regimes autoritários, com a consequente supressão de direitos fundamentais historicamente construídos.

Acrescente-se que será realizada pesquisa bibliográfica que aborda aspectos contemporâneos do funcionamento das instituições democráticas e das obras de Bourdieu, especialmente aquelas que enfrentam a estrutura política, jurídica e burocrática.

Após as reflexões apresentadas, partindo-se do pressuposto de que uma das fases necessárias para a perpetuação de regimes autocráticos é a instrumentalização dos Tribunais Constitucionais, busca-se responder às seguintes questões: (1) Quais os instrumentos que foram utilizados para vulnerabilizar a democracia liberal e quais as circunstâncias que facilitaram sua degradação? (2) A existência de uma Corte Constitucional, representando a alta cúpula do campo jurídico, é suficiente para resistir às incursões de autocratas e à transição deficitária de democracias para regimes híbridos ou totalitários?

Para responder às relevantes questões postas acima, na segunda Seção apresenta-se de forma expositiva as principais reflexões realizadas por Bourdieu no que concerne à sua “Teoria Geral dos Campos”, com especial atenção para os conceitos de “*habitus*”, “capital” e os campos jurídico e político.

O campo é constituído por lutas de distinção e diferenciação social, que visam disputar capitais acumulados. Os contendores se relacionam de forma antagônica, pois internamente buscam obter capitais uns dos outros e ascender na posição hierárquica, mas também de cumplicidade, pois os simples fatos de perseguirem e

aceitarem vitórias e derrotas no campo, significa que todos estão relativamente de acordo com as regras e com os limites do campo.

Essas regras traduzem a noção de *habitus*, entendido como um sistema de predisposições internalizadas de acordo com os capitais já acumulados, que orientam a disputa e o comportamento adequado para o indivíduo se portar dentro do campo, ou seja, as normas pelas quais ele vai poder competir. Esse *habitus* é historicamente construído, e por meio do desvelamento dessa história e pela denúncia das construções de sentido inculcadas é que se abre um espaço de autonomia para o indivíduo perante a estrutura formadora e em formação.

Já os capitais existem na proporção dos campos que são analisados pelo cientista social e não se relacionam especificamente com seu sentido econômico-financeiro, mas sim com seu valor simbólico. Podem ser físicos, como propriedades, podem ser culturais, obtidos por intermédio de instituições técnicas e escolares. Entre seus exemplos estão o religioso, o jurídico, o político, o financeiro, o cultural etc.

Nessa linha de raciocínio, após a compreensão geral da formação e gênese do campo jurídico e das características do campo político, a terceira Seção visa reconstruir aspectos importantes na formação do campo jurídico nacional, para além de posicionar o objeto de pesquisa no espaço social, no seu contexto histórico e nacional, e também reconstruir princípios classificatórios que influenciaram na relação entre o Supremo Tribunal Federal e as forças políticas que passaram e conturbaram a democracia brasileira, mesmo antes dela existir.

Sendo assim, investiga-se a formação do campo jurídico brasileiro desde a chegada da família portuguesa no Brasil, em 1808, e sua relação na estrutura de poder com o campo político, até a redemocratização com a constituição de 1988, tendo como principal personagem o Supremo Tribunal Federal.

O tópico segue um recorte temporal que, atento ao período de pesquisa, segue um itinerário investigativo bibliográfico, com o objetivo de identificar as classificações e construções cognitivas no ordenamento pátrio, de modo que elas possam indicar as estruturas existentes e como elas evoluíram até a sua consolidação, especialmente aquelas relacionadas ao Supremo Tribunal Federal e sua tensa relação com as elites políticas.

O primeiro recorte, após considerações sobre as condições experimentadas na colônia, perpassa pelo Império, pela Independência, até o período logo antecedente à Proclamação da República, focando, por ser anterior à criação do Supremo Tribunal Federal, nas estruturas relacionadas ao ensino jurídico, aos agentes formadores do campo político nacional e verificando de que forma eles acumularam capitais, formando uma elite político-jurídica.

Em seguida, é possível analisar a Primeira República, período no qual o Supremo Tribunal Federal, formado pela elite que ascendeu no período anterior, luta para firmar sua autonomia relativa, mas sempre em conformação com a cúpula política e econômica, da qual os próprios ministros faziam parte.

O terceiro recorte inicia-se com o Governo Provisório, em 1930, e se prolonga até a redemocratização, lapso temporal que será fundamental para verificar a atuação do Tribunal em períodos de exceção e os diversos mecanismos utilizados para avançar sobre a independência da Corte, instrumentalizando-a com o intuito de legitimar o poder político.

O período seguinte compreende o intervalo pós-redemocratização, que será apresentado na Seção 4, juntamente com temas que se reputam conexos, como a análise institucional da erosão democrática em nível mundial e como esse fenômeno pode ser visto no Brasil, que sempre vivenciou uma crise em sua democracia. Cabe destacar os aportes relacionados ao ativismo judicial e à judicialização da política, fenômenos diretamente relacionados às interações, à superação e aos embates entre poderes dominantes, quando se tem como base epistemológica a tripartição dos poderes.

Nesse ponto, recorda-se que há uma luta intra, mas também uma disputa entre os campos pela hegemonia e obtenção do poder de determinar os princípios classificatórios e quais capitais são mais importantes. Especialmente no Brasil, após a constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal passa por um período de considerável dependência e expansão de seu protagonismo, que poderá ser posto em relação dialógica com os períodos anteriores de pouca ou nenhuma autonomia.

Discute-se, ademais, como a crise da democracia liberal contribui para um sentimento de repúdio à classe política, causando uma progressiva ruptura entre representantes e representados, situação que, como se argumenta, reforça a busca

de novos mecanismos para a obtenção de mais e novos capitais, na relação entre os poderes jurídico e político. Nesse ponto, identifica-se uma tensão democrática que interfere diretamente na estrutura e na estruturação dos campos que são a base desta reflexão, momento de especial propensão para a instrumentalização do Tribunal Constitucional.

Para avaliar a capacidade do estudo de produzir resultados analíticos e críticos, aportes empíricos de modelos estrangeiros são analisados na Seção 5, com duas finalidades: a primeira, é verificar, de forma comparativa com o histórico brasileiro, quais os instrumentos utilizados para a centralização e perpetuação de poder em democracias frágeis ou que estão em processo de erosão democrática; a segunda, é percorrer o itinerário histórico de dois modelos exemplares, mas de espectros ideológicos opostos, que já foram países com democracias relativamente consolidadas ou promissoras, mas que, atualmente, foram submetidos por um governo autocrático. A partir dessa orientação, optou-se por realizar um estudo mais detido na Venezuela e na Hungria, por meio do qual se objetiva verificar as ações políticas e circunstâncias históricas que favoreceram essa transição antidemocrática.

A política globalizada do mundo contemporâneo desafia cientistas sociais e juristas a entender fenômenos que são cada vez mais complexos. A democracia, conceito inacabado, mas aferido com frequência por instituições supranacionais, mais do que ter seus alicerces básicos constantemente atacados, alberga em suas fileiras inúmeros “defensores” verdadeiramente antidemocráticos.

Esse paradoxo existe com especial força no tema discutido, pois reside justamente na polissemia do conceito um amplo espectro de facticidade e idealidade, espaço vasto para discursos totalitários e deletérios aos avanços civilizatórios da sociedade e às conquistas realizadas para a efetivação de direitos fundamentais e humanos.

O bem comum, conceito que também deve ser posto em análise criteriosa, não recomenda que se esqueça que existem grupos de interesse buscando objetivos próprios ou alheios. Tais empreendimentos, por si, são válidos sob a perspectiva política, desde que transparentes e sob as regras do jogo. Deve-se alcançar, porém, algum balanceamento entre o público e o privado, mesmo tendo em vista que a

distância entre um e outro, ou até mesmo suas fronteiras, atualmente, não são de fácil visualização, passando entre zonas de penumbra dificilmente identificáveis.

Ocorre que, de forma contrária, esses grupos, singularmente no Brasil, ocupam um espaço claramente público, sob interesses privados. No passado, o corporativismo e o familismo eram realizados às claras, tutelados por uma percepção atrasada do paradigma liberal do Estado, que ancorou em terras brasileiras princípios universais não esquematizados, caracterizando uma modernidade transformada, atrasada, diferenciada e tardia.

Diversas condutas passaram a ser repudiadas na Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988 (CRFB/88), gerando uma nova percepção da realidade política, em especial nos discursos. Porém, a nomeação e a ocupação de espaços políticos e da Administração Pública por dinastias familiares e a captação dos agentes públicos por interesses corporativistas prosseguem resistindo em deixar seu *locus* de poder, adotando novos mecanismos de manutenção do seu *status quo* e de combate a um pretenso Estado Social.

Sabe-se que o estudo das relações políticas dos Tribunais constitucionais, como será abordado, é pouco difundido no estado da arte, especialmente sob o enfoque da erosão democrática, tema que vem sendo aprofundado na ciência política, sob uma base teórica sociológica interligada à jurídica.

Mas, se no texto constitucional se encontram claros limites ao avanço de interesses contrários aos seus dispositivos, quais são os mecanismos utilizados pelos interessados na busca de poder e dos mais diversos capitais? São vários. Contudo, nesta investigação, pretende-se indagar como a atuação e a relação entre diversos agentes políticos e jurídicos, valendo-se de instrumentos democráticos ou subvertendo-os, intui manter e obter poder, afastando os princípios, objetivos e mandamentos constitucionais. Pior, muitas vezes, sob a bandeira da democracia constitucional.

Assim posto, é urgente que esses empreendimentos se ponham de forma transparente no debate público, descortinando os reais interesses por trás dos discursos, pois, no tempo em que se vive, as democracias não caem por meio de revoluções abruptas, mas, sim, por estratégias planejadas nos porões dos mundos

político e jurídico, progressivamente, de forma coordenada, sob argumentos, dados e afirmações comprovadamente não verídicas.

2 TEORIA GERAL DOS CAMPOS DE BOURDIEU E A RELAÇÃO ENTRE CAMPO, CAPITAL E *HABITUS*

Os estudos de Bourdieu a respeito dos campos traduzem um método de observação do mundo social que transcende uma divisão ontológica entre subjetividade e objetividade, razão pela qual a presente investigação se ancora nele.

É possível, com base em sua “Teoria dos Campos”, compreender que os indivíduos integram uma estrutura que condiciona em grande medida sua consciência, vontade e convicções pessoais, por meio de precondições que os constituem. Por outro lado, se as ações individuais são orientadas por internalizações que reproduzem um cálculo inconsciente para a obtenção de capitais (ainda que simbólicos), essas ações também são o resultado de posicionamentos estratégicos empreendidos para a máxima obtenção de bens físicos e imateriais (GRENFELL, 2018).

Para explicar essa concepção, Bordieu representa o mundo social por meio de espaços hipotéticos, nunca coincidentes completamente com o espaço geográfico de seus integrantes, dentro dos quais determinadas pessoas, pela percepção adquirida por meio de esquemas e classificações próprias, reconhecem interesses que as aproximam, agrupando-se e ocupando espaços hierarquicamente estruturados (BOURDIEU, 2016).

Dentro do macrocosmo social, portanto, existem microcosmos relacionais denominados “campos”, ou seja, espaços sistematizados, relativamente autônomos e dotados de regras, necessidades e interações próprias. A teor de exemplo, podem ser citados os campos intelectual, econômico, jurídico, de poder, cultural, científico, religioso, dentre outros.

Acrescente-se que o campo também é estruturado pelo que o autor denomina de “propriedades atuantes”, definidas por ele de princípios de diferenciação, distribuição ou construção, representados pelo conjunto de propriedades que concedem aos seus detentores força, *status* e poder nesse espaço. Essas propriedades atuantes são, enfim, as várias espécies de capitais conservados e buscados pelos agentes que ocupam posições campestres relativas. Cada campo detém um capital particular e próprio de sua estrutura (BOURDIEU, 2016).

A noção de capital, acima mencionada, expressa um carácter qualitativo e quantitativo de detenção de *status*, poder, cultura, conhecimento científico, lucro, dentre outros, que, ao tempo que definem a posição do seu proprietário no campo específico, determinam suas chances de sucesso nos jogos que se sucedem, onde o capital detido é tido como eficaz. Nas palavras de Bourdieu (2016),

A forma como se reveste, em cada momento e em cada campo social, o conjunto de distribuições das diferentes espécies de capital (incorporado ou materializado), como instrumento de apropriação do produto objectivado do trabalho social acumulado, define o estado de relações de força – institucionalizadas em estatutos sociais duradouros, socialmente reconhecidos ou juridicamente garantidos –, entre agentes objectivamente definidos pela sua posição nessas relações. Esta posição determina os poderes actuais e potenciais nos diferentes campos e as probabilidades de acesso aos ganhos específicos que eles ocasionam (BOURDIEU, 2016, p. 138).

Os capitais econômico, social, cultural e simbólico são tidos como os mais importantes nessa equação. O primeiro, engloba a propriedade de bens materiais e os proventos percebidos em virtude do trabalho ou da posse dos meios de produção. O segundo, é descrito como a rede de relações duráveis institucionalizadas de reconhecimento. O terceiro, é a soma dos recursos culturais que permite uma pessoa apreciar bens e a cultura decorrentes da erudição. Existe em três estados: incorporado, na forma de saberes, disposições e habilidades constituídas pelo *habitus*; objectivado, quando estiver na forma de bens artísticos ou intelectuais, como pinturas, livros e quadros; institucionalizado, quando seu detentor é certificado com um diploma que atesta seus conhecimentos. Por último, o simbólico, nada mais é do que os demais capitais quando reconhecidos pelo campo ou pela sociedade (JOURDAIN; SIDONIE, 2017).

Dessa forma, os capitais apresentam uma estrutura, na qual

[...] os agentes distribuem-se [no campo] [...] na primeira dimensão, segundo o volume global de capital que possuem e, na segunda dimensão, segundo a composição do seu capital – quer dizer, segundo o peso relativo das diferentes espécies no conjunto de suas posses (BOURDIEU, 2016, p. 136).

O capital econômico é apresentado como aquele detido pelas classes sociais mais altas, mas não é a única espécie que exprime a desigualdade, pois esta existe em tantas formas quantos forem os capitais que existirem em uma sociedade.

O espaço referencial também pode ser compreendido como um campo de forças, “quer dizer, como um conjunto de relações de força objectivas impostas a todos

os que entrem nesse campo e irredutíveis as intenções dos agentes individuais ou mesmo as interações directas entre os agentes” (BOURDIEU, 2016, p. 141).

Dentro desses campos, ostentando seus capitais, os agentes e as instituições, que podem ser vistos como jogadores, atuam sobre as regras campestres e estão constantemente em disputa entre si, porém o tensionamento da relação de forças entre eles não obsta seus interesses na manutenção do campo, onde eles detêm posições valoradas em maior ou menor grau, de acordo com a quantidade de capital ou poder que possuem.

Há uma cumplicidade objetiva entre esses agentes para manter a estrutura do campo, sua posição como jogador e o capital acumulado. Determinados pela dita cumplicidade em manter o *status quo*, os agentes que preenchem o campo empreendem estratégias de conservação dessa limitação espacial hipotética, resistindo à estratégia de subversão ou sucessão das forças existentes, sendo estas últimas uma disputa dos recém-chegados para ocupar posições melhores e participar, em última análise, da estruturação do próprio campo, vertendo as regras em seu favor.

[...] todas as pessoas que estão engajadas em um campo têm em comum um certo número de interesses fundamentais, a saber, tudo o que está ligado à própria existência do campo: daí uma cumplicidade objetiva subjacente a todos os antagonismos. Esquecemos que a luta pressupõe um acordo entre os antagonistas sobre o que merece ser combatido e que é reprimido no que se considera evidente, deixado ao estado de *doxa*, isto é, tudo o que constitui o próprio campo, o jogo, as questões, todos os pressupostos tacitamente aceitos, sem mesmo sabê-lo, pelo fato de entrar no jogo (BOURDIEU, 2019, p. 111).

Com a finalidade de alcançar seus interesses, seja para manter seus capitais, seja para conquistar capitais, como afirmado, os agentes empreendem estratégias diretamente ligadas ao seu *habitus*, descritas pelo autor como

ações objetivamente orientadas para fins que podem não ser os fins subjetivamente perseguidos. [...] O *Habitus*, sistema de disposições adquiridas pela aprendizagem implícita ou explícita que funciona como um sistema de esquemas geradores, e gerador de estratégias que podem ser objetivamente conformes aos interesses objetivos de seus autores sem terem sido expressamente concebidas para esse fim (BOURDIEU, 2019, p. 115).

Para compreender as estratégias e a atuação dos jogadores, é imprescindível entender de que forma suas condutas são orientadas pelo *habitus*, conceito compreendido para explicitar um sistema de disposições internalizadas, “socialmente constituídas que, estruturas estruturadas e estruturantes, constituem o princípio

gerador e unificador do conjunto das práticas e das ideologias características de um grupo de agentes” (BOURDIEU, 2015, p. 191).

Vale dizer que o *habitus* é historicamente construído, mas não é estanque, mantendo uma estrutura rígida, porém limitadamente renovável, sendo alterado ou até reconfigurado em certo ponto, quando houver uma situação propícia a produzir essa nova percepção do mundo social. Sua dinâmica de internalização propicia a naturalização dos comportamentos, que significa dizer que a visão defendida e a conduta praticada são referenciadas como as únicas passíveis de serem adotadas (BOURDIEU, 2016).

Ainda nesse contexto, para impor sua visão de mundo e alterar a realidade social de acordo com o interesse do grupo, os agentes dominantes e detentores de poder lançam mão de mecanismos de imposição, coerção, direcionamento, convencimento e preenchimento de sentidos, os quais são denominados de violência simbólica. Esta, diferentemente da explícita, pressupõe a legitimidade do dominante que a emprega, bem como o reconhecimento por parte do dominado que sofre a incidência de sua ação de que a violência sofrida é aceitável, necessária e justificada.

Esse reconhecimento pode ser oriundo de normas jurídicas, que conferem o poder de realizar a ação, da construção de sentido, que inculca a percepção de que a conduta adotada é justificada à luz do senso comum, ou do uso de um capital específico empreendido como um mecanismo de força. Quanto mais imperceptível é o exercício da violência e, principalmente, seus motivos, mais eficaz ela é, pois

Todo poder de violência simbólica, isto é, todo poder que chega a impor significações e a impô-las como legítimas, dissimulando as relações de força que estão na base de sua força, acrescenta sua própria força, isto é, propriamente simbólica, a essas relações de força (BOURDIEU; PASSERON, 1992, p. 19).

A partir da noção geral de campos apresentada, bem como de sua ligação com conceitos que não podem ser cindidos em análises desvinculadas, como *habitus* e capital¹, serão trabalhadas duas espécies dentro do gênero, o jurídico e o político, as quais passamos a tratar, iniciando seu estudo a partir do campo do poder e burocrático, no qual o Estado Moderno está incluído.

¹ Ao se afirmar a incindibilidade dos conceitos, não se pode deixar de mencionar a obra de Sérgio Micelli (2001), aluno brasileiro orientando de Bourdieu, que analisou o *habitus* e o capital dos intelectuais brasileiros sem utilizar a teoria dos campos.

2.1 OS CAMPOS DO PODER E DO ESTADO

Os campos, apesar de suas especificidades e diferenças, possuem homologias e leis gerais aplicáveis a todos eles. Suas características principais, expondo de forma pedagógica os conceitos já trabalhados acima, são: leis gerais, a par de suas propriedades específicas; relações de forças, caracterizadas pela luta hierárquica entre dominantes e dominados pela obtenção de capitais; interesses próprios irredutíveis aos interesses de outros campos ou dos agentes isoladamente considerados; um *habitus* específico relacionado ao campo de um capital que se busca alcançar.

Com o campo estatal não é diferente. Todas as similitudes o acompanham, porém, suas distinções são de suma importância na relação dinâmica que ocorre entre os agentes e os demais campos. Ademais, o Estado tem uma íntima relação com o campo do poder, que pode ser compreendido como aquele em que os detentores de capitais lutam para impor a supremacia dos capitais que eles detêm e o poder de legitimar um capital específico. Noutros termos, é uma luta pelo princípio dominante de dominação e pelo princípio legítimo de legitimação, bem como pela reprodução dos fundamentos que legitimam a dominação (BOURDIEU, 2016). O Estado, como concentrador de capitais simbólicos, está no baricentro do campo do poder (WACQUANT, 2005).

Esses capitais concentrados pelo Estado são de diversos tipos, como o militar, o econômico, o cultural etc. – amálgama que o autor qualifica como metacapital, o qual concede poder sobre os outros campos, especialmente por meio da violência simbólica e legítima de impor sua visão do mundo social, além da potencialidade de segmentar e certificar a sociedade por meio de normas, autorizações e decisões (BOURDIEU, 2014). Por exemplo, ele pode reger o funcionamento dos campos por intermédio de intervenções financeiras, por meio da função do fomento, ou intervenções político-jurídicas, definindo a regulamentação e seu alcance. Nesse sentido, é possível afirmar que ele é integrado pela interseção de vários campos, mas também os integra, na medida em que intervém diuturnamente de maneira efetiva nesses espaços.

O Estado, segundo o autor, “deve ser pensado como produtor dos princípios de classificação, isto é, de estruturas estruturantes capazes de serem aplicadas a

todas as coisas do mundo, e em especial às coisas sociais” (BOURDIEU, 2014, p. 228).

Assim, além da violência simbólica exteriorizada, também impõe internalizações cognitivas que são inculcadas desde a mais tenra idade pela escolarização e reproduzidas a *posteriori*. O sistema escolar pode ser representado como um rito de instituição e como o local onde são distribuídas competências e os diplomas que as sancionam, segundo uma repartição de categorias de percepção incorporadas na forma de estruturas mentais universais pelos agentes (BOURDIEU, 2014).

Dessa forma, por meio de um poder simbólico, que alcança potência progressiva quanto mais é ignorado, impõe categorizações simbólicas e constrói a realidade social, mesmo quando não dá ordens ou exerce uma coesão específica.

Os subcampos jurídico e político, nessa linha de raciocínio, integram a estrutura burocrática. Para entendê-los, segundo Bourdieu (2014), é necessária uma análise da formação do Estado Moderno, empreendimento que visa reconstruir a linha histórica que levou à adesão voluntária dos indivíduos ao estado de coisas, e traçar o perfil e os pontos de vista daqueles que lutam para dominar o Estado, ou seja, a alta cúpula dos subcampos mencionados.

Bourdieu (2005, 2014) afirma que o Estado dinástico se caracterizava por princípios de transmissão hereditária de poder e de legitimação de posições em virtude das relações de sangue e de honra. A casa do rei é também o Estado, confundindo-se o público com as propriedades da dinastia.

O princípio jurídico, ao seu turno, nascido no espaço deixado pelas lutas de poder daqueles que dominavam o período dinástico, tais como os irmãos herdeiros e os nobres palacianos, desenvolveu-se como forma de legitimar um novo espaço de poder, autônomo em relação ao poder real. Ainda que as lutas pelo poder fossem semelhantes, mudando-se apenas seus atores e justificações, sua nova roupagem se justificava pela técnica, competência, transmissão de um ofício, pela especialização de funções e pela palavra.

Dando continuidade a esse processo, em um primeiro momento, a Administração passa a ser um espaço de diferenciação de funções e, por

consequência, de divisão de poderes. O segundo momento de dissociação ocorre quando se separa a autoridade dinástica da autoridade encarnada pelos ministros, resultando no nascedouro das competências burocráticas (BOURDIEU, 2014).

A cronologia apontada por Bourdieu não é estanque, mas pode-se dizer que o princípio dinástico vigorou amplamente até o século XIV, com retornos e afastamentos nos períodos subsequentes até o fim do absolutismo. Ademais, é possível referenciar as revoluções como o momento em que o processo de autonomização de diversos campos foi acentuado (BOURDIEU, 2005, 2014).

O sociólogo francês acrescenta que a gênese do Estado Moderno se confunde com a própria gênese do campo do poder, pois as lutas dentro deste também visam adquirir poder sobre o Estado, que, uma vez apropriado, transforma-se em um poder qualificado, um metapoder, o qual, como dito, tem a amplitude de influenciar diversos campos.

Como resultado dessa luta,

assiste-se à constituição progressiva de um espaço diferenciado, de um conjunto de campos — campo jurídico, campo administrativo, campo intelectual, campo político propriamente dito [...] —, e cada um desses campos é o lugar de lutas [específicas] (BOURDIEU, 2014, p. 407).

Em relação às origens dos agentes jurídicos, Dezalay (2019), apropriando-se da realidade francesa e da análise de Bourdieu, explica que há três espécies de juristas na formação do campo jurídico moderno. A primeira, é aquela ligada ao poder dinástico e que compõe a burocracia do Rei. A segunda, é a nobreza togada, ostentadora de altos cargos oficiais na Corte. A terceira categoria, é a do baixo clero jurídico, representante da vontade popular, sendo que essa última classe ascende após a Revolução Francesa, impondo a concepção de Estado-Nação. É importante notar, a partir desse nascedouro, que a posição dos juristas entre as classes sociais é bastante fluida, porque podem figurar com seu capital em vários espaços de cruzamento, modificando suas estratégias e posições em função do contexto histórico e político. Um exemplo disso é como o capital jurídico, mesmo em um momento histórico de oposição entre o poder religioso e o poder real, forneceu enriquecimento, poder e influência tanto para aqueles que eram conselheiros dos reis, quanto para os membros mais altos da hierarquia católica (BOURDIEU, 2014).

Dezalay, o intérprete bourdieusiano prossegue esclarecendo que essa estratégia dúplice pode ter efeitos negativos sobre o campo, pois muitas vezes, focados no poder simbólico, esses agentes enfraquecem o capital jurídico em detrimento do político, o que produziu um progressivo processo de enfraquecimento do Direito nas sociedades europeias, e mais rapidamente nas sociedades que foram colônias, já que o Direito está sedimentado em políticas pós-coloniais (DEZALAY, 2019). Isso explicaria como o envolvimento de juristas em estratégias políticas desvalorizaram a força do direito nos períodos entre guerras e nos governos autoritários.

Os fenômenos da desvalorização e da ruptura parcial foram confrontados pela resistência de agentes conservadores, principalmente no período pós-guerra, que perseguiram o retorno da integridade do campo que abriga a fundamentação legitimadora do *status quo*. Mas essa luta também foi reforçada pelos revolucionários, formado por juízes e professores mais progressistas, que apesar de tentarem uma reconfiguração parcial do campo para legitimar novas posições, também defendem a importância do próprio campo. A partir dessa análise macro dos modos de reprodução e legitimação do direito, o autor traça um importante diagnóstico do campo jurídico americano e das suas lutas internas entre praticantes e acadêmicos (DEZALAY, 2019).

Com o avançar do tempo, o campo jurídico ganha cada vez mais autonomia, na medida em que o princípio jurídico alcança afirmação social e reproduz a máxima de que todos os atos devem ser garantidos pelo direito, afastando a origem do poder dinástico baseado na linhagem real, no poder divino e na hereditariedade².

Nessa linha, pode-se dizer que profissões jurídicas estão internamente ligadas ao Estado burocrático, já que o princípio jurídico foi a fundamentação da distinção do aparato estatal como espaço designado por regras, funções e procedimentos próprios. Respondendo à necessidade de um serviço qualificado, as instituições de ensino jurídico começaram a tomar corpo e formar pessoas para ocupar esses espaços técnicos, ensinando um capital cultural próprio.

² Bourdieu afirma que, desde o Século XVI, o corpo jurídico é um campo (BOURDIEU, 2014).

Ganhando campo na modernidade, o espaço jurídico relativamente autonomizado passa a ser objeto de lutas, agentes e capitais com características próprias e *habitus* distintivos, com intrínseca ligação com os atos políticos.

2.2 UMA ANÁLISE DO CAMPO JURÍDICO: AGENTES, CAPITAIS, LUTAS E *HABITUS*

Bourdieu (2016) articula seus escritos sobre o campo jurídico a partir de um ponto de toque entre duas teorias opostas: uma, que apregoa a completa independência do direito em relação ao mundo social, a qual ele denomina formalismo, e outra, que situa o direito como reflexo ou mecanismo a serviço dos agentes dominantes, denominada instrumentalismo (respectivamente, também as chama de internalista e externalista).

Isso porque, como orienta o conceito de *habitus*, os regramentos jurídicos não bastam por si, já que, via de regra, são incorporados, independentemente de coerções, de acordo com o sistema de predisposições dos agentes. Os comportamentos são adotados primeiramente pelo senso prático dos indivíduos, acoplados às inúmeras peculiaridades, experiências, categorias mentais e classificações já incorporadas.

Assim sendo, quando as regras despontariam para atingir sua finalidade social? Quando há necessidade de crises serem administradas, após a falha da socialização. Ademais, as regras jurídicas reforçam o *habitus*, que, articulado, é expresso em codificação. As regras codificadas recebem sua formalização quanto maior for o risco de crises, fornecendo segurança e externalizando sua confluência com as disposições coletivas (SCKELL, 2016).

Para Bourdieu, nesse sentido, o campo jurídico

é o lugar de concorrência do monopólio do direito, quer dizer, a boa distribuição (*nomos*) ou boa ordem, na qual se defrontam agentes investidos de competência ao mesmo tempo social e técnica que consiste essencialmente na capacidade reconhecida de *interpretar* um *corpus* de textos que consagra a visão legítima, justa, do mundo social. (BORDIEU, 2016, p. 220-221).

A autoridade do agente jurídico, por excelência, pode ser reconhecida pela capacidade decisória de exigir e impor determinadas condutas sociais, poder conferido ao Estado e reconhecido pelo corpo social. Portanto, a autoridade jurídica

teria o poder da nomeação, entendido como uma certificação para exercer o poder em nome do Estado (BOURDIEU, 2016).

Essa certificação para o exercício do poder jurídico pelos agentes do campo é dotada de universalidade, pois, reconhecida *a priori*, transparece neutralidade e autonomia em relação às suas decisões e imposições. Apesar da universalidade ser um fenômeno inegável empiricamente, epistemologicamente a neutralidade reconhecida pelo senso comum é uma ilusão³, haja vista que todos os agentes do campo são guiados por um *habitus* que internaliza as relações de força de um grupo homogeneizado (BOURDIEU, 2016).

O exercício desse poder, alimentado pelo capital adquirido no campo jurídico, tem especial força face a outros poderes constituídos, em virtude de algumas características que amenizam sua necessidade de justificação social. Isso porque, apesar do direito ser reconhecido por sua amplitude ética, também detém um aspecto formal e autorreferencial somente exercível pelos agentes específicos.

O autor apresenta as seguintes características desse campo: autonomia reforçada (não completa independência) em relação às pressões externas, que dificulta ainda mais a inserção no campo e a modificação da sua estrutura interna; o pressuposto de imparcialidade; o potencial de naturalização de suas práticas pelos seus mecanismos de universalização; o poder de coerção e imposição de suas decisões e orientações, que afeta sobremaneira a realidade fática. Em suma, é um campo “relativamente independente em relação às pressões externas, no interior do qual se produz e se exerce autoridade jurídica, forma por excelência da violência simbólica legítima, cujo monopólio pertence ao Estado” (BOURDIEU, 2016, p. 219).

No campo jurídico se encontra o conjunto de agentes que elaboram, interpretam, aplicam e transmitem a doutrina e as normas jurídicas. Tal como todos os campos, ele é regido por propriedades comuns, ou seja, ele é um campo de força e de lutas, no qual se encontram indivíduos hierarquizados que buscam alcançar e

³ O termo *ilusão* é utilizado para demonstrar um reconhecimento tácito das regras do jogo e um investimento, não numa perspectiva reduzida ao aspecto econômico, mas no sentido de envolvimento no funcionamento e na manutenção do campo. A ideia de que o campo existe, suas formas são legítimas e, mesmo para se contestá-las, deve-se perseguir os mecanismos de contestação admitidos pelo próprio jogo praticado no campo (CATANI, 2017).

legitimar melhores posições, conquistando capitais específicos, valorizados na estrutura ocupada.

Para acessá-lo, os operadores do direito precisam de uma educação jurídica especial institucionalizada, reconhecida como um capital cultural, e de legitimidade para ser conhecido e reconhecido no campo como agente autorizado a interpretar normas jurídicas.

O capital cultural é adquirido através de instituições, as faculdades de direito, que transmitem o ensino jurídico, um treinamento para ingressar na estrutura estatal como técnicos (servidores) ou como usuários (advogados que utilizam o sistema de justiça). As faculdades também são responsáveis pela introjeção de um *habitus* próprio e pela padronização de uma linguagem exclusiva. Ademais, têm uma função distintiva de incutir novas classificações do mundo em seus alunos, que passam a se adequar à lógica interna (SANTOS, 2012).

Santos (2012) explica que o ensino jurídico na maioria dos países é controlado pelas profissões do direito, o que também é uma forma do sistema econômico controlar o mercado, os professores e o sistema de ensino, que se apropriaria da formação de novos profissionais.

Ostentar certas linguagens denota o maior ou menor poder no campo, sendo um elemento eficaz de eliminação do profano, ou seja, um mecanismo para afastar da lógica interna qualquer indivíduo que queira entender a prática e o direito, contribuindo para a manutenção do *status quo*. Uma forma de cerrar o campo aos leigos é o estabelecimento de uma linguagem e uma escrita rebuscada, exigir determinadas vestimentas, adotar formalidades incomuns, dentre outras estratégias (PAULA; SANTOS, 2014).

Paula e Santos (2014), para exemplificar, afirmam que a dinâmica de poder em juizados especiais federais impõe aos autores e réus um temor reverencial, e mesmo as mais sinceras tentativas de simplificar a linguagem demonstram resquícios do formalismo internalizado estruturalmente na cúpula judicial. Dizem os autores que

o público atendido nos Juizados Especiais Federais do Estado do Espírito Santo não compreende a linguagem jurídica utilizada no cenário das audiências e no balcão de atendimento, tampouco compreende o trâmite processual. Assim, o público que busca ter seu pleito atendido, mesmo podendo utilizar o benefício da assistência judiciária gratuita (art. 14, § 3º, da Lei 9.099/95), não conseguiria fazê-lo, muito provavelmente, sem a

interferência de um advogado. A linguagem jurídica e o trâmite processual, linguagem peculiar ao campo do direito, que serve também para manutenção do monopólio do conhecimento de operação técnica do sistema jurídico, constitui-se numa barreira para a compreensão do próprio direito por parte da sociedade, impedindo o efetivo acesso à justiça (PAULA; SANTOS, 2014, p. 10).

Na estrutura do campo, há dominados e dominadores. Entende-se que quem está na mais baixa estatura do campo são aqueles que ingressam no curso de direito, buscando o reconhecimento dos demais integrantes e do Estado, como um operador da técnica jurídica.

Os estudantes têm algumas prerrogativas do campo durante sua trajetória escolar, porém de forma bem limitada. Lutam para inscreverem seus nomes em carreiras de maior *status* simbólico e que provenham maior capital econômico, crescimento normalmente associado à obtenção de capital cultural, por meio de cursos, pós-graduações e publicações jurídicas.

Terminado o curso de direito, os formados são reconhecidos como bacharéis. Em alguns países, como o Brasil, não basta o diploma para exercer a atividade jurídica, sendo necessário um novo rito de passagem, que é a aprovação no exame do órgão da classe profissional. O exame da ordem é uma forma dos profissionais do Direito controlarem a produção e reprodução do ensino jurídico.

Estando aptos a exercer a atividade jurídica, os operadores podem adotar diversas profissões, destacando-se o magistério e as funções inerentes ao sistema de justiça, neste último caso, podem ser citadas a advocacia, pública e privada, a promotoria, a defensoria e a magistratura.

Não se pretende fazer um acentuado estudo sociológico dessas carreiras, cabendo apenas situar quais são aquelas que ostentam maior volume de capitais desejados. No quadrante hierárquico oposto aos alunos, estão os juízes, que detêm o monopólio da tutela estatal para solucionar os conflitos de interesse. No exercício de seu múnus, os juízes devem aplicar a lei ao caso concreto, porém os contornos de sua liberdade muitas vezes são ampliados para além do que os textos constitucionais preveem, efeito da concorrência com o campo político, uma relação de forças entre campos que será amplamente debatida nos tópicos posteriores.

Dentro da estrutura hierárquica da magistratura, a depender do país analisado, existem órgãos com as mais diversas competências que reproduzem

aspectos do macrocosmo social que precisam ser tutelados, tais como a cível, criminal, trabalhista, entre outras. O órgão de mais alta cúpula é a Corte Constitucional, responsável por interpretar, com maior ou menor liberdade, a depender do país, o texto constitucional.

Sendo assim, uma vez que a supremacia da constituição orienta que todos os demais textos legais devem ser compatibilizados com ela, os magistrados que ostentam a interpretação do texto constitucional, em termos claros, dão a última palavra sobre a interpretação jurídica.

As lutas empreendidas pelas Cortes Constitucionais normalmente alcançam grande espectro político, já que a constituição, além da amplitude semântica do valor axiológico de seus princípios, molda as formas de estado e de governo, delineia a organização e os objetivos do país, regulamenta o exercício da soberania e dispõe sobre normas tidas como fundamentais, trazendo os direitos, as obrigações e os deveres mais relevantes para a sociedade.

Sendo assim, existem dois tipos de relações de forças principais que merecem destaque nesta abordagem: entre juristas; e entre juristas e políticos. Na primeira, pode ser identificada a tensão entre juristas teóricos e praticantes. Os teóricos são aqueles que lecionam e que também estão dedicados à pesquisa. Por exemplo, as carreiras de magistério e bolsistas de programas de pós-graduação em sentido estrito e de agência de fomento à pesquisa. Já os praticantes são aqueles que advogam ou postulam em juízo.

No pano de fundo dessa relação de forças, sempre está a mesma questão final: o monopólio de interpretação da lei. A depender do país, a balança pende para um lado ou para o outro, normalmente tendo maior poder os juristas teóricos em países da *civil law*, e os praticantes naqueles que adotam um sistema de *common law*. Ademais, a força relativa do capital se diferencia em relação às habilidades técnicas e à influência social ostentadas (SCKELL, 2016).

Ao lado dessa relação de antagonismo, há uma relação de complementariedade entre os juristas, já que, ao adentrar no campo, são cooptados e fielmente acreditam em todas as imposições classificatórias impostas pela estrutura, legitimando a prática jurídica de um lado e, de outro, acreditando sinceramente na violência simbólica que impõem aos leigos pela força do direito.

A força do direito se impõe pela certificação em relação aos leigos, já que somente os juristas estão autorizados a interpretar e dizer a correta aplicação da lei, operando um reconhecimento pela transcendência de uma autoridade autoimposta e pela inaptidão de conhecimento técnico daqueles que necessitam do sistema jurídico cotidianamente. Nesse séquito, o direito (e a força daqueles que representam a força do direito) se propaga aos mais diversos ramos da vida social. Entretanto essa relação de complementariedade também se expressa na dinâmica entre o direito e a sociedade, já que se influenciam reciprocamente: o direito formatando a sociedade em categorias jurídicas, a sociedade demandando a criação de normas que são baseadas nela, afinal, mesmo o poder simbólico não pode escapar das raias da estrutura objetivada no espaço social.

Outro aspecto que deve ser ressaltado é que o direito formal tem grande afinidade com as classes sociais envolvidas na sua criação. Nesse ponto, é importante destacar que cada posição do agente jurídico representa um escalonamento vertical no seu campo, mas também pode ser alinhado horizontalmente com sua posição ocupada em outro campo (BOURDIEU, 2016). Nesse sentido, juízes, ao julgar e interpretar o direito, tanto consciente, quanto inconscientemente, tendem a adequar seus julgamentos aos interesses de sua classe social. Como normalmente são carreiras bem remuneradas, o ajuste prestigia classes mais abastadas, em detrimento daquelas classes cujos hábitos são estranhos às togas.

É preciso lembrar que a força do direito é certificada por meio das codificações, que ganham vida a partir de uma interação complexa entre o campo político, que a formula, e o campo jurídico, que orienta sua formulação por meio de especialistas e determina seu escopo e aplicação, por intermédio da interpretação das normas codificadas. Normalmente acertada no campo do poder, a formalização das normas precisa também de uma aparência desinteressada, para que os leigos e demais indivíduos da sociedade não envolvidos na relação de poder que não os beneficia aceitem a violência simbólica, o que pode ser vislumbrado por meio das características da universalização e da neutralidade (BOURDIEU, 2016). O suposto desinteresse, de fato, não existe, em qualquer nível de consciência: reflexivo ou agindo doxicamente.

Nessa linha de raciocínio, internamente, os agentes lutam para ter a última palavra sobre as normas jurídicas. Ser aquele a partir do qual não se pode mais

recorrer. Sua palavra é a ordem final, criando ou mantendo estruturas cognitivas, impondo significados a todo o espaço social, o que, como visto, independentemente de qualquer coerção, já traduz uma competência legitimadora da violência simbólica.

Os magistrados constitucionais normalmente têm grande poder endógeno, personificado pela propriedade dos mais diversos capitais. Sua nomeação se dá de diferentes formas, mas normalmente são realizadas por meio de um ato complexo que envolve o Executivo e o Legislativo, um indicando e o outro ratificando a indicação, dando ares de legitimidade atribuída por todas as instituições localizadas no topo das relações de dominação.

Como se verá nas seções 3 e 4, a ampliação da autonomia, da independência e das competências das Cortes Constitucionais foram historicamente construídas na arena política, ganhando força em grande medida em razão da crise de representatividade da democracia moderna, especialmente no Brasil.

À vista disso, é importante realizar breve contextualização sobre o campo político e sua relação com o direito, a partir da base teórica exposta, confrontando-a com as teorias que analisam a performance das instituições democráticas de um ponto de vista crítico e empírico.

2.3 O CAMPO POLÍTICO E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO

O campo político é o espaço composto por “produtores” e “consumidores” de temas políticos. Os primeiros se apropriam dos contornos da discussão, estando próximos do seu núcleo produtor e habitualmente distantes dos seus consumidores, os eleitores leigos. Estes devem optar por uma representação com base em informações que não conhecem adequadamente.

Nas palavras de Bourdieu (2016), é

o lugar em que se geram, na concorrência entre os agentes que nele se acham envolvidos, produtos políticos, problemas, programas, análises, comentários, conceitos, acontecimentos, entre os quais os cidadãos comuns, reduzidos ao estatuto de “consumidores”, devem escolher, com probabilidades de mal-entendido tanto maiores quanto mais afastados estão do lugar de produção (BOURDIEU, 2016, p.169).

Em que pese esse distanciamento entre políticos e o público leigo, para compreender qual a sua relação com o campo jurídico, é importante destacar um aspecto primordial que reside no limite da autonomia campestre. Como Bourdieu

recorda, o termo autonomia é formado por *nomus*, cuja etimologia significa lei, normas, portanto, todo campo, independentemente de sua dinâmica geral, tem leis e princípios gerais de funcionamento específicos que são diferentes do mundo social ordinário e de outros campos. Para se ter acesso ao político de forma legítima, é necessário entender essas regras por meio da educação em algumas matérias e ter tempo livre para despender e se manifestar politicamente, e até mesmo participar da burocracia seletiva dos partidos (BOURDIEU, 2011, 2016).

Logo, o universo político se estrutura por meio da exclusão, tendo em vista que, mesmo com o discurso formalista do sufrágio universal das democracias contemporâneas, não são todos os que podem exercer suas faculdades políticas de forma plena. A falta de participação ativa na política é normalmente operada de forma cooperativa pelos excluídos políticos, conduta passiva que tem ligação direta com a ausência de tempo livre e de capital econômico e financeiro (BOURDIEU, 2011, 2016).

Esse desapossamento é reforçado pelos políticos profissionais, que consideram somente serem “responsáveis politicamente” aqueles que detêm essa “expertise” própria, os quais são investidos na competência específica pelo seu conhecimento das regras do jogo e pelo reconhecimento dos demais agentes e instituições. Não deter essa competência é ser um leigo, ou nos termos do autor, um profano, aquele que não está legitimado para exercer a política, um “irresponsável político” (BOURDIEU, 2011).

Do ponto de vista externo, a lógica do campo é de fechamento, sob o pressuposto de que somente políticos ou que de política entendem podem fazê-la. Em outro nível, de uma visão interna, para poder estar em desacordo sobre os temas próprios, é necessário estar de acordo sobre os limites em que o desacordo pode existir.

Há uma cumplicidade fundamental entre os políticos que têm interesse na perpetuação desse fechamento político. Esse interesse, porém, é externalizado como uma expressão do interesse dos cidadãos que lhes concederam uma delegação para representá-los por meio do mandato.

Esses atores

têm sempre que fazer frente aos imperativos práticos (frequentemente contraditórios) que surgem da lógica da luta no seio do campo político, como

é a necessidade de provar sua representatividade ou a preocupação de mobilizar o maior número possível de votos ou de mandatos sem deixarem de afirmar a irredutibilidade do seu projecto ao dos outros mandatários, vendo-se assim obrigados a pôr o problema do mundo social em termos de lógica tipicamente substancialista das fronteiras entre os grupos e do volume de grupo mobilizado (BOURDIEU, 2016, p. 159).

Nesse ponto, portanto, dois aspectos são relevantes: primeiro, que a autonomia do campo cede parcialmente no momento em que os políticos devem se legitimar novamente perante seus eleitores; e segundo, que eles realizam um jogo duplo, na medida em que se posicionam como defensores dos interesses de sua comunidade eleitoral, mas no exercício de seu mandato buscam, em caminho distinto, adquirir capitais próprios ao meio político e também ao espaço que ocupam no campo social (econômico, simbólico, cultural etc.).

Em suma, dizer que um campo político é autônomo e que tem sua lógica própria é entender que existem interesses não reduzíveis aos interesses dos eleitores que outorgam mandato ao político. E, para que isso não fique patente, coloca-se uma barreira sobre o manto de competências próprias que são delegáveis somente aos políticos. Essa percepção de como realmente se opera o jogo pode ser percebida quando o mandatário se descola das promessas aos mandantes, realizando negociatas, calando quando devia se posicionar, expressando-se de forma contraditória e, cada vez mais, de forma oculta, desvinculando-se do liame estabelecido no momento eleitoral, que é o momento de diminuição da autonomia do campo.

Contudo, existe mais a dizer a respeito do jogo duplo. Especialmente no campo político, não existem apenas forças ocupando espaços hierarquizados e detendo capitais, mas uma luta para transformar essas forças. O campo também se constitui pelo capital, por meio da relação dinâmica de forças entre agentes, indivíduos e instituições, que lutam por uma hegemonia de ditar as regras e da forma legítima de dividir os capitais (SANTOS *et al.*, 2017).

Essa luta não se caracteriza apenas pela capacidade de exercer uma ação política, mas também por um metacapital diretamente ligado ao campo do poder, que significa ter a palavra de classificar e alterar a estrutura social de acordo com uma visão própria. Tal mecanismo de divisão e classificação não necessariamente correspondente à realidade social (normalmente não corresponde), mas permite ao

classificador não só ter poder no jogo, mas o poder de ditar as regras do jogo, excluindo e reposicionando jogadores na estrutura social.

A luta para estabelecer os princípios de divisão e classificação abrange também a iniciativa de obter a dominância sobre o Estado, por aqueles que disputam o monopólio da manipulação legítima dos capitais políticos. O poder do Estado, como visto, tem a potencialidade de pôr fim às disputas, sedimentar os vencedores e sua visão de mundo, pois suas verdades são transpolíticas (BOURDIEU, 2011).

E qual é a forma por excelência do campo político para fazer valer uma visão de mundo? Diferentemente do campo jurídico, onde as leis são interpretadas e o maior capital é a última palavra sobre a interpretação do direito posto, no campo político a luta é por estabelecer o direito por meio da produção legislativa, que posteriormente à sua formalização, será imposta pelo Estado.

Escrever o direito, interpretar o direito, como afirmado, no passado ambas as funções eram inerentes a apenas um poder, ao do rei. Elas, porém, foram segmentadas em campos próprios, cabendo aqui destacar a repartição de funções tais como Montesquieu ilustrou. A função jurídica, ínsita em grande parte no espaço jurídico. A legislativa e executiva, abrangidas especialmente pelo campo político.

A tensão entre tais funções exterioriza as lutas no campo do poder, que intercedem em demasia nos campos citados, sempre avançando e rearticulando fronteiras. Por tal razão, quando perguntado sobre a falta de clareza nos limites do campo político, Bourdieu afirma que é possível identificar essa ambiguidade, mas que ela pode ser atribuída menos à teoria do autor e mais à própria redefinição constante desses limites, que se estabelecem de acordo com a relação de forças e o resultado das lutas por poder (BOURDIEU, 2011).

É importante, contudo, distinguir que todos os campos, mesmo considerando a relação dinâmica de forças constantemente alteradas em suas fronteiras, possuem um núcleo fundamentalmente estrutural, construído historicamente pelo *habitus*, que não se altera com constância, senão por meio de uma grande revolução cognitiva, e mesmo assim de forma limitada, pois há uma resistência realizada pelos dominantes e, também, em grande medida pelos próprios dominados, que se opõem a alterar as regras que constituem o jogo e foram inscritas em seus corpos, como um sistema de disposições duráveis não sentido e consentido (SANTOS *et al.*, 2017).

Melhor ilustrando, o campo pode ser visto como uma célula, onde a membrana é mais facilmente alterada, mas seu núcleo mantém uma estrutura mais rígida. Em síntese, as suas fronteiras podem ser alteradas na medida em que as relações de força são reformadas, porém os elementos do campo sempre tendem ao equilíbrio (SANTOS *et al.*, 2017).

O próprio surgimento do que é político deve-se a um momento jurídico, no qual a Constituição, como norma fundante de uma sociedade política, toma o lugar do arbítrio real. A noção constitucional se opõe ao poder divino e dinástico, momento em que o político se afirma e se sobrepõe ao religioso, ao dinástico e ao moral. Portanto,

são os juristas que, com suas lutas dentro do campo jurídico, constituem uma espécie de metáfora prática do que se tornará o campo político, isto é, o universo relativamente autônomo dentro do qual se luta somente com armas políticas a respeito do mundo social [...] há uma lógica política que é indiferente aos fins éticos, e uma lógica do governo e das realidades governadas (BOURDIEU, 2014, p. 437).

Nessa linha, o núcleo dos campos político e jurídico tende a ser mais rígido, enquanto suas fronteiras e suas interseções com outros campos tendem a verificar maiores alterações na relação de forças. E quanto maior a autonomia, menor é a interferência externa de outro campo. Quanto menor for a autonomia, maiores são os avanços exógenos de um campo sobre o outro (SANTOS *et al.*, 2017).

Por exemplo, o corpo de leis, as indumentárias, a solenidade das sessões performáticas, os ritos de consagração, a preparação nas faculdades de direito, o saber jurídico, são itens que constantemente se transformam, mas a existência deles, em si, nunca foi extirpada do seu espaço constitutivo e do mundo social.

Essas considerações são importantes para entender dois fenômenos que são alvos de fervorosas discussões contemporâneas em países cuja independência do Judiciário está relativamente consolidada: a judicialização da política e a politização da justiça. E, em seu ponto mais alto, a política tem maior relevância no Tribunal Constitucional, último a dar a palavra sobre a aplicação do Direito, subtraindo cada vez mais uma função que não lhe é primaz, ao tempo em que ganha poder na arena de disputas e amplia os limites do campo jurídico, funcionando como árbitro das disputas políticas.

Na política, as lutas são sempre duplas, não se combate apenas pela superação e prevalência de ideias, mas também por poderes que elevam as

enunciações a regras. Mas cabe lembrar que a conversão do capital jurídico no político e vice-versa não é medida simples, considerando-se a repartição dos poderes, na medida em que atrair o político para o jurídico é enfraquecer a autonomia deste, lembrando que quanto menor a autonomia, maiores são as interferências exógenas.

Nessa linha, é importante notar o estudo empírico de Dezalay e Garth (2015) a respeito do “jogo duplo” do Judiciário indiano. Após uma primeira fase de autonomização do campo, antes fortemente dominado por seus colonizadores ingleses, os juristas indianos passaram a ter fortes laços políticos e utilizavam o Judiciário em favor de seus interesses, integrando o referido poder e legitimando seu capital econômico e social, além dos negócios de seus clientes, por meio de decisões judiciais, como, por exemplo, aquelas que foram vertidas contra a reforma agrária. Ademais, a Corte Constitucional legitimou diversos abusos de poder durante o estado de emergência daquele país na década de 1970, sendo totalmente submetida ao poder político. Sua reputação era de um Tribunal corrupto, parcial e sem legitimação social (DEZALAY; GARTH, 2015).

Já a partir de 1980, sua atuação foi pautada por uma nova estratégia de autonomização, voltando sua atenção para causas sociais, implementando um ativismo populista, para recuperar a legitimidade perdida, através de uma atuação mais prudente e imparcial. Porém, mesmo com todas essas reestruturações no campo jurídico-político indiano, Dezalay e Garth (2015) questionam até que ponto essa postura não é, também, uma condição para que se mantenha o papel de atuar politicamente, desta vez se resguardando em uma nova base social.

Podemos, então, questionar em que medida a grande visibilidade desse ativismo social tão midiático não teve como função servir de álibi a estratégias de acordos no campo político – estratégias que permitiam à elite do judiciário seguir discretamente um duplo jogo político e jurídico que lhes foi tão proveitoso. Nesse sentido, é significativo que a Corte Suprema tenha se envolvido apenas relativamente – exceto de modo indireto nos casos de corrupção – nos debates políticos e nos conflitos sociais que acompanham o processo de abertura e de desregulamentação que vem se acelerando há uma década (DEZALAY; GARTH, 2015, p. 20).

O tema será delineado melhor, por meio de exemplos, nas seções 4 e 5, nas quais será necessário enfrentar um tema diretamente ligado à luta de trincheira realizada nas fronteiras dos campos em análise, que se refere à crise de representatividade, uma das crises que podem ser vislumbradas no Estado Moderno.

Essa crise é mais um dos elementos que explica por que cada vez mais juristas avançam sobre a política, bem como indicam a razão pela qual o poder político, na tentativa de se renovar e se estabelecer, avança sobre o campo jurídico, especialmente sobre aqueles que integram o Tribunal Constitucional. E, quando conseguem, em diversas sociedades, mesmo após o estabelecimento da democracia internacional como uma questão de princípio e de necessidade civilizatória (PEDRA, 2018), submetem a função judicial aos desmandos de autocratas, que, em seguida, reestruturam o campo político, avançando e exterminando direitos fundamentais historicamente alcançados.

Contudo, para que não seja negligenciada a realidade brasileira, mantendo-se o foco na preocupação que guia este estudo, referente à dominação e instrumentalização da Corte Constitucional como forma de se estabelecer anocracias, é indispensável acessar a gênese do campo jurídico do Brasil, com uma abordagem limitada às relações de poder travadas pelo Supremo Tribunal Federal desde a sua criação.

Busca-se, assim, tendo como premissa a turbulenta democracia pátria, que sofreu com diversos períodos totalitários, estudar a estrutura e os elementos concernentes à atuação do Tribunal em regimes de exceção e de normalidade democrática, estabelecendo uma relação dialógica entre os mencionados íterins.

3 A FORMAÇÃO DO CAMPO JURÍDICO BRASILEIRO E SUAS RELAÇÕES DE PODER COM O CAMPO POLÍTICO

Na presente Seção, segue-se o itinerário de reconstrução genética do campo e sua relação com o poder político-burocrático, cuja finalidade é identificar as classificações e construções cognitivas no ordenamento pátrio, de modo que essas condicionantes possam indicar como as estruturas existentes evoluíram até a sua consolidação, especialmente aquelas relacionadas ao Supremo Tribunal Federal e sua tensa relação com as elites políticas.

É importante apontar que não se segmentará a análise do ensino jurídico, agentes e campos, na medida em que o imbricamento desses elementos e suas relações, em todo complexo intercâmbio operado, é o que dará escopo ao problema. Só então será possível posicionar o Tribunal Constitucional pátrio de forma historicamente situada, com o fito de entender sua permeabilidade ao que é comum ao mundo político e de que forma sua atuação pode ser influenciada, admitida ou controlada por agentes autoritários.

Assim, apesar das dificuldades de se realizar diretamente pesquisas empíricas em um período de crise sanitária, aspira-se seguir ao máximo o itinerário utilizado também pelo autor da base teórica, que em seus escritos “frequentemente começa com o nível ‘mais alto’: as relações entre o campo e o campo do poder, então parte para a estrutura do próprio campo, antes de lidar com os *habitus* dos indivíduos envolvidos” (GRENFELL, 2018, p. 293).

Ademais, a análise dos períodos de exceção vivenciados pelo Tribunal será posta em confronto com períodos democráticos, para identificar como a Corte agiu em regimes de normalidade e autoritários, tentando identificar quais as circunstâncias e influências experimentadas a partir da análise institucional.

O recorte temporal, tal como justificado na introdução, permite melhor compreender as relações entre os campos do poder, jurídico e político, e de que maneira a atuação do STF, como um tribunal autônomo e independente, foi condicionada nesses cenários, ora de “normalidade”, ora de exceção, porém sempre em crise, pois a análise regressiva mostra que, no Brasil, não se experimentaram grandes momentos de tranquilidade democrática.

Vale acrescentar a razão do esforço analítico ser realizado com o recorte em três períodos distintos. O primeiro, após algumas considerações sobre a época logo antecedente, tem como principal escopo o marco temporal que vigora entre a chegada da família real portuguesa ao Brasil, passa pela Independência e vai até a Proclamação da República, posto a riqueza de classificações transferidas da metrópole e sua caótica esquematização na realidade tupiniquim.

O segundo, compreende a Primeira República, no qual grandes atores institucionais lutam para se firmar em um novo Estado, com a personificação de um jogo definido pelas elites, herdeiras de um amálgama de capitais econômico, social, político e jurídico. Nesse ponto, a análise se voltará recortada para o nascedouro e o fortalecimento do Supremo Tribunal Federal como o maior representante de um judiciário independente, órgão que interessa de maneira primeira a este estudo.

O terceiro, que compreende o período posterior ao ano de 1930 até a redemocratização, também se torna rico em relações de poder, pois descreve a atuação do STF em diversos períodos de exceção, nos quais o país viveu turbulentos períodos ditatoriais.

3.1 AS CONDICIONANTES DO PERÍODO COLONIAL E AS RELAÇÕES DE PODER DO CAMPO JURÍDICO-POLÍTICO BRASILEIRO IMPERIAL

Venâncio Filho (2011) demonstra por meio de amplo acervo documental que mesmo antes da formação do Estado nacional, no período colonial, alguns elementos condicionaram a formação do jurista brasileiro. Inicialmente, esclarece que o ensino português era fortemente influenciado pelos jesuítas, característica exportada para a Colônia desde 1549. Eles foram responsáveis pela formação de uma elite intelectual especializada em letras, aversa ao trabalho técnico e produtivo, que migrava para as áreas urbanas em busca de capital cultural.

E, mesmo após a expulsão dos jesuítas, tanto da Metrópole quanto da Colônia, em virtude das reformas de Marques de Pombal, até a primeira metade do século XVIII, seus ensinamentos foram conservados, especialmente em virtude da mentalidade portuguesa, que resistia aos aportes racionalista, metódico e iluminista em ascensão no continente europeu. O ideal moderno, centrado na crença do saber e da razão, só começou a ser inserido na Universidade de Coimbra a partir das

reformas pombalinas, com a mudança do estatuto universitário em 1772 (VENÂNCIO FILHO, 2011).

Os brasileiros com formação jurídica superior deviam seus estudos ao ensino já atrasado da Universidade portuguesa, que resistiu a absorver os métodos da modernidade. A política da Metrópole, nessa linha, mesmo após a chegada da família real no Brasil, lutava contra a implementação de universidades na Colônia, pois entendia-se que isso podia ser um elemento de autonomização e separação do vínculo de dependência cultural. Nessa linha, o Brasil chega ao final do período colonial com uma elite intelectual formada em Portugal, que se credencia a assumir a alta administração, a diplomacia e a política (VENÂNCIO FILHO, 2011).

A respeito da inadequada formação portuguesa às mudanças iluministas, Venâncio Filho (2011) reproduz as palavras de Bernardo Pereira de Vasconcelos, que afirma ter estudado em Coimbra e de lá ter saído “um bárbaro”, precisando inclusive “desaprender” ensinamentos, como a vinculação do patrimônio público ao privado do rei, a depreciação das liberdades civis, a origem divina do poder do governante, a defesa do escravismo e a completa falta de intercâmbio com universidades estrangeiras.

Bernardo Pereira de Vasconcelos serve bem como exemplo de que os juristas da época colonial, tal como ficou marcado o bacharelismo no período posterior, transitavam entre carreiras burocráticas, jurídicas e políticas, além de serem proprietários de terras. Isso porque ele foi herdeiro de um capital econômico substancial, recebeu estudos em Portugal, retornou como advogado para assumir cargos na cúpula do Judiciário como magistrado, alcançados por meio de petições ao regente D. João VI, para depois, gabaritado pelas nomeações, como a de desembargador do Maranhão, ser eleito para a Assembleia Geral Legislativa do Império, inaugurada em 1826, onde se tornou célebre, especialmente por ter participado diretamente da edição da Lei de Terras (SOUSA, 2019).

A partir de 1822, com a Independência do Brasil, surge a necessidade de elaborar um ordenamento jurídico próprio e, por consequência, compreender o Direito à luz das características locais, desvinculado da influência teórica e da relação de dominância com a Coroa portuguesa. Após um longo período de discussão sobre a localização da primeira Faculdade de Direito no Brasil, Dom Pedro I definiu que as

primeiras academias jurídicas seriam sediadas nas cidades de São Paulo e Olinda, o que ficou formalizado com a edição de lei específica em 11 de agosto de 1827⁴. As referidas instituições ficaram encarregadas de ensinar o estudo de Direito Natural, Público, Direito das Gentes, análise da Constituição do Império e Diplomacia, Direito Público Eclesiástico, Direito Pátrio Civil, Direito Pátrio Criminal, Teoria do Processo Criminal, Direito Mercantil e Marítimo, Economia Política e Processo segundo as Leis do Império (BISSOLI FILHO, 2014).

O artigo 10 da lei supracitada previa que os estatutos de Visconde de Cachoeira, enquanto não fossem substituídos, regulariam a nova formação jurídica. Eles influenciaram toda a formação jurídica e seus princípios permaneceram até a República,volvendo-se um estudo mais avançado para época, que predicava a vinculação da teoria à prática, com júris simulados e estudos de casos concretos. Apesar de sua influência, eles não foram aplicados em toda a sua extensão, o que, se ocorresse, como afirma Venâncio Filho (2011), poderia ter melhorado as precondições do desenvolvimento do ensino jurídico brasileiro, mesmo considerando-se as insuficiências dos referidos estatutos.

Surge, então, o ensino jurídico de formação em nível superior no Brasil, como representação simbólica da autonomia do Estado brasileiro e da tentativa de formar uma elite política, intelectual e econômica para governar o país no século XIX (BISSOLI FILHO, 2014).

Aproximando-se de realidades externas, a tradição jurídica brasileira é formada por uma elite econômica que converte seu capital para se transformar também em uma elite política e jurídica, atuando, nessa esteira, para conservar as ordens sociais, especialmente aquelas ligadas a grupos familiares em posição de destaque. Os bacharéis formados em Coimbra, no período colonial, e em São Paulo e Recife, no Brasil imperial, também ostentavam cargos políticos eletivos, bem como ascendiam às funções tipicamente jurídicas, como a magistratura, por meio de atos de nomeação do Imperador (ENGELMANN, 2015).

A nomeação de magistrados também representava um ato de consagração, por serem cargos distintivos de honra, mobilizavam novos capitais sociais e

⁴ Lei de 11 de agosto de 1827. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM.-11-08-1827.htm

relacionais, a partir do reconhecimento do poder simbólico. Para Bourdieu (1996), a consagração por determinada função exercida na sociedade normalmente é a forma de se realizar um “autoengano coletivo”, como uma “alquimia social pela qual o reconhecimento gera o desconhecimento e as relações de dominação são transfiguradas em relações de admiração e afeição” (WACQUANT, 2013, p. 36).

A respeito do recrutamento dos magistrados no período imperial, Koerner (2010) aduz que

A nomeação para um cargo judiciário era a forma privilegiada de ingresso na carreira política imperial. [...] Após a formatura, o investimento intelectual do bacharel em direito no conhecimento técnico-jurídico era reduzido, porque na sua carreira entrelaçavam-se perspectivas de atividades de caráter judicial e político, nas quais a ascensão se dava por intermédio de bons padrinhos, em vez de algum sistema institucionalizado de mérito. A carreira política dos jovens bacharéis em direito frequentemente iniciava no cargo de juiz municipal. Esse cargo era “antesala” na qual era posta sua fidelidade. Para os bacharéis cujas famílias não possuíam influência suficiente para ingressá-los diretamente na política, a magistratura era uma alternativa para o início da carreira (KOERNER, 2010, p. 43-46).

Sendo assim, o período imperial marcou o fortalecimento do bacharelismo e de um ensino jurídico volvido à formação de uma elite que caracterizava sua prática mais pelas relações de poder, especialmente o político, do que pelo conteúdo jurídico transmitido nas cátedras. A socialização se dava por aspectos culturais e influências políticas, ainda ligadas em grande medida às relações de nobreza, que instruíam o intercâmbio jurídico muito mais do que os conteúdos da ciência que deveria ter sido sofisticada (VENÂNCIO FILHO, 2011).

No espectro político, a independência brasileira em 1822 e o Estado imperial que se instalava não eram fruto de uma revolução que movimentou as classes populares, mas que aconteceu de forma negociada com a participação direta de uma classe rural que, por um lado, estava interessada em se libertar do monopólio econômico da Coroa portuguesa, de seus pesados tributos e de sua submissão política e, de outro, objetivava manter privilégios, terras e riquezas conquistadas e a conquistar, além de se apossar dos cargos e funções a serem criadas na nova Administração estatal (PAULA, 2019).

Nessa linha, como afirma Engelmann (2015), não há uma diferenciação adequada entre os campos, estando tanto a prática como o conhecimento jurídico submetidos às lógicas de inserção e reprodução social e política. Esse movimento de

formação e atuação dos novos juristas brasileiros ficou conhecido como “bacharelismo”.

O Bacharelismo, como esclarece Holanda (2016), vinha de uma tradição extremamente patrimonialista, a qual reconhecia o aparato público-estatal como parte do capital das elites. Os bacharéis classificaram o estado burocrático, segundo suas estruturas cognitivas, não no modelo weberiano, público, impessoal, técnico e abstrato, mas como uma propriedade dos detentores de poder a ser partilhada por laços pessoais, atendendo aos interesses das classes dirigentes.

Holanda (2016) chega a adjetivar o movimento como uma “praga”, também vista em outros países estrangeiros, como os Estados Unidos da América (EUA), caracterizada pela supervalorização do diploma de bacharel, reconhecido como o canal de acesso às profissões mais relevantes, tanto na seara privada, quanto na pública, especialmente às carreias políticas e jurídicas.

Esse corpo jurídico do Brasil imperial era fortemente influenciado por uma doutrina liberal importada dos países europeus, que serviu para legitimar a ordem legal, a segurança jurídica e o respeito aos pactos contratuais, aplicando-se as normas não segundo predicados de igualdade, mas sempre em favor dos interesses das elites dominantes (ADORNO, 1988).

Sobre a influência do liberalismo na realidade brasileira, Wolkmer (2019) resume sua ambiguidade, esclarecendo que desde o momento em que foi incorporado no Brasil, teve que se deformar para se adaptar a uma estrutura administrativa e política patrimonialista, conservadora e fundada na dominação econômica agrária e escravagista. Nesse sentido, existe uma diferença patente entre o liberalismo brasileiro e o europeu, este articulado “por novos setores emergentes e forjados na luta contra os privilégios da nobreza”, enquanto aquele é “canalizado e adequado para servir de suporte aos interesses das oligarquias, dos grandes proprietários de terra e do clientelismo vinculado ao monarquismo imperial” (WOLKMER, 2019, p. 246).

Sintetizando o cerne do problema genético do bacharelismo, Rocha e Sousa (2016, p. 24) aduzem que a referida cultura se distanciava muito do seu próprio discurso liberal, com “práticas conservadoras e a preocupação excessiva com uma aparência de erudição, baseada em discursos ornamentados por palavras

rebuscadas, por expressões em língua estrangeira, dentre outros elementos”. Acrescentam que

pôde-se perceber que o personalismo e o patrimonialismo presentes no cenário colonial e a aversão dos portugueses ao trabalho disciplinado e racionalizado ajudam a explicar a proliferação de bacharéis em Direito, ocorrida no período imperial, bem como o fato de a má qualidade do ensino jurídico prestado pelas primeiras faculdades de Direito e da postura dos bacharéis de valorizar mais a forma que o conteúdo de seus discursos não ter sido um empecilho para que os mesmos ocupassem os espaços de poder naquele momento histórico. Viu-se, também, que essa proliferação de bacharéis ocorrida no século XIX, com o intuito de formar o quadro de pessoal responsável pelo gerenciamento do Império. [...] o bacharelismo tradicional era profundamente elitista, na medida em que a má qualidade do ensino jurídico não impedia o acesso dos bacharéis à elite política responsável pelo gerenciamento do Estado imperial (ROCHA; SOUSA, 2016, p. 25-26).

Destaca-se que a exposição do poder, do capital adquirido, acumulado e incorporado, é uma das estratégias de aquisição de mais capital e de reprodução do poder, na medida em que seduz outros detentores a se unirem. É a máxima da atração de capitais pela demonstração de um poder simbólico, que serve também como um “crédito”, este entendido como uma crença de que o dominante dá mais garantias de obtenção e manutenção e novos capitais (BOURDIEU, 1996).

Por fim, é imperioso, antes de adentrar no período republicano, articular dois pontos que parecem ser indispensáveis à compreensão da gênese do campo jurídico brasileiro.

O primeiro se refere às contradições dos juristas (BOURDIEU, 2014) na transmissão de seu ofício, de sua competência e de seu *status*, que estão presentes desde a formação da autonomia do campo, em seu marco histórico situado na distinção entre o princípio dinástico e o princípio jurídico. Apesar de sua origem remota, entende-se que tal problema incrustou-se na gênese do campo em nível global.

Segundo Bourdieu (2014), os juristas estão em um duplo constrangimento permanente, na medida em que fundamentam a legitimidade de sua posição e, em última análise, da estrutura do seu campo, nas regras jurídicas, impessoais e transmitidas através de um ofício, não sobre pressupostos de hereditariedade. Porém, na medida em que se tornam detentores de capitais e monopolizam a função de enunciar o dever-ser, eles também querem transmitir suas posses aos seus, sem, no entanto, poder aderir à forma dinástica de transmissão, que negaria a própria base que concede legitimidade à sua posição.

No período dinástico, isso equivaleria a arrancar do rei o direito de exercer uma competência técnica, mas fundamentada no reconhecimento do próprio rei. Em outras palavras, retirar o poder do próprio poder, de forma que o quinhão dos juristas seja reconhecido e, então, adquira sua legitimidade. Como explica Bourdieu (2014),

uma das contradições dos juristas decorre do fato de que, como detentores de um cargo que desejam que seja transmissível a seus sucessores, estão do lado do princípio dinástico; e como juristas e detentores de um poder cultural baseado na instituição e no arbitrário, estão do lado do direito: podem, portanto, estar divididos contra si mesmos. E essas divisões de cada um para cada um são redobradas por divisões ligadas a posições diferentes no espaço jurídico, ele mesmo dividido (BOURDIEU, 2014, p. 423).

A depender do país, a transmissão de ofícios, a par dessa contradição, pende mais para o lado jurídico, quando ocorrem por meios técnicos e impessoais, baseados em análise de desempenho e qualificação própria da posição ocupada, uma vez que o campo necessita reconhecer a posse de predicados tidos como importantes para o campo, como a linguagem, o conhecimento do *corpus* de lei e da doutrina. De outro ponto, o apego e arraigamento às características dinásticas se metamorfoseiam posteriormente em outros fenômenos, que são autoexplicativos e sobre os quais esta pesquisa não se debruçará, mas é importante lembrar, como o corporativismo, o familismo, o filhotismo e outros “ismos” que caracterizam patologias sociais.

Como visto, na transição entre o Brasil colonial e imperial, até o período republicano, a aquisição de ofício do jurista era também a aquisição de um credenciamento político e burocrático, ainda que o ensino jurídico fosse defasado, amparado pela já atrasada cultura jurídica portuguesa. Ademais, os ofícios se transmitiam por pleitos políticos que segmentavam os cargos da alta administração entre elites dominantes, as quais, uma vez tendo acesso ao poder de dizer o direito, conformavam-no aos seus interesses, reproduzindo uma dupla exclusão da proteção jurídica, desigualando de forma extrema proprietários e não proprietários, detentores de capital econômico e pobres, cidadãos e escravos ou libertos etc. Nesse ponto, a herança dinástica se fez presente com especial força no Brasil, não constrangendo os detentores de poder na transmissão dos ofícios, em verdade, tidos como um direito inalienável das elites dominantes, em contradição com o próprio princípio jurídico.

O segundo ponto se refere à forma como o poder favoreceu os detentores de propriedades, inclusive com leis, como a de terra e a que aboliu a escravatura sem trazer uma forma de inserção aos escravos libertos, que permitiram a fagocitose de

propriedade rurais por quem já as detinha, dificultando reformas agrárias, monopolizando terras devolutas em favor do Estado e legitimando juridicamente o domínio em favor das classes dirigentes. Tal agir demonstra uma especial propensão do Estado em cristalizar um “habitus elitista” (PAULA, 2019), que impõe na dinâmica burocrática as classificações dos detentores do poder e naturaliza a dominação como algo dado, como um direito inalienável das elites que, a par das contradições e da ausência de fundamentação real de sua existência, inscrevem na consciência e nos corpos o arbítrio transmitido.

Para finalizar a exposição da gênese do campo e suas lutas internas, bem como os *habiti* dos agentes, cabe destacar que o campo jurídico brasileiro apresenta uma série de especificidades em relação à sua formação, quando comparado com outros como o da França, dos EUA e da Alemanha. Nos dois primeiros, Bourdieu (2016) identifica dois polos claramente delineados, estando, de um lado, os práticos, como aqueles que aplicam e praticam o direito em casos particulares e, de outro, os acadêmicos, monopolizados por professores e voltados à interpretação teórica do corpo de leis e da doutrina.

No Brasil, diferentemente, desde os primórdios da formação do campo, com a chegada da família real ao Brasil em 1808, os campos acadêmico e teórico também são dominados pela atuação prática, instrumentalizada por advogados e pelas carreiras de Estado (ENGELMANN, 2015).

Em síntese, essa elite de bacharéis foi preparada para assumir diversas funções técnicas na administração burocrática brasileira, além de dominar o espaço de serviços jurídicos, apropriando-se das definições e dos usos do direito, conservando a ordem de grupos socialmente dominantes, formando uma “tradição jurídica” que se manteve absoluta até meados dos anos 70, quando o bacharelismo imperial e sua herança passam por um processo de diversificação social (ENGELMANN, 2015).

Essa diversificação no espaço conservado pela tradição foi favorecida por uma redefinição institucional em razão da Constituição de 1988, reestruturação parcial que alcança as carreiras práticas e o ensino universitário, que passam a ser relativamente autonomizados. Tal contexto produz uma redefinição de conceitos e doutrinas, uma rearticulação das carreiras públicas, que têm novos processos de

admissão por concurso público impessoal, acomodando juristas críticos no campo, bem como novos usos políticos e sociais para a prática jurídica dentre esse grupo diversificado (ENGELMANN, 2015).

Após a descrição das bases históricas e da gênese do campo, passa-se ao período republicano, a partir do qual toda abordagem se fincará essencialmente nas relações de poder travadas endógena e exogenamente pelo Supremo Tribunal Federal, delimitando-se seus *habiti*, lutas e capitais. Isso porque a criação do referido órgão de cúpula judicial como um poder autônomo foi realizada posteriormente à Proclamação da República, não servindo o período anterior a este estudo para explicar suas relações, que foi desenvolvido à luz da formação do campo jurídico, uma abordagem considerada mais adequada em comparação com uma análise isolada do tribunal que existia no período imperial (Supremo Tribunal de Justiça do Império), que era submetido à lógica da realeza e não do princípio jurídico.

3.2 O TENSIONAMENTO DAS RELAÇÕES DE PODER DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA PRIMEIRA REPÚBLICA

No ano seguinte à Proclamação da República, o Decreto nº 510, de 1890, criou o Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 1890), cuja manutenção e formação foram ratificadas na Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, em 1891. O art. 47, § 12 previa a competência privativa do Presidente da República para nomear os membros do Tribunal, nomeação que estava sujeita à aprovação do Senado. A Corte era composta por 15 ministros, escolhidos entre cidadãos de “notável saber e reputação” (BRASIL, 1891).

O Tribunal, nos primeiros anos da República, enfrentou diversas crises, exercendo sua jurisdição em inúmeros casos de perseguições políticas, decisões que ganharam grande repercussão nacional, especialmente diante do embate entre correligionários de Deodoro da Fonseca e de Floriano Peixoto. Suas decisões eram fundamentalmente políticas e, após um período de omissão, fixou importantes precedentes que expandiram sua competência para julgar *Habeas Corpus* (HC) em favor de presos políticos, conflitos entre as oligarquias dirigentes e disputas entre a União e os Estados, com decisões marcadas pela parcialidade com as lealdades forjadas por seus ministros e majoritariamente favoráveis às elites. É digno de nota que quatro membros integrantes da primeira composição ainda ostentavam títulos de

nobreza e a maior parte tinha exercido funções políticas e administrativas no Império (COSTA, 2006).

A competência para julgar *habeas corpus* contra atos ilegais do Governo foi o cerne da disputa política mais tensa entre o Tribunal e o Poder Executivo, trazendo uma especial animosidade com o ex-presidente Floriano Peixoto. Isso porque, inicialmente, em um período de afirmação, o Tribunal se omitiu de julgar atos praticados pelo governo, jurisprudência que foi sendo alterada progressivamente diante de inúmeros atos autoritários e a enfática defesa de direitos fundamentais de presos políticos realizada por Rui Barbosa. A teor de exemplo, Costa (2006) cita o estado de sítio instaurado por Floriano em 1892, suspendendo as garantias constitucionais por três dias e realizando uma série de prisões de jornalistas, oficiais do exército e parlamentares. Em defesa deles, que, mesmo após o estado de sítio, continuaram presos, Rui Barbosa impetrou *habeas corpus* para imediata soltura dos aprisionados, que foi negado pelo Tribunal por entender que não tinha competência para julgar atos do Executivo. Vale dizer que a decisão foi tomada após a ameaça do Presidente de que, se concedessem a soltura, seriam os ministros os próximos a precisar de HC (COSTA, 2006).

Porém, o Tribunal paulatinamente resistiu de forma limitada às ameaças à sua autonomia e, em 1893, o STF reconheceu como sua competência julgar os atos do Executivo e concedeu ordem de soltura em relação a alguns presos, o que, apesar de ter sido cumprido pelo chefe do Executivo, motivou um aviso do Ministro de Guerra de desaprovação ao Tribunal. Não foi a única ameaça ao Tribunal, que recuou e denegou vários *habeas corpus* posteriores diante das intimidações de dissolução. Outras medidas de retaliação realizadas por Floriano foram: descumprimento de decisões; não nomeação de novos membros com a vacância dos cargos, impondo ao Tribunal a ausência de quórum para deliberação; exigência de que o presidente e vice-presidente do STF prestassem juramento ao chefe do Executivo, o que foi alterado depois no regimento interno, em 1894, prevendo que o juramento seria perante o próprio Tribunal (COSTA, 2006); tentativa de nomear Ministro de sua extrema confiança que não fossem juristas (KOERNER, 2010).

Nos anos seguintes, o STF prosseguiu expandindo seu entendimento a respeito da competência para julgar *habeas corpus*, bem como buscou firmar sua independência perante o Executivo calcado na supremacia da Constituição e em sua

competência para julgar a constitucionalidade das leis e os atos do Poder Executivo. Outra decisão que causou grande conflito com o Poder Executivo foi aquela que reconheceu que o STF poderia decidir sobre os requisitos constitucionais do estado de sítio, mesmo antes do Congresso se manifestar sobre a medida de exceção (COSTA, 2006).

Nessa linha, a Corte Constitucional cada vez mais firmava sua autonomia e independência, mas sempre considerando o cálculo político das suas decisões e o receio de intervenções violentas do Executivo. Ademais, suas decisões prestigiavam classes socialmente altas, de onde os próprios ministros eram recrutados, homologas à sua posição na alta hierarquia do campo jurídico, negligenciando, seja pelo oferecimento de uma tutela deficiente, seja por não julgar por questões procedimentais, o pleito de classes mais pobres, que estavam à mercê dos abusos policiais (COSTA, 2006).

Nos anos que antecederam o Estado novo, alguns momentos devem ser destacados, que demonstram o partidarismo político dos ministros no confronto entre as oligarquias da época e como suas decisões reproduziam seus compromissos pessoais (KOERNER, 2010), bem como sua difícil posição quando instado a se manifestar sobre atos do Executivo.

Em 1910, diante de um conflito parlamentar no Rio de Janeiro, o STF decidiu contra a facção defendida pelo então presidente, Hermes da Fonseca, que se recusou a cumprir a decisão e usou forças federais para legitimar a atuação parlamentar do grupo que defendia, obrigando o Tribunal a reconsiderar sua decisão e ter extrema cautela em posicionamentos futuros de igual calibre. No que concerne à contradição de suas decisões relacionadas às elites, o STF reiteradamente decidiu que caberia ao Poder Judiciário apreciar os motivos expostos pela polícia para proibir a realização de reuniões por perturbação da ordem ou para objetivos manifestamente criminosos. Porém, quando se tratava de reuniões de trabalhadores, majoritariamente, o Tribunal dava razão à polícia, pois, apesar de serem “defensores da liberdade do cidadão, revelavam pouca simpatia pelos movimentos operários” (COSTA, 2006, p. 56).

Em 1926, o governo de Arthur Bernardes promoveu uma revisão constitucional, restringindo a amplitude da competência do STF para analisar *habeas corpus* contra o ato de expulsão de estrangeiros perigosos à ordem pública, cuja

legalidade era aferida exclusivamente pelo Executivo. Ademais, vale destacar que o STF decidiu contra os tenentes revoltosos que participaram da Revolução de 1924, por razões de competência, contrariando sua própria jurisprudência sobre o tema, o que estimulou a animosidade desses militares de baixa patente e criou as condições que os levaram a um período de aquartelamento do Tribunal após a Revolução de 1930. Costa (2006) resume a relação do Tribunal com os demais poderes e sua inserção e afirmação como órgão independente, nos seguintes termos:

Apesar da frequente falta de quórum, do visível partidarismo político de seus membros, do inevitável caráter classista do Tribunal e do desrespeito do executivo a algumas decisões do Supremo, não se pode negar que este tenha desempenhado papel importante na construção das instituições republicanas e na defesa das garantias constitucionais dos cidadãos. É de se admirar que um Tribunal de Justiça pudesse funcionar, com uma relativa isenção, em um período em que o país viveu na maior parte do tempo em estado de sítio, com todas as garantias constitucionais suspensas (COSTA, 2006, p. 49).

A visão da autora a respeito do Tribunal é consideravelmente romanceada, dando pouco escopo ao fato de que os “cidadãos” que tiveram suas garantias constitucionais defendidas, se personificavam em um grupo restrito de membros das elites, econômicas e políticas, da alta e média burguesia e, na melhor das hipóteses, assalariados em cargos de considerável poder simbólico, como jornalistas, restando afastado do grande contingente de escravos libertos e forçadamente ociosos, operários integrantes das classes mais pobres e pessoas marginalizadas ou afastadas do centro de poder.

Essa elite político-jurídica também fazia parte da elite econômica, que acumulava e transmitia os diversos tipos de capitais de forma cada vez mais desigual em relação aos dominados, mas com grande senso de solidariedade entre os membros dos grupos dominantes. Os juízes estaduais podiam agir com alguma autonomia e eficácia se julgassem em favor ou com o apoio da oligarquia dominante.

Além disso, o capital intelectual e cultural era monopolizado, afastando sua propagação entre classes menos abastadas, recrutando e cooptando os agentes entre a rede de relações existentes na classe dirigente e integrando-os aos postos de trabalhos no Poder público (MICELLI, 2001).

Koerner (2010), em visão mais crítica do que Costa (2006), aduz que, ao analisar as decisões judiciais, desde a justiça federal até o órgão da mais alta cúpula, percebe-se que o Judiciário ganhava força na medida em que apoiava o grupo

dominante, geralmente uma facção da qual o próprio magistrado foi retirado para ser nomeado como agente jurídico. Os ministros eram nomeados entre partidários e assessores do Presidente e os juízes seccionais escolhidos entre as oligarquias dominantes nos Estados.

Em relação ao Poder Judiciário federal, sua atuação se coaduna à política dos governadores, caracterizada pela “rigidez resultante da exclusão dos rivais, do exercício particularista do poder político, e da incerteza quanto ao sentido, à extensão e à eficácia das normas constitucionais” (KOERNER, 2010, p. 173).

Em contrapartida, a vitaliciedade no STF dava contornos menos rígidos ao controle exercido pelo poder político no Tribunal, gerando alguma incerteza em relação às decisões, que por vezes não estiveram em consonância com o grupo que dominava a política federal. Isso porque as intervenções realizadas no momento da nomeação e sobre os nomeados não se revelavam tão efetivas quando a política federal era alterada em razão da alternância de mandatos. Assim, nem sempre a maioria do Tribunal correspondia àqueles que dominavam o governo federal, “o que conduzia a complicadas negociações entre ministros e chefes políticos, e também a pressões destes sobre o Tribunal, colocando em dúvida sua real obediência às relações judiciárias que lhe fossem favoráveis” (KOERNER, 2010, p. 173).

Nessa perspectiva, algumas conclusões neste tópico serão de grande auxílio às considerações posteriores, pois reproduzem alguns princípios de funcionamento dos campos durante a Primeira República, que até hoje podem ser vislumbrados.

A primeira, é que o poder de nomeação se enfraquece na medida em que o ato de nomear se afasta temporalmente em razão da vitaliciedade. Logo, a independência de um ministro ou da Corte, mesmo considerando-se seu compromisso com as facções políticas nomeantes, traz algum grau de aleatoriedade às decisões esperadas entre seus aliados.

A segunda, é que a posição dos ministros entre as classes dirigentes faz com que ocupem altas posições no campo econômico, homólogas à sua grande estatura no campo jurídico, o que faz com que as suas decisões sejam provavelmente favoráveis às elites em matérias econômicas, cabendo maior grau de incerteza no que concerne às garantias fundamentais, especialmente quando visam a proteção de grupos homogêneos e nos quais estão inclusos.

Por fim, por não ostentarem o “poder da espada”, suas decisões que interferem nas ações políticas do Legislativo e do Executivo sempre levam em conta um cálculo de autopreservação, sem o qual sua independência não poderia ser exercida, nem no menor grau, ou até mesmo a própria existência do órgão ficaria ameaçada pela dominação e captura.

A seguir, analisa-se um período em que, em considerável espaço do tempo, o Tribunal foi aquartelado pelo Governo Federal, em regimes excepcionais, para verificar em que medida suas decisões foram condicionadas pelo regime político e se o Tribunal se esquivou, conscientemente, de suas competências constitucionais, como forma de autopreservação.

3.3 A ATUAÇÃO DO STF NOS REGIMES DE EXCEÇÃO ENTRE 1930 (GOVERNO PROVISÓRIO) E A REDEMOCRATIZAÇÃO

Após a Revolução de 1930, o Brasil viveu um período de crise no já limitado espaço de autonomia e independência que o STF havia criado. O Decreto nº 19.398, de 11 de novembro de 1930, instituiu o Governo Provisório (BRASIL, 1930). Entre outras disposições, o referido ato normativo previa a concentração do Poder Legislativo no Executivo, a dissolução do Congresso Nacional, de Assembleias Legislativas estaduais e Câmaras municipais, bem como a suspensão de garantias fundamentais e a exclusão da apreciação judicial dos atos do governo e de seus interventores (COSTA, 2006).

Em relação ao STF, Getúlio Vargas desde logo demonstrou sua intenção de reorganizar o Judiciário, sob um discurso marcado pelas críticas à morosidade, pelas odes à independência da magistratura e pelo vaticínio contra os privilégios (GASPARI, 2019). Não demorou a iniciar suas interferências para aquartelar a Corte. O normativo citado acima, por exemplo, criou um tribunal especial para julgamentos de crimes políticos, paralelo ao sistema judicial anterior. Dois meses depois, por meio de novo decreto (Decreto nº 19.656, de 3 de fevereiro de 1931), reduziu de 15 para 11 ministros a composição do Tribunal (BRASIL, 1931). Alguns dias a seguir, seis membros do STF foram aposentados compulsoriamente, sendo nomeados logo em seguida outros dois, todos com ligações políticas com o novo regime, ato que foi considerado uma vingança contra os ministros que votaram desfavoravelmente aos revolucionários ascendentes em julgamentos anteriores. Os ministros que restaram

eram constantemente ameaçados por membros do governo, como o foi Otávio Kelly por Francisco Campos, então Ministro da Justiça (COSTA, 2006).

Na Constituição de 1934, a vitaliciedade anterior, que permitia aos ministros exercerem seu cargo enquanto pudessem ou quisessem, deu lugar à limitação à idade de 75 anos, que foi reduzida ainda mais na Constituição de 1937, para 68 anos. Outras medidas foram adotadas por Vargas, o que “reduzira a competência do Supremo, transformando-o, de certo modo, em um instrumento do regime” (COSTA, 2006, p. 74).

Na Constituição outorgada de 1937, Vargas impediu que o STF julgasse questões exclusivamente políticas e restringiu o alcance da competência do Tribunal de declarar a inconstitucionalidade de uma lei, na medida em que o Executivo, caso considerasse necessário para o bem-estar do povo ou interesse nacional, poderia submeter a decisão judicial ao Congresso. A condicionante que transferia a apreciação ao Legislativo era apenas um engodo, na medida em que o Congresso foi dissolvido em 1937 e Vargas, por meio de Decretos-lei, cassava diretamente as decisões que reputava contrárias ao seu interesse, como foi a que deferiu mandados de segurança contra a incidência de Imposto de Renda no salário de magistrados, que, antes do novo governo, não pagavam impostos (RECONDO, 2018).

Gaspari (2019) sintetiza, amparado por documentação direta, as restrições e intervenções realizadas nos 15 primeiros anos da era Vargas:

intervenção na sua composição pela aposentadoria e nomeação de ministros; vedação à interferência dos tribunais nos atos das autoridades ligadas ao Poder Executivo; criação de tribunais especiais para julgamento de criminosos políticos e retirada da competência das estruturas tradicionais do Poder Judiciário para conhecer de casos políticos, a exemplo do Tribunal de Segurança Nacional; escolha de aliados políticos do regime para ocupar cadeiras na Corte; revisão, via decreto, de decisões do tribunal que declararam a inconstitucionalidade de medidas do governo (GASPARI, 2019, p. 24).

A relativa autonomia do STF só foi reavivada após o Estado-Novo, com o regime representativo e federativo estabelecido pela Constituição de 1946. O aparato repressivo do Estado foi sucessivamente desmontado, como o sistema judicial paralelo estabelecido pelo Tribunal de Segurança Nacional. Outras mudanças que valem ser ressaltadas foram a retomada da prerrogativa do STF de eleger seu presidente e vice, que havia sido tomada pelo Executivo; e a transferência da competência para julgar, em grau de apelação, as causas da União ao recém-criado

Tribunal Federal de Recursos, livrando-se de uma competência infraconstitucional e fortalecendo a posição de árbitro político e guardião da Constituição (RECONDO, 2018).

A situação favorável, porém, não se manteve nem por duas décadas, já que em 1964, um Golpe impôs a ditadura, que perdurou por mais de 20 anos, transformando o STF em um instrumento de legitimação política do Governo militar por meio de sucessivas interferências, ameaças e pactos.

Em uma linha histórica, é possível citar os seguintes fatos relevantes: o art. 10, do Ato Institucional nº 1 de 1964 (AI-1), previa que os militares podiam, “sem as limitações previstas na Constituição, [...] suspender os direitos políticos pelo prazo de dez (10) anos e cassar mandatos legislativos federais, estaduais e municipais, excluída a apreciação judicial desses atos” (BRASIL, 1964); O AI-2, em 1965, aumentou de 11 para 16 ministros a composição do STF, estipulou a competência da Justiça Militar para julgar civis e governadores que atentassem contra a segurança nacional e as instituições militares (BRASIL, 1965); O AI-5, no art. 11, excluiu da apreciação judicial atos como: a intervenção nos Estados e Municípios, a suspensão de direitos políticos sem as limitações constitucionais, a vigilância e proibição de reuniões. Suspendeu no art. 10 a “garantia de habeas corpus, nos casos de crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular” (BRASIL, 1968). Em 1969, com base no AI-5, foram aposentados compulsoriamente três ministros por decisão do Conselho Nacional de Segurança, a saber, Victor Nunes Leal, Hermes Lima e Evandro Lins, o que culminou com a renúncia e a aposentadoria de outros dois ministros em protesto, Antônio Carlos Lafayette de Andrada e Antônio Gonçalves de Oliveira; e foi reduzida novamente a composição do Tribunal para 11 membros⁵.

Como pode ser depreendido dos fatos históricos, a relação do STF com o governo militar foi marcada pela submissão e dominação, utilizando-se de sucessivos expedientes para alterar a composição do Tribunal, diminuir sua autonomia e independência, suprimir competências e excluir da apreciação judicial os atos de governo, criando um sistema de apreciação judicial paralelo centrado na justiça militar.

⁵ Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Supremo_Tribunal_Federal. Acesso em: 20 jun. 2021.

Nesse período, atribui-se ao STF a característica de ter servido como instrumento de legitimação da ditadura, uma vez que o Tribunal permaneceu subserviente às incursões invasivas e com características de dominância do poder militar, que não extinguiu o Tribunal por reconhecer nele um mecanismo de legitimidade perante a opinião pública. Dava, assim, ares de normalidade ao regime, que estaria compartilhando o poder com um órgão “independente”. Tal afirmação suscita a questão do papel das Cortes Constitucionais em regimes de exceção.

Uma das teses que buscam explicar o fenômeno no Brasil é a do cerceamento, a qual, aplicada ao período Vargas, foi detidamente analisada por Gaspari (2019). Segundo o autor, a referida tese afirma que o STF teve suas funções de proteção aos direitos e garantias fundamentais cerceadas na era Vargas, não podendo agir de forma distinta, já que estava sob ameaças e dominância do Poder Executivo. Cita Viotti da Costa (2006) como a principal expoente, na medida em que ela realiza uma considerável relativização das omissões e relações consentidas do STF nesse período face ao governo varguista, razão pela qual a submissão da Corte não contrariaria uma visão positiva do papel do Tribunal na construção da cidadania brasileira, considerando-se toda sua história e luta pelo fortalecimento do constitucionalismo. A visão da autora é criticada, pois seria uma perspectiva extremamente benevolente, buscando isentar o Tribunal de seus desvios. Também desconsidera elementos da sua própria narrativa, como as mudanças de posição da Corte em relação à doutrina do Habeas Corpus por razões de autopreservação e interesses classistas (GASPARI, 2019). No outro extremo estaria João Mangabeira, para o qual, segundo Gaspari (2019), o STF foi o órgão que mais faltou com a democracia entre 1892 e 1937, pois teria descumprido sua obrigação constitucional de zelar pelos direitos fundamentais e por defender a ordem jurídica.

O autor busca afastar as duas posições, as quais atribui a adjetivação de extremadas, pois ambas desconsideram as especificidades das relações da Corte com outros agentes em períodos de exceção. Nessa linha, questiona a apreciação do assunto por meio de uma responsabilização histórica, entendendo que ela não é a melhor, optando por tentar compreender as razões políticas que levaram a decisões paradigmáticas as relações dos agentes individualmente considerados em instituições homogêneas e os motivos que levam um regime autoritário a manter a Corte em funcionamento (GASPARI, 2019).

Conclui Gaspari (2019), a partir do recorte temporal do primeiro período varguista, que a manutenção do Tribunal Constitucional faz com que o governo autoritário tenha uma importante força conservadora do *status quo*, que pode autorizar perseguições políticas, confirmar medidas econômicas adotadas pelo Governo e também pode servir como um importante mecanismo de legitimidade perante a sociedade, que vislumbra a preservação da Corte como um sinal de possível reestabelecimento de normalidade democrática.

Por fim, o autor realiza uma importante ponderação na linha da doutrina que busca compreender, ao invés de criticar de forma extremada as omissões do Tribunal Constitucional em períodos de exceção:

Cumpre notar, todavia, que, dentro do cálculo envolvendo proteção de direitos e existência política em contextos autoritários, o STF parece ter sido bem-sucedido ao menos na sua autopreservação. O que pode se adequar a um paradoxo que costuma acompanhar Cortes em contextos autoritários: quanto menores as intervenções de Cortes na esfera de ação de governos autoritários, maior a possibilidade de estas ganharem alguma independência nesses contextos – o que, a médio e longo prazo, pode favorecer o reestabelecimento de ideias democráticas e liberais, bem como ajudar a corroer as bases da ditadura (GASPARI, 2019, p. 153).

Nessa linha, mesmo que o Tribunal tenha sido omisso em suas competências durante o período totalitário, por razões de cálculo político, o simples fato de se manter funcionando e atuando com algum reconhecimento público, pode ser benéfico, pois a autonomia pode ser construída a cada decisão, especialmente com o avançar histórico da luta social para reestabelecer o regime democrático e combater o período de exceção.

Ocorre que as ditaduras como forma de governo pela força, por meio da tomada e concentração material e formal do poder de forma violenta, no seu sentido clássico, escassearam, especialmente nos países ocidentais, sendo mais adequado entender o fenômeno das incursões realizadas pelo poder político nas Cortes Constitucionais à luz da erosão democrática, um dos campos mais profícuos da ciência política nos últimos anos (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018).

Ademais, é importante destacar, do ponto de vista da análise performativa do STF, que em paralelo a esse fenômeno de degradação democrática, o Tribunal se firmou como um dos maiores protagonistas dos embates políticos após a Constituição de 1988, experimentando um cenário de autonomia pouco visto em sua história, a

ponto da preocupação na contemporaneidade ter se revertido para analisar seus excessos.

No marco de reconstrução histórica, a Seção seguinte situará o Poder Judiciário a partir da teoria da tripartição dos Poderes, para analisar as relações de força do STF na sua nova posição de proeminência, e em que ponto suas decisões e omissões puderam influenciar na manutenção da sua independência. O exercício analítico e crítico intui colocar em diálogo a atuação da Corte Constitucional em contexto de maior autonomia, com sua performance em regimes autoritários, quando experimentou pouca ou nenhuma autonomia.

4 A CRISE E A EROSÃO DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA CONSTITUCIONAL E O STF COMO UM AGENTE PROTAGONISTA NOS CAMPOS POLÍTICO E JURÍDICO

O Brasil, como visto, desde a Proclamação da República sofreu com períodos regenciais, transitórios e ditatoriais. A democracia pátria nasceu e sobreviveu em meio à perenidade da turbulência política, incorporando um caráter autoritário que constantemente pede passagem por meio de políticos populistas.

A redemocratização, apesar da pressão social pela abertura do regime, foi conduzida também de forma negociada e procedimentalizada pelo próprio governo militar, sem uma ruptura. As elites se acomodaram juntamente a uma transição gradual, desengajando as Forças Armadas da condução política do país, direcionando-as ao papel de protetora da ordem interna, enquanto que as elites políticas e jurídicas se inseriram no âmago da constituinte como portadoras da vontade popular, mas sempre cristalizando seus próprios interesses liberais (PAULA, 2019).

O campo jurídico, por sua vez, se fortaleceu desde a Constituição de 1988, em paralelo a uma crise de legitimidade enfrentada pela democracia liberal em todo o mundo. O Poder Judiciário veio ganhando proeminência em relação aos demais, funcionando como árbitro dos embates políticos, decidindo sobre assuntos morais e sobre o que o Poder Executivo deve ou não prover.

Deu-se início, ademais, a uma série de reformas nas políticas educacionais, as quais, na área jurídica, passaram a ter a participação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) na elaboração das diretrizes curriculares, avaliação e autorização na formação de novos cursos. A Resolução CNE/CES nº 05/2018⁶, demonstra a preocupação com uma formação pluralista e próxima à realidade social brasileira (FRANCISCHETTO, 2019).

Pode-se afirmar também que desde a reforma educacional e o fortalecimento do Judiciário, no campo jurídico brasileiro, há dois polos, um mais diversificado e outro mais tradicional. O primeiro, principalmente pelo associativismo, adota técnicas jurídicas vinculadas ao social e à política, “enquanto o segundo reforça os padrões de

⁶ Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/docman/dezembro-2018-pdf/104111-rces005-18/file>. Acesso em: 10 out. 2020.

uso e definições do direito a partir da sua neutralização, utilizando o Poder Judiciário principalmente como espaço de garantia da conservação social” (ENGELMANN, 2015, p. 10).

O Tribunal Constitucional, por sua vez, desde a sua criação até a redemocratização, passou por diversos períodos em que sua autonomia foi vulnerada e, quando ofereceu resistência, sofreu interferências drásticas em sua atuação. Não se deve negligenciar, como visto, que em grande parte a atuação do Tribunal se coadunou à das elites políticas, seja por identificação de determinadas pautas importantes para a sua posição no campo econômico, seja por um cálculo de autopreservação.

Após a constituição de 1988, porém, o STF experimentou um novo período em que sua independência, apesar de sempre testada, ganhou forma, expandindo a atuação jurídica às raias do campo político, no qual o Tribunal passou a figurar como um importante árbitro das contendas nacionais, valendo-se de inúmeras novas competências constitucionais para se posicionar no campo do poder, ampliando suas fronteiras para o campo político.

O STF se tornou protagonista da política nacional, especialmente em virtude das fragilidades e descréditos com o sistema representativo, e pela aquisição de inúmeras competências referendadas pelo texto constitucional. Atualmente, decide sobre “a união de pessoas do mesmo sexo, cotas raciais, as regras que o Congresso deveria seguir para votar o processo de *impeachment* de dois presidentes da República, [...]. O Supremo de hoje, repita-se, não é o Supremo de ontem” (RECONDO, 2018, p. 69).

Desta forma, reconhecendo a ligação entre a crise do sistema representativo, a erosão de democracias liberais e a proeminência da história recente do Poder Judiciário, necessário se faz articular as três temáticas.

4.1 A CRISE E A EROSÃO DA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA CONSTITUCIONAL

Para se compreender melhor a crise da democracia liberal no mundo, é necessário estabelecer o que se entende por um período sem crise, para só então ser possível identificar quais os elementos crisálticos que fundamentam os estudos atuais sobre o tema.

Em uma visão otimista, Tocqueville (2019) afirmou que o avanço da democracia nas américas experimentava um processo ininterrupto de afirmação e universalização da igualdade. Em outras palavras, somente se admitiriam avanços nesse terreno, se caracterizado por boas leis e pelo forte sentimento de representação. Fukuyama (1992) chegou a afirmar que a democracia liberal era o estágio final sociocultural e a última forma de governo da sociedade. Sua antevisão, porém, não encontra amparo na produção científica que tem identificado rupturas e crises na democracia representativa.

Sem adentrar em uma definição de sentido ou de realizar uma conceituação, a democracia moderna se faz sentir, especialmente no senso comum, pela possibilidade de escolher um representante para defender as demandas do representado. O princípio da soberania do povo orienta ser o exercício do poder político uma representação, pela qual os mandantes dão azo à vontade popular, real detentora desse poder. E os representados, satisfeitos com a capacidade de nomear seus porta-vozes, esperam que o sistema traga uma alteração qualitativa em suas vidas, segundo suas concepções de felicidade, reconhecimento, pertencimento, dignidade, dentre outros sentimentos que influenciam a identidade do indivíduo.

Via de regra, a escolha dos representantes políticos ocorre em períodos predeterminados, por meio do exercício do voto universal, processo que em tempos modernos é regido por normas criadas a partir de uma Constituição nacional. A própria configuração moderna de Estado, normalmente adotada nos países ocidentais, se autointitula “Estado Democrático de Direito”.

A Constituição Brasileira de 1988 (CRFB/88), por exemplo, tratou em diversas passagens sobre institutos afetos ao exercício do sufrágio, anunciando, já em seu preâmbulo, que o poder é exercido pelo povo por meio de seus representantes (BRASIL, 1988). Ainda que não tenha força normativa, o caráter interpretativo do preâmbulo se espraia e se reproduz pelo restante do texto constitucional e tem valor para sintetizar o que a Carta entendeu por estar inserido no conceito de democracia a ser defendida pelo Estado. Violar o programa idealizado atinge o próprio fundamento da Constituição como instituidora e exemplo normatizado do que se busca alcançar com o Estado Democrático de Direito.

A Carta, nessa linha, desempenha um papel relevante no controle das tensões democráticas, agindo como uma espécie de parâmetro dogmático para a manutenção das balizas básicas da democracia moderna, controlando e retificando degenerações.

Mas a democracia contemporânea não está apenas sob o pilar do voto universal e periódico, mas também de direitos e deveres fundamentais, que limitam a intervenção do Estado na liberdade individual, ao passo que impõe ao Poder Público uma série de atribuições ativas relacionadas à efetivação de direitos e prestação de serviços públicos, além, é claro, de garantir políticas públicas básicas de educação, saúde e segurança.

Ferrajoli (2009) leciona que a dimensão meramente formal, ligada ao processo político de escolha de candidatos pela maioria e de tomada de decisão, ostenta aporias inconciliáveis com o paradigma do Estado de Direito, dentre as quais estaria a possibilidade de, através do jogo democrático, a maioria votar pela supressão de instrumentos e meios democráticos, o que colocaria em xeque a própria substância democrática. Tal como no fascismo e no nazismo, que após terem sido seus políticos eleitos democraticamente, por maioria de votos e por decisões de Estado, foram subtraindo direitos e liberdades.

De outro lado, o referido autor defende, do ponto de vista ideal, um modelo pluridimensional de democracia, no qual também se inclui sua dimensão substancial, de forma que haja coerência entre normas e princípios e a proteção de forma rígida aos direitos fundamentais. Essas normas substanciais atuam sobre a produção legislativa constitucional, implicando direitos negativos e positivos que, de pronto, são concedidos a qualquer cidadão, bem como uma garantia de que qualquer nova lei produzida passe pelo filtro da coerência de aceitação a essas normas fundamentais (FERRAJOLI, 2009).

Assim, estão incluídos em uma visão tetradimensional de democracia direitos políticos e direitos civis, sendo estes secundários, formais ou instrumentais, estando dentro da esfera de autonomia, bem como servem para legitimar as formas das decisões nas esferas política e econômica, respectivamente. E direitos sociais e direitos de liberdade, que se qualificam como primários, substanciais ou finais, e se remetem às obrigações e proibições impostas às autonomias políticas e privadas.

Servem para dar legitimidade substancial às decisões na democracia, em sentido negativo e positivo, como proibições e obrigações (FERRAJOLI, 2009).

Mas, descendo do ponto de vista ideal à realidade performática, a democracia, por estar reproduzida em normas, a forma como ela é representada, exercida e imposta, sofre grande influência e alteração de sentido na atuação de duas espécies de agentes: os jurídicos e os políticos. Estes, na qualidade de representantes da vontade hipotética do povo, editam as normas infraconstitucionais e transformam o poder constituinte originário por meio de emendas. Aqueles, pelo poder de dizer o direito e pela função de controlar as condutas e leis de menor escala hierárquica normativa conforme a Constituição.

A segmentação entre a atividade jurídica (Judiciário) e política (Legislativo e Executivo), fundada na separação dos poderes, é indispensável para que os cidadãos, excluídos dos campos com excessivo poder de alterarem a realidade social, possam, em alguma medida, saber que avanços civilizatórios básicos de respeito ao Estado Democrático de Direito não retroagirão. Uma lei arbitrária deverá passar pelo crivo da Constituição, que, na ponta da cadeia de interpretação e na mais alta hierarquia do campo jurídico, deverá ter um juiz dotado de autonomia face a outros poderes para realizar o controle de compatibilidade constitucional e, como uma barreira hermenêutica, impedir a violação de Direitos Fundamentais historicamente conquistados.

Nesse contexto, cabe destacar um fator de ruptura e enfraquecimento do balizamento moderno dos dois campos, que é a crise do Estado Liberal (que ocorre no campo burocrático), em especial da forma adotada pela democracia representativa. A crise é ainda mais grave quando se tem em vista o modelo do constitucionalismo social para as sociedades de modernidade atrasada ou diferenciada, como nos esclarece Moreira (2010), ao afirmar que

o estado social nunca chegou a ser implantado de fato, caracterizando-se por um estado social precário ou até mesmo em termos mais incisivos, em um mero simulacro de estado social, moderno e avançado em setores econômicos, atrasado, conservador e opressor em questões sociais. Configurado por um modelo disfuncional, onde as intervenções aumentaram as desigualdades e parcela expressiva dos direitos sociais mínimos não é cumprida (MOREIRA, 2010, p. 145-159).

Esta crise é ampla e detém inúmeros fenômenos identificáveis. Morais (2011) aborda detidamente suas subdivisões, classificações, fatores e características,

identificando cinco vetores: conceitual, estrutural, institucional (constitucional), funcional e político.

A crise política e de representação do Estado, a qual se interconecta com as demais e tem maior relevância à presente dissertação, diz respeito à falência das instituições democráticas, que perderam sua credibilidade e importância, progressivamente, desde as fundações do Estado Liberal, por uma série de fatores. O primeiro deles seria a sucessiva exclusão dos eleitores do jogo político, ocupados demais com o seu cotidiano. O segundo seria a ausência de sentimento de que há opções reais de mudança, haja vista que todos os políticos agem de acordo com os seus interesses, distanciados de suas promessas.

Nessa linha de raciocínio, optar por um político seria uma mera “fantochização da democracia” (MORAIS, 2011). Tal avaliação se aproxima da visão de Bourdieu (2016), quando o sociólogo afirma que a vinculação entre a aquisição do mandato eletivo (*locus* de onde se obtém de forma privilegiada o capital político) e a manifestação das vontades sociais, ocorrida no momento das eleições, fecha-se progressivamente com a aquisição do cargo político.

Acerca dessas reflexões, notadamente na democracia representativa dos países periféricos, Moreira (2010, 2012) leciona que a “fantochização” gera uma apatia política, oriunda da percepção de que as eleições não alcançam seu intento, pois todos os candidatos são “mais do mesmo”, portanto, não se identificam com grande parcela da sociedade (“desidentificação de candidaturas”) e não reproduzem alternativa aos cidadãos, já que apresentam sempre as mesmas propostas (“desdiferenciação de propostas”), na maioria das vezes insinceras.

Castells (2018a), por sua vez, entende que há uma ruptura na democracia liberal, identificada pela deslegitimação do sistema representativo. Aponta diversas causas, entre elas a globalização, que afastou o Estado dos problemas nacionais, em troca da gestão de instituições supranacionais e dos interesses internacionais, transformando-os em Estado-rede. A transposição das fronteiras produziu fenômenos modernos que afetam a construção identitária nacional, uma vez que o atendimento aos interesses mundiais se afasta, muitas vezes, dos interesses pátrios, alijando os cidadãos do processo de direcionamento das políticas públicas que o afetam.

Em um cenário de relativa estabilidade econômica, talvez a questão não culminasse em um descontentamento inescapável das massas. Porém, esse processo de desconstrução cultural, aliado às crises econômicas do capitalismo financeiro especulativo, à constante desregulação trabalhista e ao desemprego, aos ruídos da comunicação tecnológica, às denúncias relacionadas à corrupção e ao redirecionamento de finanças públicas para salvar instituições financeiras em detrimento das políticas sociais desejadas, formam um complexo de motivos para atacar o modelo representativo, que não atende às expectativas dos eleitores.

Castells (2018a) tem mais a afirmar sobre o tema, apontando uma segunda causa da crise representativa, que é a autodestruição da legitimidade institucional pelo próprio sistema político, contemporaneamente regido por três formas comunicativas: a política midiática, a política do escândalo e a comunicação autônoma oriunda da rede de computadores.

A primeira, antes atuando como grande filtro de discursos populistas, perde terreno em relação à autônoma das redes, sendo esta última o instrumento cada vez mais comum para a formação da opinião pública, que se vê seduzida por mensagens curtas ou imagens impressionantes, que atingem uma resposta política emocional, cada vez mais presente em detrimento da racionalidade iluminista, transformando essas impressões parciais e influenciadas na formação da opinião (e da subjetividade), que está sempre afastada da verdadeira questão de fundo ou da complexidade dos debates (CASTELLS, 2018a).

Mais grave e ilustrativa é a utilização da política do escândalo, por meio da qual a classe política se alterca com mensagens negativas uns dos outros. As informações depreciativas, cada vez com maior capacidade de alcance em virtude das redes computacionais, das *fake news*, dos algoritmos e dos *boots*, têm um deletério efeito secundário, que é a desaprovação moral generalizada da política, o descrédito nas instituições democráticas. Por fim, autoproduzem sua própria crise.

O cenário posto, segundo o autor, catapulta os argumentos nacionalistas e *anti-establishment*, que se ancoram no discurso do medo, para defender iniciativas racistas, xenofóbicas e autocráticas, que apelam para a força do Estado como forma de combater essas ameaças. Nessa linha, a reconstrução da identidade nacional passa pelo retorno

do Estado como centro da decisão acima das oligarquias econômicas e das redes globais. Voltar à nação como comunidade cultural da qual são excluídos os que não compartilham valores definidos como originários. Voltar à raça, como fronteira aparente do direito ancestral da etnia majoritária. Voltar, também, à família patriarcal, como instituição primeira de proteção cotidiana diante desse mundo de caos. Voltar a Deus como fundamento (CASTELLS, 2018a, p. 38).

E a reconstrução desejada passa pela autoridade de um líder, que projeta sua legitimidade em oposição às instituições democráticas, cada vez mais deslegitimadas. Essas são as raízes, aponta o autor, dos movimentos populistas ultranacionalistas contemporâneos, que podem ser exemplificados na eleição de Donald Trump, nos EUA e de Jair Messias Bolsonaro, no Brasil, bem como na separação do Reino Unido da União Europeia.

Mounk (2019) apresenta um preocupante cenário contemporâneo rumo a alternativas autocráticas. Isso porque a modelagem liberal produziu políticos e instituições cada vez mais afastadas dos interesses dos eleitores, um sistema que ignora a vontade popular e reproduz progressivamente uma democracia sem direitos, o que precipitou a opção populista que oferta direitos sem democracia aos seus seguidores. E, quando essas figuras demagogas se impõem, por meio de argumentos similares e independentemente de suas orientações ideológicas, passando pelos filtros institucionais, infligem à sociedade eleitora um modelo cada vez mais antidemocrático. Fazem prova empírica citadas pelo autor Narendra Modi, na Índia, Recep Tayyip Erdogan, na Turquia, Viktor Orbán, na Hungria, e Jaroslaw Kaczynski, na Polônia (MOUNK, 2019).

Em suma, a sociedade cada vez mais desacredita de seus representantes, o que faz com que eles, no intuito de legitimar novamente seu *status* como agente político, tenham um ônus argumentativo cada vez maior para demonstrar aos seus eleitores que são diferentes, naqueles períodos de abertura do campo no qual sua autonomia diminui, pois precisam se credenciar junto aos seus eleitores novamente. E, mesmo os mecanismos midiáticos tradicionais utilizados para se legitimar, cada dia, são menos hábeis perante a revolução tecnológica que está posta.

No que concerne à influência das tecnologias na representação, é necessário reencaixar o presente marco teórico. Já se afirmou que há um afastamento dos agentes políticos de seus representados, autonomia que se enfraquece no momento

das eleições e se fortalece com a aquisição de um mandato ou mesmo nos fóruns especializados de discussão política fora do processo de sufrágio (BOURDIEU, 2016).

Por outro lado, um fenômeno que não podia ser imaginado em toda a sua complexidade por Bourdieu é a aproximação entre o político e seu público com os instrumentos tecnológicos, tais como as redes sociais, comunicadores instantâneos e fóruns de discussão digitais, sem o filtro de agentes intermediários como a mídia escrita e televisionada de canais oficiais. Esses últimos agentes já enfraqueciam a representatividade dos partidos políticos, mas a revolução das redes, de fato, veio para pôr em xeque sua relevância no atual estágio democrático.

Bourdieu (2011) afirmou que, para reconhecer como e se uma instituição ou agente fazem parte do campo, basta identificar se eles transformam o estado do campo, ou que se o estado de coisas se modificará substancialmente com a subtração de um deles. Com esse raciocínio, o autor identifica a mídia, os jornalistas e os especialistas que apresentam sua opinião de forma midiática como integrantes do campo. Mas não meros agentes, mas sim aqueles que concedem ao político algo importante para a sua espécie de capital, que é a reputação, ser notável, consagrado.

Quanto aos partidos políticos, o sociólogo francês compara os partidos a um banco, no qual o presidente do partido ou aqueles que filtram os candidatos são banqueiros, que controlam o acesso ao capital específico de forma burocratizada, os quais garantem a reprodução dos interesses políticos ligados à sua própria autorreprodução. E, quando questionado sobre o descrédito das instituições políticas, respondeu que suas análises sobre a ruptura de representatividade, ou seja, a defesa de interesses diversos daqueles dos representados, acontecimento próprio da relação de forças do campo mesmo em partidos que se diziam sociais, não visavam deslegitimar as instituições políticas, mas, sim, encorajar as pessoas a participar, ou ao menos tomar consciência do caráter arbitrário e excludente que ocorria entre políticos e cidadãos.

Segundo as palavras de Bourdieu (2011):

minhas análises não têm o objetivo de lançar descrédito sobre a política. Elas relatam o que ocorre nas relações entre os eleitos e os eleitores. O fato de enunciar a lei dessas relações sob a forma de uma constatação pode ter efeitos opostos: pode ser um reforço para as pessoas que têm um sentimento de exclusão, pode encorajá-las a se sentirem legitimadas em sua exclusão, ou, ao contrário, favorecer a tomada de consciência dessa ruptura e de sua ilegitimidade, de seu caráter arbitrário, e com isso provocar algum tipo de

mobilização para demolir essa fronteira, para intimar os responsáveis a serem responsáveis perante os irresponsáveis (BOURDIEU, 2011, p. 208).

Embora seu diagnóstico ainda conserve grande atualidade e ilumine relações obscuras realizadas no campo analisado, algumas atualizações são necessárias. Primeiramente, com a revolução digital, uma massa de pessoas que prosseguem sem conhecimento específico e sem tempo para tomar conhecimento adequado sobre questões políticas passou a opinar e encontrar relação direta com seus mandatários ou aspirantes aos cargos eletivos, por meio de uma comunicação que não depende da mídia tradicional ou mesmo da intermediação de partidos políticos.

Em segundo lugar, essa comunicação virtual, ainda não totalmente compreendida pelos nossos sistemas cognitivos ligados a sensações materiais, favorece à interlocução e à notoriedade de políticos populistas, que oferecem soluções simplistas para problemas complexos, além de personificarem a representação do povo em suas figuras, o que traz um viés claramente autoritário. Esse sentimento de representação direta com o populista se fortalece no cenário mundial de maneira inversamente proporcional ao enfraquecimento dos partidos políticos, em um relacionamento que Bourdieu já se referiu como totêmico, pois “os grupos precisam de representação porque não podem falar como um grupo. Portanto, eles investem sua autoridade moral num indivíduo ou indivíduos que, assim consagrados, são a voz ‘do povo’” (GRENFELL, 2018, p. 329).

Castells (2003, 2018b) é um dos críticos contumazes à função de representação dos partidos políticos, considerando-os vazios quanto a mecanismos de representação efetiva, o que faz com que eles tenham se tornado obsoletos na sociedade em rede. E, com o desaparecimento dos partidos, as lideranças messiânicas ascendem vinculadas a identidades nacionalistas, étnicas ou religiosas, próprias de regimes fundamentalistas.

Nessa senda, dotado de considerável repertório estatístico e de pesquisas, o autor aduz que

À crise de legitimidade do Estado-Nação acrescente-se a falta de credibilidade do sistema político, fundamentado na concorrência aberta entre partidos. Capturado na arena da mídia, reduzido a lideranças personalizadas, dependentes de sofisticados recursos de manipulação tecnológica, induzido a práticas ilícitas para obtenção de fundos de campanha, conduzido pela política do escândalo, o sistema partidário vem perdendo sua confiabilidade e, para todos os efeitos, é considerado um resquício burocrático destituído de fé pública. [...] a opinião pública, juntamente com as expressões individuais e

coletivas de cidadãos, demonstra profunda e crescente rejeição aos partidos políticos e à política profissional (CASTELLS, 2018b, p. 472).

Enfrentando a polêmica, Mello e Pedra (2020) afirmam que a participação popular por meio das mídias não resultou em uma democracia ordenada e conectada com os pressupostos liberais, mas, sim, favoreceu a ascensão de políticos autoritários e a polarização política. Apresentam como uma de suas causas principais o esgotamento dos partidos tradicionais, acrescentando-se, ainda, a disseminação de *fake news* e a utilização de robôs para fortalecer a circulação de informações inverídicas.

No mesmo sentido, Silva e Pedra (2021, no prelo) constataam que a opinião pública, já feudalizada sobre mecanismos intermédios de captação e restrição clássicos, como a mídia tradicional e a inacessibilidade das instituições formais, sofre com uma manipulação interna, de dentro para fora, realizada por robôs algoritmos que pautam de maneira inautêntica os assuntos de interesse da sociedade. Por exemplo, perpetuam uma pauta política como se fossem um cidadão, propulsionando a discussão por mecanismos das redes sociais, sem, no entanto, representarem uma pessoa real, valendo-se de um avatar ou de um perfil criado para que uma opinião seja disseminada por um grupo político de interesse, sem que o mesmo grupo se responsabilize por sua veiculação e seus efeitos.

O sucessivo descrédito do Legislativo não é mais uma mera afirmação casual ou de ataque à classe política, nem é tão recente. Uma alternativa a essa dificuldade da classe política de se legitimar perante o corpo social é se posicionar como um *outsider* político. Vale citar como exemplo o eixo conservador que conseguiu se eleger nessa onda de fora do sistema, composto por Donald Trump, que, antes de seu mandato, não tinha experiência política, o caso paradoxal de Jair Messias Bolsonaro, político profissional que se elegeu com um discurso antissistema, e Alberto Fujimori, no Peru.

O que se pretende afirmar é que o campo do poder está em constante luta pelo poder de classificação. E, uma vez que o poder político representativo está em acentuado declínio, a classe constitutiva do campo reage com outros mecanismos para alcançar o poder perdido, seja por meio de um discurso específico, pautando-se como *outsider*, seja pela incursão nas fronteiras dos demais poderes, pois as lutas

intra e entre campos pelos capitais tidos como importantes configuram os limites dos campos.

De acordo com uma constante reconfiguração do campo político, uma baliza se põe como limite e ao mesmo tempo como objeto de apreço, que é o capital jurídico. E o poder ligado ao campo dos juristas tem o potencial de produzir dois resultados extremamente deletérios: o primeiro, uma reconfiguração que, em últimos níveis, pode romper com o campo democrático, independentemente da ideologia, como se argumenta que aconteceu em países como Venezuela, de esquerda, e Hungria, considerada uma democracia antiliberal e cristã de direita, ao legitimar mudanças constitucionais que permitiram a manutenção do poder e a supressão de direitos fundamentais em lideranças autocráticas, segundo a alteração da Constituição, no sentido de suprimir direitos fundamentais, historicamente conquistados.

Exemplos depreendidos nos processos eleitorais dos mais diversos países objetos de análise demonstram que, uma vez que o agente consegue captar e submeter a Corte Constitucional aos seus desígnios, rompe-se o último bastião no caminho entre a busca pelo poder político e o rompimento democrático, ocasião em que os direitos fundamentais inevitavelmente restam vulneráveis.

Fazendo um paralelo com o texto de Mounk (2019), é uma não democracia sem direitos, posta a serviço dos grupos homogêneos, na qual as Cortes Constitucionais são “subservientes e utilizadas para darem uma feição de legitimidade ao regime” (LUNARDI, 2020a, p. 1).

4.2 A ASCENSÃO DO JUDICIÁRIO E A RELAÇÃO ENTRE OS CAMPOS A PARTIR DA SEPARAÇÃO DE PODERES

Os poderes podem ser analisados a partir de sua tripartição moderna, elevada a princípio constitucional inafastável, como afirma o artigo 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, ao aduzir que “a sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição” (DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO, 1973).

Contudo, é no mínimo inocente uma visão estanque dessa divisão, com limites inexpugnáveis e funções bem definidas, especialmente pela influência

tecnológica vivenciada nesse período de transição, no qual o conceito de Estado-Nação resta abalado e a realidade vivenciada confronta as perspectivas teóricas e normativas estabilizadas.

Fato é que a modernidade marcou, na noção tripartite, duas características fundamentais, a autonomia e o controle recíproco. A autonomia não é uma mera separação do corpo administrativo, mas uma efetiva distinção de funções entre um poder e outro, como orienta o livro clássico de Montesquieu (1996), que apregoeou a independência e a harmonia, para que, como se afirma reiteradamente, o poder possa controlar o próprio poder. Em suma, o poder é uma força, uma capacidade, uma potência, que precisa ser equilibrada por meio da especialização e divisão de funções.

A visão clássica do autor francês ganhou importante atualização liberal na visão dos federalistas americanos. Leal (2019) aponta que os EUA, modelo democrático de Tocqueville (2019), elaborou sua primeira Constituição permeada por desconfiança em relação ao Parlamento inglês. Nesse sentido, os federalistas trouxeram uma série de características que reforçavam a independência do Judiciário. A primeira delas é que as decisões seriam constitutivas e não somente declaratórias. A segunda é que o sistema de freios e contrapesos permitiria ao controle judicial a análise da constitucionalidade dos atos normativos, ideia que foi referendada no conhecido precedente *Marbury X Madison*. Terceiro, Hamilton, Madison e Jay (2003) entendiam que o princípio democrático deveria ceder parcialmente no critério de escolha dos ministros da Suprema Corte, pois a seleção deveria assegurar predicados técnicos e qualitativos. De outro lado, sugeriram a escolha pelo chefe do Executivo federal, o que, aparentemente, tornaria a cúpula de um poder submissa ao outro. Contra isso, argumentaram que a vitaliciedade, a necessidade de parecer e aprovação do Senado e uma série de prerrogativas compensariam e garantiriam a autonomia dos referidos magistrados.

Leal (2019) reflete também sobre os ciclos de protagonismo dos órgãos de poder, afirmando peremptoriamente que a relação das instituições jamais se apresentou performativamente como equilibrada, havendo alternância de protagonismo entre elas. Reconhecendo as peculiaridades de cada país, aduz que é questionável qualquer afirmação de que a proeminência seguiu um ciclo único no ocidente, que passou do Legislativo para o Executivo e, finalmente, ao Judiciário. Porém, conclui que a complexidade da vida contemporânea, de fato, alçou o Judiciário

ao protagonismo da vida jurídica e política, em virtude de diversos fatores, dentre os quais a judicialização de diversas relações sociais, a efetivação da cidadania, a jurisdição constitucional e o ativismo judicial.

Brandão (2017), por sua vez, destaca que o protagonismo do Judiciário não é mais uma peculiaridade americana do século XIX, mas um fenômeno de expansão global, já que mais de 158 países no globo contam com algum tipo de jurisdição constitucional, mesmo aqueles considerados de supremacia parlamentar. A força do Judiciário se avolumou no período pós-guerra, na medida em que se verificou um perigo interno na democracia, já que as leis e os sistemas eletivos não impediram a ascensão dos regimes fascistas. Nessa senda, as Constituições, até então meros aconselhamentos, passaram a ser um importante instrumento de positivação de direitos fundamentais, com força normativa autônoma e como o mais alto grau hierárquico entre as leis, sendo o Judiciário o curador da interpretação constitucional, autoafirmando-se como intérprete supremo da Constituição em precedentes paradigmáticos, como os casos *City of Borne X Flores*, nos EUA e a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2860, no Brasil (BRASIL, 2005).

A característica expansionista prosseguiu com os projetos constitucionais do Estado de bem-estar social, que atribuíram uma série de prestações positivas ao Estado e à vigilância constante da judicatura no que concerne ao cumprimento dessas promessas. A atual formação do Estado Democrático de Direito, ainda mais complexa, experimenta o reconhecimento na Lei maior de uma série de interesses, alcançando os mais vastos campos da vida cotidiana, o que aumenta a judicialização. Entretanto, a atuação não se restringiu a um modelo reativo, na medida em que as Cortes passaram a se envolver cada vez mais com decisões nucleares da política, inclusive no que concerne à alteração de regimes políticos.

Nesse ponto, é importante realizar algumas distinções que servem a este estudo. Inicialmente, distingue-se monopólio de supremacia judicial, pois, enquanto esta seria a última palavra em matéria de interpretação constitucional, podendo o Legislativo ter sua voz, inclusive primeiramente, aquele admite somente interpretação única, competência que caberia exclusivamente ao Judiciário (BRANDÃO, 2017).

Outra distinção importante é a diferença entre judicialização da política e ativismo judicial. Apesar de ser um dos maiores defensores velados do ativismo

judicial no Brasil, Barroso (2012, p. 24-25) traz pedagógicas definições, que permitem identificar exatamente como pensam os protagonistas dos referidos institutos:

Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais [...] envolve uma transferência de poder para os juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade. [...] no contexto brasileiro, é um fato, uma circunstância que decorre do modelo constitucional que se adotou, e não um exercício deliberado de vontade política. Em todos os casos referidos acima, o judiciário decidiu porque era o que lhe competia fazer, sem alternativa. Se uma norma constitucional permite que dela se deduza uma pretensão, subjetiva ou objetiva, ao juiz cabe dela conhecer, decidindo a matéria. Já o ativismo judicial é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente ele se instala em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva [...] A ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois poderes. A postura ativista se manifesta por meio de diferentes condutas, que incluem: (I) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (II) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; (III) a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas (BARROSO, 2012, p. 24-25).

Como pode ser depreendido, a judicialização funciona como uma atração de temas políticos para as decisões dos tribunais, enquanto o ativismo executa uma expansão da atuação decisória do Judiciário em relação aos demais poderes, em virtude do modelo doutrinário e dogmático de interpretação da Constituição.

E, do ponto de vista doutrinário, lecionado nas cátedras, muitas delas ostentando juízes em seus quadros de professores, tem-se um entendimento equivocado e disseminado a respeito do positivismo, equiparando-o à escola exegética, segundo a qual o “juiz é a boca da lei” e que o positivista é aquele que preza o máximo respeito à lei, sem abertura semântica para outras interpretações ou elementos externos.

Isso revela uma discussão completamente atécnica dos autores clássicos como Kelsen (2009), Hart (1994) e Dworkin (2007), e contemporâneos como Waluchow (2001), aplicando e transmitindo a matéria de forma intuitivista e espontânea, como afirma Dimoulis (2011). Ocorre que Kelsen (2009) superou a visão exegetista há muito, centrando sua análise nos enunciados jurídicos, pois seu objetivo

primeiro era formular uma teoria pura, autorreferencial e autônoma em relação aos elementos que regiam a vida social, para que a interpretação do ordenamento jurídico, no plano da validade, se explicasse dentro dos limites de uma ciência própria. Deixou para um segundo plano a interpretação no âmbito da aplicação do direito, ponto fraco de sua teoria⁷, que até hoje é incompreendido pelos juristas, os quais ainda advogam a tese de que o autor defendia a aplicação da letra fria da lei pelo juiz (STRECK, 2017a; 2017b).

Utilizando essa fórmula crítica ao modelo kelseniano mal-interpretado, exsurge a tendência de adotar a Teoria Crítica e o Neoconstitucionalismo, instrumentos cognitivos de propulsão do protagonismo judicial, como forma de realização da justiça, face a uma alegada aplicação insensível, útil e restrita da lei (DIMOULIS, 2006; 2009; 2011).

Do ponto de vista teórico, nessa linha, a doutrina pátria deu subsídios para que se identificasse, no positivismo normativo kelseniano, um inimigo comum. No campo jurídico, todos os jogadores que operam o direito adquirem e aceitam o senso comum da supremacia judicial, desenvolvendo teses que fortalecem essa visão. A teor de modelo, cita-se o artigo “A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria”, de Luís Roberto Barroso (2015), que defende uma “função iluminista” do Supremo.

A junção desses poderes no Judiciário, adicionada à crise de uma representação política adequada aos anseios sociais e ao acentuado descrédito das instituições legislativas na sociedade brasileira, contribuíram para que o Tribunal Constitucional conservasse uma concentração de prerrogativas e competências, o que fortaleceu a discricionariedade judicial, a jurisprudencialização da Constituição, a sacralização da jurisdição constitucional e, por conseguinte, seu efeito mais deletério: o decisionismo (MORAIS; COPETTI NETO, 2015).

Diante do acentuado acúmulo de funções, com destacado enfoque para o modelo constitucional nacional, Vieira (2018) relaciona o fenômeno à expressão “Supremocracia”, que traduz a existência de um

⁷ Se, teoricamente, o autor não contribuiu para as críticas ao exegetismo direcionadas a ele, por outro, uma coisa ele tem em comum com outros teóricos positivistas como Hart: eles reconhecem uma ampla discricionariedade judicial para os casos não regidos pelos limites semânticos da norma (STRECK, 2017a; 2017b).

poder sem precedentes conferido ao Supremo Tribunal Federal para dar a última palavra sobre as decisões tomadas pelos demais poderes em relação a um extenso elenco de temas políticos, econômicos, morais e sociais, inclusive quando essas decisões forem veiculadas por emendas à Constituição. [...] é uma consequência da desconfiança na política e da hiperconstitucionalização da vida brasileira [...] favorecida pela ampla discricionariedade, decorrente da ausência de uma cultura consolidada de precedentes no país; da dificuldade do Tribunal estabelecer standards interpretativos; assim como da indisposição do STF de se submeter apenas àquilo que foi pedido pelas partes (VIEIRA, 2018, p.162-163).

Arguelhes e Ribeiro (2018, p. 13-32) apresentam estudo empírico que demonstra como o poder não está apenas concentrado na Corte Constitucional, mas de maneira disfuncional em cada um dos seus ministros, que gozam isoladamente de amplas capacidades decisórias monocráticas e de escolha da agenda de quando os temas de relevância para a política nacional serão julgados. O diagnóstico dos autores sugere a atualização da expressão aduzida anteriormente para “ministocracia”. Isso porque

[...] questões juridicamente controversas e politicamente decisivas podem ter resultados completamente diferentes—desde um completo silêncio judicial a um exercício de *judicial review* individual—, dependendo de quem for o ministro relator, por exemplo. Sem o filtro da maioria, a decisão majoritária ou contramajoritária torna-se mais incerta e imprevisível, e o poder do controle de constitucionalidade fica mais difícil de justificar. [...] Por trás do poder do STF sobre outras instituições políticas e judiciais do país, portanto, há uma profunda fragmentação interna com graves implicações externas. Ao longo da última década, consolida-se uma literatura crítica sobre o individualismo nas deliberações e decisões do tribunal. [...] Ministros individuais, se quiserem, podem moldar resultados na política, especialmente se lhes couber a relatoria do caso. Há pouco que o tribunal pode fazer que, nas condições certas, um ministro individual não possa também conseguir—e, até o momento, parece haver menos ainda que o tribunal coletivo possa fazer quando ministros individuais usurpam da maioria a chance de exercer poder (ARGUELHES; RIBEIRO, 2018, p. 13-32).

Diante do exposto, é possível afirmar que a última palavra não passa a ser apenas da interpretação constitucional, mas também, em matéria de políticas públicas, morais e de costumes, avança sobre praticamente todas as searas da vida social.

Porém, estabelecendo um diálogo entre crítica e justificativa da expansão judicial, há vozes que buscam um modelo menos personificador do poder no Tribunal Constitucional, acreditando que, em verdade, apesar de reconhecer a existência do ativismo, que ele não existiria em um sentido amplo no Brasil, já que existem

mecanismos de reversão das decisões do STF em controle concentrado, como, por exemplo, uma Emenda Constitucional contrária ao que decidiu a Corte⁸.

Brandão (2017) sugere que a teoria dos “diálogos institucionais” é uma alternativa mais adequada, pois tem uma concepção menos idealizada e mais realista, que não vê o legislador como único representante da vontade popular, tampouco seriam os juízes os únicos intérpretes autênticos do constituinte originário.

Nesse sentido, a interpretação da Constituição estaria sujeita a um colóquio contínuo, por meio do qual o seu sentido seria construído e aplicado. Para que a referida doutrina tenha uma aplicação adequada à luz da Constituição, é importante um parâmetro: que o Judiciário tenha um protagonismo *prima facie* em matéria de direitos fundamentais, enquanto o Legislativo teria proeminência em matérias de políticas públicas. Porém, independentemente da deferência a determinadas matérias, é possível uma correção constante entre os intérpretes constitucionais (BRANDÃO, 2017).

Importa verificar que o autor, para opinar pela revisão crítica da supremacia judicial, sugere que a democracia brasileira provavelmente se estabilizaria e que a Corte Constitucional teria apoio difuso às suas decisões, não necessitando avançar tanto para garantir sua autonomia e independência (BRANDÃO, 2017). Com a ascensão de regimes populistas e a crise democrática que ganhou contornos dramáticos no atual estado pandêmico, o que se observa é justamente a contestação do papel do STF por parte significativa da população brasileira e ataques institucionais contínuos à Corte (JOVEM PAN, 2021). Mas, ainda que se considerem as pesquisas de opinião mais recentes, o Legislativo apresenta uma escala de confiança ainda menor (G1, 2019; JUSTO, 2021).

Aqui reside um ponto que interessa ao estudo, que são os mecanismos de ataques às Cortes Constitucionais, uma forma de reação às suas decisões. Isso porque, como teorizou Bourdieu (2016), ao tratar sobre o campo do poder, nele disputam diversos atores institucionais a capacidade de estabelecer os critérios classificadores. Quando um poder se sobrepõe ao outro, há uma reação natural de

⁸ Existem diversos casos que podem ser citados nesse sentido, como a decisão do RE 153.771, revertida pela EC 29/2000; a decisão do RE 233.332, alterada pela EC 39/2002; e a ADI nº 14, enfrentada pela EC 18/1998 e pela EC 42/2003.

resistência e luta nesse metacampo. O diagnóstico que se pretende apresentar é que há um fenômeno que atemoriza cada vez mais as democracias contemporâneas e foge do que seria uma resistência legítima de um Poder: os ataques institucionais que buscam não apenas dominar, mas aniquilar ou subjugar, condutas que, levadas às últimas consequências, rompem o campo democrático de determinados países.

Essas investidas às Cortes Constitucionais são reações do Parlamento (e, acrescenta-se, também do Executivo) às decisões constitucionais e podem ser de acordo com as regras do jogo, ou não.

Sobre o tema, Brandão (2017) lista os seguintes instrumentos de retaliação:

ataques institucionais à Corte, o controle do Parlamento sobre o orçamento do Judiciário e os salários dos juízes, o processo de nomeação dos juízes da Suprema Corte, a não implementação das decisões judiciais e a superação legislativa (BRANDÃO, 2017, p. 402).

As críticas e ataques seguidos, mobilizados por políticos e seus partidários, especialmente na disfuncional democracia digital, servem ao enfraquecimento progressivo da Corte Constitucional perante a opinião pública. As críticas republicanas estão inseridas nas regras do jogo, protegidas pela liberdade de expressão. Não se nega que a todos deve ser garantido tal direito. Por outro lado, os ataques antidemocráticos, aqueles que visam a aniquilação do poder ou sua submissão, estão fora dos predicados de qualquer democracia constitucional civilizada.

Porém, como orientam Levitsky e Ziblatt (2018), a autocratização na contemporaneidade não acontece mais por meio de tanques e revoluções violentas contra as instituições, mas de abalos causados endogenamente, ou seja, utilizando os mecanismos do próprio sistema. Um ataque violento geraria uma reação interna e externa de resistência, senão imediata, progressivamente maior de não aceitação de uma ditadura nos moldes clássicos.

Nessa linha, aos ataques se soma um importante instrumento para a aquisição de poder, que preocupa o republicanismo desde os federalistas americanos, que é a nomeação de juízes nos tribunais constitucionais. Para que o campo democrático seja rompido, há um caminho clarividente que é a captação desses juízes, que podem ser submetidos por meio de ameaças, promessas realizadas por eles para que sejam nomeados ou por meio de uma reconfiguração numerosa do Tribunal pela alteração de sua composição. Ou até mesmo pelo cálculo político de

que suas decisões possam ser descumpridas, o que os leva a atuarem conforme anseios políticos e autopreservação, como visto, ocorreu diversas vezes na história brasileira.

Despontam, então, num contexto de combate à corrupção, com forte judicialização da política e politização do Judiciário, duas alternativas: a primeira é buscar agentes jurídicos como *outsiders* para conseguir capital político, realocados-transferidos por partidos ou mandatários já eleitos em um novo campo, ao disputar cargos eletivos ou ocupar cargos políticos por excelência. A segunda é alçar agentes captados ao mais alto grau hierárquico do campo jurídico por meio do poder de nomeação, alocando-os numa posição na qual eles poderão, por meio dos amplos poderes decisórios concedidos, defender os interesses do nomeante.

De forma isolada e com um período razoável entre uma indicação e outra, a nomeação faz parte do sistema democrático e seria ingênuo esperar que um político indicasse alguém que não comunga de seus valores, apenas por ser o candidato mais adequado ao posto. Apesar das críticas que podem ser vertidas à forma conjugada de nomeação, na qual o Presidente indica um nome e o legislativo ratifica o indicado, sem a participação popular, especialmente em nosso país, onde os cidadãos têm raízes autoritárias, esse procedimento parece ser o mais adequado. Mas, o avanço sobre a Corte por quaisquer dos Poderes, com a finalidade de realizar várias nomeações em séquito ou apenas em um momento específico, pode ter resultados desastrosos para a democracia. Tal disfuncionalidade será chamada neste estudo de alteração drástica para diferenciá-la da simples nomeação.

Como exemplo extremo, a alteração da composição do Tribunal, com o fito de alocar mais captados, é capaz de romper o campo democrático de um país, como ocorreu na Venezuela, que expandiu o número de ministros e garantiu uma Corte captada, e na Hungria, com Viktor Orbán, onde a mesma estratégia foi empreendida. É forçoso lembrar que, em ambos os exemplos, os países sofreram uma mudança no texto constitucional que produziu um cenário de manutenção de poder e supressão de direitos fundamentais.

No Brasil, da mesma forma, das grandes alterações na Corte Constitucional realizadas por Floriano Peixoto e Getúlio Vargas, com alteração de composição e aposentadorias compulsórias, somadas ao cálculo político de autopreservação e

ameaças aos membros do Tribunal, fizeram com o que o STF legitimasse o poder político ditatorial e grande parte das sucessivas violações aos direitos fundamentais⁹.

Portanto, a norma jurídica, com a sua característica de imposição de condutas, e o direito, por meio de sua força normativa, ao determinar o sentido, o funcionamento, o procedimento, os pressupostos e o conceito dominante para o exercício da democracia, por meio dos agentes que integram seu campo de atuação, acabam por delimitar, de forma expressiva na modernidade, as virtudes e vicissitudes do processo democrático.

O (des)equilíbrio entre os poderes é constantemente testado, porém resta a toda evidência que um Judiciário captado e dócil por agentes políticos transforme a balança de relações de forças em disputa na democracia, por meio de um poder reforçado e não balizado, com potencial para questionar consensos civilizatórios alcançados e violar expressa ou implicitamente direitos fundamentais, cuja observância obrigatória é uma pauta constitucional consolidada, diretiva e programática.

Ademais, como se argumenta na próxima Seção, mesmo em regimes de grande arbítrio, as Cortes Constitucionais foram e são mantidas com maior ou menor autonomia na maioria dos governos, contraditoriamente ao que se pode esperar de um governo que se propõe a ser ilimitado e se impor pela força. Se o autocrata permite o funcionamento de um órgão independente à sua vontade, ele está se autolimitando, uma ação que contradiz a busca pela imposição da vontade plena do autocrata.

Portanto, a simples ideia da manutenção de um Tribunal Constitucional não traduz a existência de uma democracia forte, sendo mais adequado empiricamente colocar os riscos e elementos de captura que podem surpreender a realidade brasileira, sob comparação com outros regimes que, pelos indicadores mundiais, como o *The Economist Intelligence Unit*, que copila diversos outros índices com o mesmo objetivo, qual seja, qualificar um regime em democracia plena, imperfeita, regime híbrido ou autoritário, de acordo com análises de performance e dimensões como o processo eleitoral, o pluralismo, as liberdades civis participação política e funcionamento do aparato burocrático (THE ECONOMIST INTELLIGENCE UNIT, [2021]).

⁹ Vide Seção 3.

Lunardi (2020a), inclusive, denota que a preocupação com a proeminência do Poder Judiciário se transformar em uma ditadura de juízes não se sustenta na maioria das situações, pois

a complexidade das questões em que as Cortes Constitucionais intervêm e as grandes dificuldades pragmáticas que enfrentam quando precisam decidir sobre causas de interesse governista ou de elites políticas, a sua real capacidade de melhorar as condições democráticas é muito mais limitada do que a doutrina tradicional de direito constitucional e as teorias constitucionais [...] sugerem (LUNARDI, 2020a, p. 9).

Isso porque a própria expansão da revisão judicial pode ser fomentada pelo poder político, quando as Cortes não se põem de forma reiterada contra ele, pois servem como legitimadoras do regime, de suas políticas e eventuais violações, e externalizam a visão de um país que respeita as instituições, tem segurança jurídica e está apto no âmbito de vista internacional a captar investimentos e ser reconhecido sem retaliações pelo eixo democrático. E se o Tribunal se opuser de forma sistemática, o governo central tem “mecanismos políticos suficientes para reduzir o poder desta, descumprir (direta ou indiretamente) as suas decisões ou promover retaliações quando verificam que a Corte não está alinhada aos seus interesses” (LUNARDI, 2020a, p. 9).

5 AS CORTES CONSTITUCIONAIS NA DISPUTA DO JOGO DEMOCRÁTICO

Na Seção anterior, foi discutida a crise de representatividade do STF brasileiro, pautada especialmente pelo enfraquecimento da democracia. Intestina à crise, nota-se um protagonismo do Judiciário, que se espraia para outros campos, inclusive o político.

Também foi dito que para identificar se um agente integra um campo é necessário verificar se ele afeta esse campo, suas forças, sua estrutura e suas relações de poder. Ao se admitir a permeabilidade e força do Direito, juntamente com o ativismo judicial e a politização da política, é possível afirmar que agentes jurídicos também ocupam posições no político, disputando ambos os capitais, seja em sua forma pura, seja reconvertido.

Na prática, tal fronteira não é clara, mas podem ser apontadas algumas convicções, especialmente em intensidade, como, por exemplo, um ministro ativista que, por meio de suas decisões, influi em grande medida em matéria de políticas públicas e pautas políticas de grande impacto na sociedade, ou resiste aos avanços de uma ação política.

Do ponto de vista da disputa de capitais, as rupturas parciais no campo permitem a entrada de novos agentes e até mesmo de transformações campestres, porém é necessário que o recém-chegado seja legitimado e reconhecido pelos jogadores, demonstrando que ele conhece as regras do jogo e está aderindo a elas. Mesmo na hipótese em que o discurso crítico abale e subverta determinadas regras internas, a disputa serve a um propósito oriundo de uma “cumplicidade objetiva” em ter os antagonistas, que é a manutenção da estrutura básica, do núcleo do espaço onde o jogo é praticado (BOURDIEU, 2016). Em outras palavras, enquanto se está disputando o jogo, ele é reconhecido, legitimando a posição privilegiada dos contendores.

Para participar dessa disputa, existe um ônus argumentativo e uma exigência de aceitação para que um novo agente entre no campo. No momento em que o novo integrante ocupa uma posição relativa específica na escala hierárquica do campo, ele é cooptado, legitimando sua busca por mais capital e por ascensão hierárquica sob a lógica interna (BOURDIEU, 2016).

Mas a disputa não se resume às lutas intracampos, mas também às batalhas travadas entre os campos, nas fronteiras que os separam e os distinguem, ou nas interseções, onde eles se cruzam e compartilham suas lógicas internas.

E, aqui reside uma questão ainda não devidamente problematizada no que concerne ao protagonismo do Judiciário. Isso porque já se afirmou que essa proeminência expandiu a atuação política dos juízes a diversos campos da vida social. Ademais, afirmou-se também que isso gerou um reposicionamento no campo do poder, que aumentou a influência e posição dos órgãos judicantes, mesmo nos países de supremacia parlamentar, gerando uma retração do Legislativo nesse ponto.

Levando-se em consideração a dinâmica da luta para aquisição do poder classificatório e a definição dos princípios que regem a vida social, é intuitivo que se espere uma reação do Poder Legislativo ou do Executivo. Já que a supressão ou dissolução de um Tribunal Constitucional pode gerar uma forte reação e marginalização de um país no cenário global, é um valioso mecanismo de controle a instrumentalização de um agente poderoso, que detém não só um relevante capital, mas cada vez mais autoridade de estabelecer os princípios classificatórios, dizendo o que é moral e o que não é, quando uma política pública deve ser implementada e quando um recurso deve ser gasto, em que áreas, quais direitos fundamentais se sobrepõem em determinado conflito etc. Ademais, acrescente-se o inegável caráter de legitimidade que o regime ostenta sob o argumento de que a instituição existe e atua livremente, quando na verdade ela atua com sua autonomia relativa cada vez mais reduzida.

Uma segunda reação, quando não é possível a instrumentalização, é uma confrontação forte, atacando o Poder Judiciário. Mas mesmo esse ataque nas democracias contemporâneas não se direciona mais a exterminar um poder, mas, sim, submetê-lo por meio de mecanismos internos, o que retorna à noção de legitimação por intermédio da Corte Constitucional. Essa necessidade de instrumentalizar o Judiciário pode ser explícita, quando um chefe do Executivo, por exemplo, altera a composição do tribunal, nomeando correligionários de seu projeto de poder, como ocorreu na Venezuela, Hungria e Polônia, recentemente, mas também pode ser por meios indiretos, por declinar de sua competência representativa para decidir, transferindo o ônus das decisões a outro poder.

Nesse sentido, como demonstra Lunardi (2020b), há relevante linha de pesquisa que evidencia que o ativismo e a judicialização excessiva da revisão judicial, muitas vezes, são potencializados pela própria ação política, ao declinar de suas funções com objetivos específicos, fato que tem como efeito imediato a amplitude da atuação do Judiciário, especialmente em questões constitucionais.

Os motivos são variados e o autor, com base em evidências empíricas de pesquisadores norte-americanos, cita os seguintes: 1) interesse em reforçar o poder de autoridades, mesmo após seus mandatos, pois, ao nomearem aliados políticos em Cortes Constitucionais, conservam seu capital político em um fórum alternativo; 2) instrumento para efetivar agenda eleitoral sem a necessidade de confrontar bases aliadas insatisfeitas, evitando também ser o responsável por decisões polêmicas relacionadas a temas controversos; 3) sobrepor os interesses da União sobre os Estados-membros (LUNARDI, 2020b).

A nomeação de membros para a suprema Corte pelo Presidente da República, referendada pelo Legislativo, será objeto de um aprofundamento teórico em tópico próprio mais à frente, mas é importante lembrar que, neste ponto, a história brasileira é farta de exemplos de reconfiguração da Corte na Primeira República, com o Marechal Floriano Peixoto, que chegou inclusive a nomear um médico para o Tribunal; Barata Ribeiro, que antes de ter sua nomeação negada pelo Senado, atuou durante quase um ano na Corte. Ou mesmo as aposentadorias compulsórias forçadas por Getúlio Vargas e sucessivas intervenções na composição do órgão (RECONDO, 2018).

Quanto ao efetivação da agenda eleitoral, Lunardi (2020a) utiliza a base argumentativa e empírica de Whittington (2005) para demonstrar a existência de “interesses entrincheirados” na agenda das coligações políticas, fato que, muitas vezes, produz o interesse das lideranças de transferir a decisão aos tribunais constitucionais, evitando obstáculos legislativos, desgastes nas bases governistas ou perda de capital junto aos seus eleitores.

Quanto aos interesses da União sobrepostos aos dos demais Estados, Whittington (2005), usando como parâmetro a realidade norte-americana, aduz que as políticas estaduais foram derrubadas em mais de 1.100 casos, enquanto as políticas federais foram rejeitadas em apenas não mais de 150 vezes.

Em contraposição a essa análise empírica, estudo similar no Brasil demonstra que, quando o chefe do Executivo entra em rota de colisão com o Tribunal Constitucional e não tem influência sobre a maioria dos ministros, o resultado pode ser contrário, invertendo a lógica da Corte prestigiar o ente central (SOUZA; FONTANELLI, 2021).

O sistema pátrio, tripartite, atribuiu a todos os entes parcela considerável de atribuições constitucionais, criando uma especial relação de cooperação entre a esfera nacional e as subnacionais após a Constituição de 1988. O período de redemocratização foi caracterizado pelo protagonismo da União na coordenação dos demais entes, bem como pela prevalência de decisões do STF favoráveis à União, como repositório central de competências, diante de conflitos federativos. Ocorre que o cenário foi profundamente modificado após o governo Bolsonaro, quando os governadores e prefeitos, bem como o STF, por meio de reiteradas decisões em ações levadas a cabo por parlamentares e entidades de classe, tomaram a dianteira para garantir a adoção de medidas básicas e consensuais de combate à pandemia do novo coronavírus, mas em decisões que desfavoreceram o governo, negando seus interesses eleitorais (SOUZA; FONTANELLI, 2021).

Nesse entrecho,

a pandemia descortinou a até então relativa invisibilidade dos embates e dos mecanismos institucionais de solução de conflitos federativos, assim como as mudanças das interpretações do STF. [...]. Governado por um presidente que não cumpriu a regra informal de encaminhar a solução dos conflitos federativos por meio de acordos, coalizões e incentivos à cooperação [...] e com uma estratégia de confronto com os atores políticos e as instituições democráticas, o presidente conferiu uma nova dinâmica à federação brasileira, com a participação mais efetiva dos Executivos subnacionais, apoiados por outras instituições que estruturam o federalismo brasileiro (SOUZA; FONTANELLI, 2021, p. 134-135).

Souza e Fontanelli (2021), por meio de um estudo qualitativo que selecionou diversos casos exemplares, demonstram que, diferentemente do período pré-pandemia, após omissões e políticas disfuncionais, o STF julgou contrariamente aos interesses do Governo Federal em alguns casos.

Por exemplo, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 672, quando reconheceu o “exercício da competência concorrente dos governos estaduais e distrital e suplementar dos governos municipais [...] para a

adoção ou manutenção de medidas restritivas legalmente permitidas durante a pandemia” (BRASIL, 2020a). O STF reforçou sua decisão na ADI 6341, aduzindo que

é grave que, sob o manto da competência exclusiva ou privativa, premiem-se as inações do governo federal, impedindo que Estados e Municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados e os Municípios. 4. A diretriz constitucional da hierarquização, constante do caput do art. 198 não significou hierarquização entre os entes federados, mas comando único, dentro de cada um deles. (...) O exercício da competência da União em nenhum momento diminuiu a competência própria dos demais entes da federação na realização de serviços da saúde, nem poderia, afinal, a diretriz constitucional é a de municipalizar esses serviços (...). 7. Como a finalidade da atuação dos entes federativos é comum, a solução de conflitos sobre o exercício da competência deve pautar-se pela melhor realização do direito à saúde, amparada em evidências científicas e nas recomendações da Organização Mundial da Saúde (...) (BRASIL, 2020b, p. 2).

Isso demonstra que a transferência das decisões em matérias de políticas públicas para dirimir conflitos federativos podem ser utilizadas como forma do Governo federal reforçar sua prevalência sobre políticas estaduais, como no caso dos EUA, desde que a Corte Constitucional não esteja em conflito direto com o chefe do Executivo federal e tenha uma considerável autonomia relativa, como no caso do Brasil. Uma vez em conflito, resta ao Presidente perdedor reagir. Essa reação pode ser democrática ou não. Na segunda hipótese, uma estratégia à mão de populistas com vieses autocráticos é instrumentalizar o Tribunal Constitucional. Mas como isso pode ocorrer?

A utilização política do Tribunal pode, como visto, ser indireta, quando o Executivo ou o Legislativo transferem a competência própria para se valer de uma atuação ativista esperada, com risco calculado, da Corte Constitucional, que decide em nome próprio, mas sob interesse alheio. Mas também pode ser por meio da violência real, com coação de magistrado ou reconfiguração da Corte, alterando sua composição, aposentando ministros e nomeando aliados políticos. Acrescente-se a possibilidade de conciliar interesses, mas sempre sob o julgo do Executivo, seja por um cálculo político de autopreservação ou por interesses oriundos de uma homologia de classes sociais.

As alterações da composição da Corte, seja por qual instrumento for, é um indicativo patente de tentativa de instrumentalização da Corte, mas que sem o apoio popular ou do Legislativo, fórum dentro do qual o órgão de cúpula do Poder Judiciário pode ser reconfigurado, não tem efetividade. As nomeações, segundo o marco teórico

adotado, não se resumem ao ato administrativo realizado pelo poder Executivo para escolher um membro do Tribunal tendo um sentido forte, a respeito do qual é preciso realizar algumas considerações.

5.1 O PODER DE NOMEAÇÃO COMO APROXIMAÇÃO ENTRE OS CAMPOS

Antes de adentrar no tópico central, que se refere à nomeação dos ministros das Cortes Supremas, é necessário indagar o que é o ato de nomear, a partir da base teórica adotada neste estudo.

Bourdieu (2020) traz lições pedagógicas sobre o tema, em um curso realizado no *Collège de France*, entre 1981 e 1982. O autor lembra que, diferentemente de um botânico ou de um zoólogo, que classifica espécies com base em características naturais ou artificiais¹⁰, mas de acordo com critérios personalísticos, o sociólogo classifica sujeitos que também se classificam em seu cotidiano ordinário.

A classificação científica visa estabelecer distinções entre determinados grupos, com a finalidade de estudá-los, transformando-os em objeto de uma pesquisa científica. Já a classificação entre sujeitos, realizada no mundo cotidiano, é uma tarefa quase intuitiva realizada pelo indivíduo em suas relações sociais. A distinção pode se basear em uma realidade construída ou em divisões reais. De tal forma que, uma pessoa dotada de qualidades, quando é apresentada a alguém, ela também é qualificada, muitas vezes com base em construtos sociais não necessariamente reais, mas incorporados por ela. Mas, uma vez que esse construto é incorporado, naturalizado, ele se torna uma propriedade quase invisível, diretamente associado àquele que a detém.

É por isso que Bourdieu sugere o método genético para que o sociólogo possa se apropriar da classificação arbitrada em suas origens históricas, que já se encontra naturalizada no mundo da vida, para que o sentido ordinário não lhe convença de um conhecimento não científico e de senso comum (BOURDIEU, 2014, 2016, 2020).

Bourdieu afirma que

as classificações com as quais lidamos no mundo social, as qualidades que o sociólogo encontra no estado de bens constituídos, são então

¹⁰ Uma classificação artificial opta por uma característica escolhida arbitrariamente, que tem como condão a rápida identificação do ser classificado. Já a natural se baseia em um conjunto de critérios, ordenados em razão de sua importância no organismo classificado. Ou seja, as naturais se fundamentam na natureza das coisas (BOURDIEU, 2020).

denominações que produzem, de certa maneira, as propriedades da coisa nomeada e lhe conferem seu estatuto. (...) o ato científico de classificação, como operado pelo sociólogo, deve levar em conta os atos de classificação preexistentes e que não são necessariamente inspirados por um desejo de conhecimento, como os do sociólogo – atos de classificação que podem ser inspirados por um desejo de ação, ou de influência, de imposição, de abolição do poder (BOURDIEU, 2020, p. 28-39).

Quando o autor aborda a “denominação” é no sentido de dar nome a alguém, conferir-lhe um status a partir de uma classificação, que, uma vez personificada no sujeito nomeado, determina sua posição social e a forma como um sujeito é visto pelos demais. Ademais, diferentemente do que, em uma pesquisa sociológica, as classificações no mundo da vida são práticas, sempre visam uma finalidade operativa ou um interesse. Para tanto, o autor explica que uma nomeação pode ser positiva, quando ela confere um estatuto relevante ao sujeito, quando ocorre quando o nomeado passa a ser digno de ocupar alguma posição social, ou negativo, quando seu estatuto lhe é retirado, removendo-se a dignidade que antes existia. Neste último caso, haveria um ato de degradação (BOURDIEU, 2020).

A nomeação pode se referir a um ato privado, quando não for publicamente reconhecido, ou público, quando houver um conhecimento e reconhecimento de um grupo de indivíduos, que dê força ao ato praticado. Exemplificando, nas sociedades arcaicas, sujeitos que, com seu carisma, argumentos e vaticínios, tinham a capacidade de se fazer conhecer perante o público como alguém tocado por uma inspiração, eram reconhecidos como poetas. Nessa linha, o reconhecimento exige um ato público de fé, de crença no sujeito que é nomeado. As palavras do poeta, quando foram proferidas e antes de serem conhecidas, eram atos meramente privados, que só diziam respeito ao próprio emissor, mas que tinham pretensão de se tornar fortes pelo conteúdo do discurso. Uma vez conhecido o discurso e reconhecido publicamente sua qualidade de poeta, o sujeito passa por um ritual público de nomeação, por um processo de reconhecimento carismático, no sentido weberiano do termo (BOURDIEU, 2020)¹¹.

Contudo, ao lado dessa nomeação carismática, também é possível que ela ocorra por meio de um ato público de certificação, por aquele que tem força e

¹¹ “A dominação carismática significa uma rejeição de todos os laços com qualquer ordem externa, em favor da glorificação exclusiva da mentalidade genuína do profeta e herói. Daí, sua atitude ser revolucionária e transpor todos os valores; faz que um soberano rompa todas as normas tradicionais ou racionais: ‘Está escrito, mas eu vos digo’” (WEBER, 1999, p. 288).

autoridade para fazer um sujeito ser nomeado, ainda que não tenha nenhum carisma, mas que personifique o poder de nomear por meio de um aparato burocrático, como o Estado (BOURDIEU, 2020). Aqui temos também um exemplo: um general que promove um tenente e o eleva a coronel está realizando um ato de nomeação público positivo, em razão de sua autoridade e suas capacidades.

A partir dessa assertiva, pode-se depreender que o poder de nomear, especialmente aquele que é efetivado por um arbítrio, também traduz uma capacidade classificatória constitutiva da realidade. Ainda que ligada com a realidade, aquele que nomeia pode constitui-la de acordo com seus interesses, tendo como modelo por excelência a potência que o Direito tem de impor universalmente suas disposições prescritivas, que, uma vez postas, passam a ser impositivas até determinado ponto.

Diz o sociólogo francês que o que “está em jogo na luta das classificações é a produção e a imposição do modo de representação legítima do mundo social [...] capaz de criar autoridade e ao mesmo tempo tornar-se autoverificado” (BOURDIEU, 2020, p. 96).

Um juiz, ao constituir uma relação jurídica, ao menos teoricamente o faz de acordo com o Direito posto. Mas para formalizar o Direito, antes houve uma luta pelo poder de ter a capacidade de legislar. Essa luta se passa em uma dimensão que é relativamente autônoma entre uma classificação real, pois, apesar de estar amparada por aspectos da realidade, tem um grau limitado de capacidade de alterá-la por classificações próprias que serão, uma vez postas, impositivas, caso os indivíduos reconheçam a legitimidade dessa constituição.

À vista disso, levando-se em consideração o grau de liberdade e de discricionariedade admitido pelo ativismo, os magistrados adquirem poderes classificatórios ainda maior, pois estão ligados ao Direito apenas indiretamente, de forma mediata, posto que, ao aplicar a norma ao Direito, realizam atividades autênticas de produzir o *nomus*. Isso explica, no ponto de vista teórico, a demasia do poder jurisdicional na atualidade e a luta que orbita em torno de sua importância direta, por seus agentes, e indireta, por aqueles que querem instrumentalizá-lo.

A esse respeito,

o que se está em jogo na luta das classificações é o que eu chamo de o poder de constituição como poder essencialmente político de fazer existir aquilo que

é dito. É uma luta pela imposição de uma classificação homologada e universalmente reconhecida. (...) Ela se tornará constitutiva da realidade; ela terá força de lei, ou seja, as pessoas serão realmente classificadas de acordo com essa classificação com todas as consequências decorrentes disso: elas terão documentos ou não, serão bem ou malvistas, bem ou mal pagas etc. (BOURDIEU, 2020, p. 97).

E o Direito ganha especial atenção pelo autor no que concerne a essa capacidade classificatória de nomear, pois nele temos um caso particular de “efeito de nomeação”, tal como na ação política, na medida em que, “através do exercício da nomeação legítima, o detentor de uma autoridade simbólica pode arrancar os sujeitos sociais da indeterminação quanto ao sentido do mundo” (BOURDIEU, 2020, p. 98).

O efeito da nomeação também pode ser visto pelo prisma da “consagração”, que, para o autor, é a sacralização de uma diferença, que passa a ser uma “distinção”, ou seja, algo que ganha legitimidade. É um efeito simbólico, mas que tem grande importância, porque transforma algo que está apenas diferenciado no mundo real, sem atenção para essa diferença, em algo significativo, objeto de estudo, ou mesmo uma diferença de direito, reconhecida socialmente (BOURDIEU, 2020).

Diante desses esclarecimentos ancilares, mas necessários à compreensão do tema, é possível entender por que a luta pelo poder de nomeação é tão relevante. Essas lutas põem em combate diversos grupos, com interesses e identidades distintos, e a vitória não visa apenas maior relevância e alcance de objetivos no mundo social, mas, por vezes, a própria existência de determinado coletivo, como aquelas lutas entre nacionalistas, culturalistas, indígena e regionalista. Se o grupo que ascende impõe a extirpação do indigenato do sistema jurídico de determinada nação, não reconhece seus *habitats* e incentiva sua aquisição por latifundiários, o grupo representante dos indígenas tende a perder sua identidade. De outro lado, quando se demarcam suas terras, concedem-se direitos identitários e de reconhecimento, esse grupo é fortalecido em sua dignidade.

E intrínseca a essa luta está o intuito de adquirir um capital de extrema relevância, que é o simbólico. É um capital ligado ao reconhecimento, é a valência de ser percebido pelo outro como alguém que pode impor um perceber. E aí temos o caso dos ministros do STF, que são nomeados positivamente como os agentes da mais alta escala hierárquica de um campo jurídico, legitimados e detentores do capital simbólico de estabelecer o estatuto social dos demais indivíduos sociais, com força de lei, aplicação universal e coercitiva. E, quando se impõe um princípio de

classificação, o vitorioso impõe aquele segundo o qual é melhor classificado. Por isso adjetivação como “iluminista” (BARROSO, 2018) são autone nomeações no sentido de se conceder o poder classificatório.

Bourdieu (2020) exemplifica que o ato de nomeação oficial, como ocorre quando alguém é nomeado pelo Presidente da República, é ao mesmo tempo positivo e altamente institucionalizado, legitimando uma autoridade sobre os demais agentes do campo e do macrocosmo social. A classificação oficial, institucionalizada, é a mais poderosa, pois transcende grupos e alcança o reconhecimento de todos, por meio de uma objetivação. Um indivíduo, como uma pessoa comum, pode ser subjetivamente avaliado e julgado pelos mais diversos juízos. Thiago pode ser chato para Rodrigo e legal para Adriano, mas na qualidade de ministro, será objetivamente reconhecido como tal, elevando-se em todo o capital que acompanha o cargo. E essa investidura ocorre por um ato “mágico” de oficialização, pois, por meio de um arbítrio, ou seja, de uma violência simbólica legítima, impõe-se como algo é no mundo. E esse algo passa a fazer parte do mundo, sem que, na maioria dos casos, alguém conteste sua existência, mas, sim, apenas reconheça o arbítrio como natural, como necessário.

Não há dúvidas, portanto, da importância que a nomeação tem, tanto do ponto de vista da capacidade de retraduzir a realidade social em alguma medida, como de conservar um capital de extrema relevância para o mundo, capaz de, por uma investidura oficial, elevar alguém ao posto de dizer o que é e o que não é. A noção de nomear, muito mais ampla do que o ato de nomear um ministro, deve ser examinada, para que se entenda a complexidade das relações de poder existentes por trás desse ato público.

Bourdieu (2016) sugere que o anseio de alcançar nomeações estatais que concedem ao nomeado a legitimidade da violência simbólica faz com que os agentes recorram a estratégias para alcançar o posto de poder, tal como a renúncia de um posto com maiores ganhos econômicos, para ocupar outro de maior prestígio social, com maximização do capital simbólico.

Após essas inserções, é possível concluir que, em um cenário onde uma Corte Constitucional tem pouca autonomia relativa, estando constantemente ameaçada de sofrer interferências ou até mesmo de ser dissolvida, a utilização do poder de nomeação para inserir em alta posição hierárquica diversas autoridades jurídicas,

valendo-se em benefício próprio de todo o capital alcançado pelos nomeados, demanda um sinal de alerta em relação à tentativa de afastar a independência do Tribunal Constitucional.

Contudo, a presente afirmação deverá ser posta em xeque, afinal, elementos não faltam para afirmar que a autonomia e o protagonismo do Judiciário fazem com que, uma vez nomeadas, essas autoridades jurídicas se desvinculem de seus nomeadores e passem a exercer sua função com independência.

Não é demasiado lembrar que os federalistas, ao apresentarem o modelo de nomeação para os juízes da mais alta Corte, afirmaram que a concessão de prerrogativas e vitaliciedade a esses magistrados seria suficiente para a independência perante a influência de um Executivo arbitrário (HAMILTON; MADISON; JAY, 2003).

De fato, de uma perspectiva meramente institucional e teórica, é realístico afirmar que os juízes da mais alta Corte Constitucional são dotados de prerrogativas constitucionais suficientes para que eles não sejam submetidos aos desígnios da autoridade nomeante, caso não compactuem ou não sejam submetidos pela força. Há uma consagração no campo jurídico que transfere de forma quase mágica a capacidade de representar um coletivo (SANTOS *et al.*, 2017), representação quantitativa e qualitativa que aumenta quanto maior for a posição hierárquica no campo.

Via de regra, a influência e as pressões externas ao seu campo tendem a ser ignoradas pelos agentes jurídicos. Diferentemente, o campo político é o local onde a mídia e a opinião eleitoral têm acentuada importância como custo de entrada, apesar de, como vimos, após se fechar o núcleo de recém-chegados e a revitalização de posição dos que lá já estavam, seu produto fica extremamente restrito ao seu círculo (ROCHA, 2008).

Por outro lado, os campos também estão em competição, e, como já se disse, quanto maior for a autonomia relativa, menor será a interferência externa e, de forma inversamente proporcional, quanto menor, maior será a capacidade de influir nas margens do campo alheio ou vencer as lutas para alterar as regras do próprio jogo (SANTOS *et al.*, 2017).

É importante distinguir a tentativa de dominação do campo, quando um autocrata se investe no poder jurisdicional, solapando a tripartição dos poderes, o que já se afirmou ser escapável na atualidade ocidental por uma série de fatores, de quando ele, a par de manter e até incentivar o aumento de competências jurídicas e sua influência no macrocosmo social, diminui a autonomia relativa do campo, instrumentalizando um Tribunal Constitucional, sempre com o fito de legitimar um regime híbrido ou não democrático.

O tribunal pode ser instrumentalizado por meio de diversos mecanismos, como ameaças que se traduzem em cálculos de autopreservação do Tribunal, submeter nomeados por meio de uma força simbólica ou por uma violência real, moral ou física, que ocorre com a ameaça a juízes e demais atores jurídicos, que atuam amedrontados, como vastos exemplos o período pré-constituição de 1988 demonstrou. Ou mesmo os nomeados, caso sejam maioria, podem dever a estabilidade de sua posição às decisões favoráveis à autoridade nomeante. E uma vez que o amálgama político-jurídico diminui ainda mais seus contornos, que já são cinzentos entre si, a situação tende a se estabilizar em torno de uma anocracia, um regime híbrido ou até mesmo uma autocracia.

Em síntese, o Judiciário alcançou uma inegável proeminência na democracia constitucional e passa a ser objeto de interesse de pressões externas. Essas pressões são tanto maiores quanto menor for a autonomia relativa do campo. Uma vez que somente por meio desses agentes autorizados a ostentar o capital jurídico é possível exercer um demasiado poder simbólico, a alternativa de utilizá-los é um instrumento de grande poderio para autoridades não integrantes do campo jurídico. E de que forma essa instrumentalização pode ocorrer? Para responder a essa pergunta, sugere-se analisar os interesses por trás da concorrência para obtenção da competência de nomear, não no sentido simples de escolha de um indivíduo, mas nomear no sentido forte, acima delineado.

Bourdieu (2016) explica que, a par das características herméticas do direito, apresentado como uma disciplina científica e pura pelos dogmas doutrinários, e por trás da afirmação de neutralidade, autonomia e universalidade do direito e até mesmo, de outro lado, da praticidade das decisões judiciais, há interesses próprios dos agentes jurídicos que se utilizam dos recursos do campo para impor sua visão de mundo.

Não resta dúvida, se de um lado a introjeção no campo jurídico é conduta árdua, há uma alternativa à disposição do agente político: utilizar a sua influência por meio da autoridade alheia para legitimar suas ações políticas. Sendo assim, instrumentalizando a hierarquia, o capital e a posição ocupada pelo agente jurídico, o político pode alcançar dois objetivos, a saber: valer-se da autoridade e da força impositiva estatal (em dobro), para moldar a interpretação da norma; acumular capital político e jurídico, instrumentalizando a Corte Constitucional a favor da legitimidade do regime autoritário, especialmente tergiversando o princípio democrático, haja vista que este princípio, de um lado, tem grande importância nos limites do campo político e, de outro, também é preenchido por meio das interpretações jurídicas.

É indispensável denunciar os perigos desse mecanismo interno fático na nomeação de autoridades, pois sua instrumentalização é um dos caminhos que foram percorridos por todo o regime ditatorial e continuam sendo realizados pelos autocratas contemporâneos. Por tal razão, retomou-se a noção de nomeação em seu sentido atribuído por Bourdieu, para entender a real dimensão de investir alguém em um cargo que confere um estatuto jurídico.

Retoma-se, então, a respeito dos perigos para a democracia constitucional envolvidos na nomeação dos ministros da suprema Corte em países onde ela é realizada pelo chefe do Executivo, o estudo de Levitsky e Ziblatt (2018). Os autores advogam a tese de que as democracias constitucionais, em regra, não morrem mais com uma tomada brusca dos poderes constituídos, mas, diferentemente, são subvertidas progressiva e inadvertidamente, na maioria das vezes sob a tutela das próprias regras democráticas ou pelo enfraquecimento delas.

Alguns aspectos principais da obra devem ser delineados, para que seja possível chegar ao ponto mais relevante deste aporte teórico no que toca à luta que ocorre nas fronteiras e nas interseções dos campos jurídico e político. Além do relevante cenário empírico que ratifica sua tese, em sua obra há uma cartilha de como identificar autocratas em potencial, cabendo destacar, desde já, que duas características ligam o alarme da atuação autocrata: o desrespeito às regras do jogo democrático e a ausência de moderação na utilização de poderes institucionais.

Com referência ao sistema de freios e contrapesos americano – que pressupõe a existência de poderes partidos, autônomos e independentes –, Levitsky e Ziblatt (2018) afirmam que

Historicamente, o sistema de freios e contrapesos tem funcionado bastante bem – mas não, ou não inteiramente, em função do sistema constitucional projetado pelos fundadores. As democracias funcionam melhor – e sobrevivem mais tempo – onde as constituições são reforçadas por normas democráticas não escritas. Duas normas básicas preservaram os freios e contrapesos dos Estados Unidos, a ponto de as tomarmos como naturais: a tolerância mútua, ou o entendimento de que partes concorrentes se aceitem umas às outras como rivais legítimas, e a contenção, ou a ideia de que os políticos devem ser comedidos ao fazerem uso de suas prerrogativas institucionais (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 18-19).

Dessa forma, duas regras não escritas são de suma importância para que o jogo democrático possa ser jogado, a saber, o respeito à legitimidade do adversário político e a não subversão das instituições democráticas pelo uso de prerrogativas institucionais. A partir dessas duas premissas, são expostos quatro sinais de alerta para o autoritarismo, quando políticos

1) rejeitam, em palavras ou ações, as regras democráticas do jogo; 2) negam a legitimidade de oponentes; 3) toleram e encorajam a violência; e 4) dão indicações de disposição para restringir liberdades civis de oponentes, inclusive da mídia (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 32).

No panorama traçado, as regras do processo democrático e as instituições que contrabalanceiam os poderes surgem como um sistema restritivo aos objetivos políticos de determinados jogadores, que podem respeitar o jogo e disputá-lo de acordo com as regras vigentes, buscando capitais específicos, ou, como autocratas, captar os árbitros para relativizar, impor de forma parcial ou redesenhar as regras do jogo por meio deles, especialmente nos campos políticos e jurídicos, onde essas regras tomam a forma de normas que permeiam todo o espaço social.

Dizem os autores, a respeito da progressiva ação política que visa romper o campo democrático, que

A erosão da democracia acontece de maneira gradativa, muitas vezes em pequeníssimos passos. Tomado individualmente, cada passo parece insignificante – nenhum deles aparenta de fato ameaçar a democracia. Com efeito, as iniciativas governamentais para subverter a democracia costumam ter um verniz de legalidade. Elas são aprovadas pelo Parlamento ou julgadas constitucionais por supremas Cortes (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 81).

E de que forma a subversão conta com o apoio das Supremas Cortes, que detêm autonomia e capacidade institucional para se opor ao regime do arbítrio político? Primeiro, é importante lembrar as palavras de Hamilton, Madison e Jay (2003,

p. 458) ao elucidar que “o Judiciário não dispõe da bolsa nem da espada e não pode tomar nenhuma resolução ativa. Sem força e sem vontade, apenas lhe compete juízo; e esse só deve a sua eficácia ao socorro do Poder Executivo”.

Dessa forma, por maior que seja o protagonismo do Judiciário, suas decisões não são capazes de contrapor o poder das armas em democracias frágeis e fragilizadas em séquito, e seus interesses econômicos também estão sob o julgo orçamentário definido dentro do parlamento. E as palavras dos autores relacionadas à “espada”, no que concerne à Suprema Corte, hoje podem ser atualizadas pela instrumentalização do Tribunal, reconfigurando sua composição, inserindo membros submissos e compactuados com o poder central, seja por interesses recíprocos, seja pela imposição de uma violência real.

Essa afirmação é corroborada pelo cenário empírico apresentado na Seção 3 deste relato, que demonstrou que nos períodos de exceção e naqueles em que havia uma República com uma frágil alternância de poderes, para preservar sua existência, o STF passou por cima de diversos preceitos constitucionais para legitimar a ação estatal. Ministros que resistiram, foram aposentados. Correligionários, foram nomeados. Decisões que contrariaram as necessidades do governo não impediram o diagnóstico geral dos períodos florianista, varguista e da ditadura pós-golpe de 1964, de que o Tribunal serviu para legitimar o período autocrático. Assim, se a própria preservação do Tribunal favoreceu de alguma forma a transição democrática, como afirma Gaspari (2019), pelo menos no Brasil não foi fundamental para proteger os direitos fundamentais e viabilizar a redemocratização.

Afinal, o autoritário, em uma democracia constitucional, só consegue estabelecer seu domínio ao “capturar o árbitro, tirar da partida pelo menos algumas das estrelas do time adversário e reescrever as regras do jogo em seu benefício [...] virando a situação de jogo contra seus oponentes” (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 80).

E quem são os árbitros que precisam ser capturados? Entre eles, dizem Levitsky e Ziblatt (2018), figuram:

o sistema judiciário, os órgãos de imposição da lei, os serviços de inteligência e as agências reguladoras e tributárias. Em democracias, essas instituições são destinadas a servir como árbitros neutros. Para autoritários potenciais, as instituições judiciárias e policiais representam, assim, tanto um desafio quanto uma oportunidade. Se elas permanecem independentes, têm a

capacidade de denunciar e punir abusos governamentais. Este é o trabalho do árbitro, impedir fraudes. Não obstante, se controladas por sectários, essas instituições podem servir aos objetivos do aspirante a ditador, protegendo o governo de investigações e processos criminais que possam levar ao seu afastamento do poder. O presidente pode infringir a lei, ameaçar direitos civis e até violar a Constituição sem ter que se preocupar com a possibilidade de tais abusos serem investigados ou censurados. Com tribunais cooptados mediante alteração de sua composição e autoridades policiais rendidas, os governos podem agir com impunidade (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 81).

Em defesa empírica das afirmações acima, são citados alguns exemplos modernos de progressiva erosão democrática que podem ser relacionados com a instrumentalização de agentes jurídicos que estão na mais alta cúpula dos denominados árbitros. Em diversos países estudados na obra em análise, a utilização do Tribunal Constitucional foi fundamental como mecanismo de legitimação do Governo, o que vem produzindo uma onda de “desdemocratização”¹².

Na Venezuela, por exemplo, Hugo Chávez atuou sobre a Assembleia Constituinte reescrevendo o texto constitucional vigente. Todavia apenas reescrever as normas não era suficiente: foi preciso, além da ditatorial pressão que exerceu sobre a Suprema Corte de seu país, dissolvê-la e substituí-la por um novo Tribunal. Porém, a estrutura do campo jurídico é de tal monta, que mesmo os novos alocados passaram a resistir à influência da captação, ou seja,

nem isso foi capaz de garantir um Judiciário dócil, de modo que, em 2004, o governo Chávez expandiu o Tribunal Supremo para 32 membros e preencheu as novas cadeiras com lealistas “revolucionários”. Isso produziu o efeito desejado. Ao longo dos nove anos seguintes, nem sequer uma única decisão do Tribunal Supremo foi contra o governo (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 84).

Outros exemplos de alocação são igualmente ilustrativos (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018): no Peru e na Argentina, Fugimori e Perón compraram, afastaram, intimidaram, oprimiram e substituíram juízes por captados; na Hungria, Viktor Orbán expandiu o número total de membros da Corte Constitucional, alterou o procedimento de nomeação, de forma que somente ele pudesse indicar os integrantes, que passaram a ser leais e subservientes agentes do Executivo; na Polônia, em 2015, o novo governo do partido Lei e Justiça indicou dois membros para a Corte Constitucional, se recusou a receber o juramento de outros três que já estavam em processo de nomeação, alocou outros captados e conseguiu editar uma lei que impôs

¹² Disponível em: <https://www.democracymatrix.com>. Acesso em: 20 jun. 2021.

a necessidade de todas as decisões do Tribunal Constitucional terem maioria de dois terços.

E a estratégia não se restringe a qualquer orientação política. Nos EUA, em 1935, Franklin D. Roosevelt entrou em atrito com a *Supreme Court*, após ela declarar a inconstitucionalidade do *National Industrial Recovery Act*, uma lei que autorizava o Presidente a regulamentar a indústria em diversos temas, com a finalidade de potencializar a recuperação econômica. Em 1937, propôs um projeto de lei que visava “empacotar” a Corte, por meio do qual ele poderia nomear até seis novos ministros. O projeto foi rejeitado e, mais tarde, tornou-se desnecessário, já que houve uma mudança nas posições da Corte, mais favoráveis às medidas do presidente democrata (BRANDÃO, 2015).

Apesar de nomeações isoladas não serem suficientes para instrumentalizar um tribunal, é importante ilustrar, como medida de imparcialidade da argumentação, que avanços sobre o Judiciário não são exclusividades de nenhuma orientação política. Os republicanos também já mexeram com as nomeações, tentando garantir a maioria para as suas políticas, inclusive recentemente. Em 2016, quando Antonin Scalia faleceu, onze meses antes do mandato de Barack Obama, a maioria republicana se recusou a analisar a nomeação, alegando, como o mandato estava no fim, que o novo presidente eleito é quem deveria indicar. Com a eleição de Trump, ele nomeou o juiz Neil Gorsuch, afinado ideologicamente. Ocorre que o mesmo aconteceu com Trump, no final de seu mandato, quando, diferentemente do que foi feito anteriormente, às vésperas das eleições e aparecendo em desvantagens nas pesquisas eleitorais, correu para nomear a juíza Amy Coney Barrett, no lugar da falecida juíza progressista Ruth Bader Ginsburg (CORRÊA, 2020).

Donald Trump também indicou o juiz conservador Brett Kavanaugh, sobre o qual recaem sérias acusações de abuso sexual, denúncias que igualmente são atribuídas ao presidente americano. Fazendo uma analogia com o modelo de indicação brasileiro, o art. 101, da CRFB/88, exige que o ministro indicado pelo Presidente da República tenha “notável saber jurídico e reputação ilibada” (BRASIL, 1988). Em que pese a Constituição utilizar um conceito jurídico indeterminado, afasta-se da zona cinzenta a existência de diversas acusações de assédio e abuso sexual.

Por muito menos, diversos juízes brasileiros foram questionados em sua sabatina no Senado, em temas relacionados ao notável saber jurídico e à reputação ilibada, como aconteceu com Sepúlveda Pertence, por uma suposta afinidade ideológica com Gilmar Mendes, por processos relacionados a ele como Advogado Geral da União, com Dias Toffoli, pelo currículo considerado inferior aos candidatos anteriores e por sua aproximação como advogado do Partido dos Trabalhadores e, por fim, com Edson Fachin, por uma suposta ilegalidade de sua atuação paralela como procurador do Estado do Paraná e advogado (JORGE, 2020).

Dessa forma, a existência de fatores negativos que claramente deveriam afastar a indicação de determinados juristas demonstra grande potencial para captação do indicado pelo indicante, visto que viola uma clara regra do jogo do campo: qualificação, imparcialidade, ética e reunião de predicados morais tidos como valorosos pelo campo para ascender à mais alta Corte do país.

No Brasil, Vargas que era um opositor considerado de esquerda pelas forças conservadoras, também utilizou a mesma estratégia de legitimação do seu Governo Provisório, no período Constitucional e no Estado Novo. Igualmente, Floriano, com orientação nacionalista e centralizadora, recusou-se a nomear ministro e alocou outros tantos, inclusive *a fortiori*, em que pese as diversas nomeações recusadas pelo Legislativo.

Ainda em território nacional, a título de argumentação, manifestações públicas do atual Presidente da República demonstram o objetivo de alterar a Corte, como a afirmação de que o STF necessita de um juiz “terrivelmente evangélico” (FRAZÃO; CURY; MOURA, 2019), ou, ainda mais explicitamente, a manifestação do interesse em alterar a composição da Corte Suprema, incluindo dez ministros de sua indicação (MORTARI, 2018), exatamente como Chávez fez na Venezuela.

Ato contínuo, o Presidente da República indicou o atual Advogado Geral da União e ex-Ministro da Justiça, André Mendonça, ao cargo de ministro do STF, (FERNANDES, 2021), o mais alto posto hierárquico do campo jurídico e com maior poder de influenciar também o campo político. Com o objetivo de conquistar o cargo de suma importância em seus campos, ambos têm adotado uma série de medidas extremamente contestadas pela comunidade jurídica.

Cite-se, pelo lado de André Mendonça, a utilização da Lei de Segurança Nacional em diversas ocasiões, com oferecimento de notícia-crime para censurar críticas públicas ao atual Presidente da República, o que gerou uma reação por parte do Parlamento, que, por sua vez, apresentou notícia-crime contra ele¹³ (ANGELO, 2021). A Polícia Federal, subordinada ao então Ministro da Justiça, instaurou dezenas de inquéritos contra críticos do atual presidente. Somente em 2020, foram 51, contra jornalistas, opositores e influenciadores digitais (SANTOS, 2021). Estão entre outras medidas claramente polêmicas e em descompasso com sua atuação moderada anterior, as seguintes: impetração de Habeas Corpus em favor do ministro da educação, Abraham Weintraub, com a finalidade de impedir que ele prestasse depoimento em razão do Inquérito nº 4.781 (*fake news*), instaurado em 14 de março de 2019 (BRASIL, 2019); defesa, na ADPF 811, da abertura dos cultos no momento mais crítico da pandemia, com um discurso abertamente atécnico e religioso, (MENDONÇA, 2021), coadunado ao perfil “terrivelmente evangélico” estimado pelo atual Presidente da República.

Outro fato exemplar que indica tentativa de instrumentalização é a recente reforma administrativa - PEC 32/2020 (BRASIL, 2020c), muito criticada por pavimentar o controle de políticos sobre funções de estado de suma importância, aumentando o número de cargos que podem ser comissionados, em detrimento das funções exclusivas de servidores concursados. Ademais, cria cargos comissionados de assessoramento e liderança sem qualquer critério, o que na prática pode substituir carreiras que hoje são acessadas somente por concurso público, e tem previsão contrária à estabilidade. Há uma clara finalidade de capturar segmentos do aparato burocrático que ainda exercem controle sobre a atuação administrativa, que pode ser criticado como um retrocesso no processo de profissionalização da Administração Pública e um retorno ao patrimonialismo e filhotismo¹⁴.

De outro lado, mais uma vez insta afirmar que nomeações isoladas, apesar do indicativo, não são suficientes para garantir um Judiciário dócil, pois o campo, mesmo em suas margens, resiste às interferências externas, especialmente no Brasil, que conserva considerável autonomia relativa de seu órgão judicante. Porém, com o

¹³ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/lider-minoria-camara-stf-uso-lsn.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

¹⁴ Mais sobre o tema pode ser conferido na participação da Professora Irene Nohara, no debate realizado na Câmara dos Deputados, a respeito da reforma administrativa (NOHARA, 2021).

apoio da maioria legislativa para alterar e nomear 10 ministros, a nomeação de correligionários em cargos importantes na estrutura burocrática e grandes alterações no processo político previsto na Constituição por meio de emendas, ligam em alto tom o sinal de alerta para a desdemocratização.

Nessa linha, argumenta-se que a indicação isolada de ministros partidários não é suficiente para instrumentalizar Tribunais que ostentem considerável autonomia e independência, porém com um conjunto de incursões sobre os atores institucionais considerados como árbitros, com uma alteração drástica na composição da Corte, com maioria legislativa e apoio popular, o autocrata tem a máquina pronta para a desdemocratização.

Retornando ao modelo estrangeiro, vale dizer que a utilização de declarações de combate à corrupção com viés político, amparada pela importância que tal construção de sentido tem para o discernimento social da realidade, é apontada como um mecanismo potencialmente violador das duas regras democráticas não escritas na Constituição americana, que são a tolerância mútua ou pressuposto de legitimidade do antagonista político e a contenção no uso de prerrogativas institucionais, pois utiliza a corrupção como argumento público para legitimar o uso de instrumentos legais, com a finalidade de prender, afastar, intimidar ou submeter seus antagonistas políticos (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018)¹⁵, produzindo graves efeitos deletérios para a democracia.

¹⁵ “O presidente equatoriano Rafael Correa foi um mestre nessa arte. Em 2011, ele ganhou vultosos 40 milhões de dólares num processo de calúnia contra os proprietários e o editor de um jornal importante, El Universo, que publicara um editorial que o rotulava de “ditador”. Correa caracterizou o caso como um “grande passo adiante no rumo da libertação de nossas Américas de um dos maiores e mais impunes poderes: a mídia corrupta”. Posteriormente, ele perdoou os proprietários, mas o processo teve um poderoso efeito depressor sobre a imprensa. [...] Na Turquia, uma das principais vítimas foi o poderoso conglomerado Doğan Yayın, que controlava 50% do mercado de mídia turco, inclusive o jornal mais lido do país, o *Hurriyat*, e vários canais de televisão. Muitas afiliadas do grupo Doğan eram seculares e liberais, o que as antagonizava com o governo do AKP. Em 2009, o governo revidou, multando o Doğan em quase 2,5 bilhões de dólares – montante que quase excedia o patrimônio líquido da empresa – por evasão fiscal. Mutilado, o Doğan foi obrigado a vender grande parte de seu império, inclusive dois grandes jornais e um canal de televisão. Eles foram comprados por empresários favoráveis ao governo. [...] Na Rússia, depois que a rede de televisão independente de Vladimir Gusinsky se revelou uma “pedra no sapato” para o governo, Putin soltou as autoridades fiscais sobre Gusinsky, prendendo-o por “apropriação financeira indébita”. Ofereceram-lhe “um acordo tirado diretamente de um filme de máfia ruim: abrir mão da NTV em troca de sua liberdade”. Ele aceitou a transação [...] Na Venezuela, o governo Chávez desencadeou uma investigação sobre irregularidades financeiras cometidas pelo proprietário da emissora Globovisión, Guillermo Zuloaga, forçando-o a fugir do país para não ser preso. Sob intensa pressão financeira, Zuloaga finalmente vendeu a Globovisión para um empresário simpatizante do governo” (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 86-88).

Um último alerta é preciso ser feito. As medidas de instrumentalização, além é claro da subversão ou hibridização da democracia, servem para extirpar ou enfraquecer adversários políticos, transfigurando as regras do jogo do próprio campo político. Exemplos igualmente pertinentes reforçam o argumentado: Ricardo Balbin, político opositor argentino foi expulso de cargos políticos e preso pelo governo Perón, apelando à Suprema Corte do país, porém seu pedido foi denegado por uma Corte completamente alterada por Perón; no Equador, um Judiciário captado permitiu que processos judiciais produzissem vultosas condenações contra a mídia e os opositores, afastando-os do jogo político (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018); Na Malásia, “Mahathir Mohamad usou uma força policial politicamente leal e um Judiciário de composição alterada para investigar, deter e condenar seu rival mais importante, Anwar Ibrahim, sob a acusação de sodomia [...]” (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018, p. 86).

Identificados os mecanismos de instrumentalização dos Tribunais constitucionais, especialmente aqueles detalhados no histórico do campo jurídico brasileiro delineado na Seção 3, passa-se a cotejá-los comparativamente com países da América Latina, que também ostentaram pouca tradição democrática. Ademais, dos históricos constitucionais e de atuação do Judiciário em sua cúpula da Venezuela e da Hungria ganham importância no próximo tópico, o primeiro considerado de esquerda, o segundo de extrema-direita, mas ambos apontados como regimes não democráticos. O objetivo é demonstrar que as considerações alcançadas até aqui, não são parte da identidade de quaisquer orientações políticas e econômicas, de um lado a outro.

5.2 ANÁLISE COMPARATIVA DOS ELEMENTOS DE INSTRUMENTALIZAÇÃO DAS CORTES CONSTITUCIONAIS PARA A DESDEMOCRATIZAÇÃO, FORMAÇÃO E LEGITIMAÇÃO DE REGIMES HÍBRIDOS OU AUTOCRÁTICOS

Como visto, a instrumentalização da mais alta Corte do país é um dos mecanismos utilizados por políticos com características autocráticas, que somados a outros elementos, foram responsáveis por uma reversão no progresso democrático de inúmeros países.

Os aportes de empiria nesta Seção utilizam pesquisas já realizadas em campos jurídicos, especialmente na América Latina. Ademais, opta-se por recortar alguns casos concretos, por serem modelos exemplares do alerta de alteração da

composição da Suprema Corte, com espectros ideológicos distintos, como a Venezuela chavista e as incursões realizadas por Viktor Mihály Orbán, na Hungria.

Pretende-se, neste momento, coadunar-se ao marco teórico já exposto de maneira geral na segunda Seção, demonstrando como a metodologia de Bourdieu pode servir de análise do campo jurídico e suas lutas de poder com o Político.

Para tanto e alinhando ideias prévias, defendeu-se até o momento que há uma luta constante e fronteiras entre os respectivos campos que nem sempre são rigidamente traçadas, em razão de características específicas de ambos. Essa característica de penumbra entre as fronteiras se acentua na medida em que a politização do Judiciário, principalmente em seus órgãos de mais alto cúpula, crescem exponencialmente.

Mas o que se considera um poder ampliado do judiciário, nem sempre serve a melhorar a democracia, pois como demonstra Lunardi (2020a), diversos estudos empíricos demonstram que as Cortes Constitucionais geralmente atuam com maior ou menor grau de autonomia, tanto em democracias plenas como em regimes autocráticos, sendo que, nestes últimos, inclusive, a judicialização da política tem o apoio de elites políticas, que têm relações estreitas com juízes, e utilizam o tribunal para cristalizar interesses, fortalecer grupos políticos e imobilizar a alternância de mandatos. Nesse sentido,

considerando as democracias mais recentes, é possível observar que, em certas situações, alguns Tribunais Constitucionais, como os da Índia, da Colômbia e da África do Sul, tiveram êxito em enfrentar elites políticas e conseguiram melhorar eficazmente as condições democráticas, mas essa não é a realidade da maioria das Cortes Constitucionais dos chamados “países do Sul”. [...] Em contextos de democracias frágeis, é possível observar que as elites políticas comumente buscam alterar regras constitucionais e infraconstitucionais para, por exemplo, reduzir a competição política, corroer os direitos individuais [...], aumentar o aporte de recursos estatais para fundos partidários e aprovar medidas de interesse de grupos econômicos que financiam campanhas eleitorais. (LUNARDI, 2020a, p. 5-8).

Defende-se a ideia de que há uma disputa no campo de poder não só entre conservadores e revolucionários dentro de um próprio campo, mas também entre agentes que se influenciam respectivamente em campos diferentes, especialmente onde funcionam as homologias, ou seja, lógicas próprias de um campo que são também identificáveis em outro campo (BOURDIEU, 2019). Portanto, o jurídico diante do protagonismo do Judiciário, do neoconstitucionalismo e do ativismo, influencia cada vez mais o campo político, tornando-se uma verdadeira propriedade atuante e

diminuindo as diferenças entre um campo e outro. Isso se deve também a inúmeras características próprias dos capitais relacionados ao Direito e à ação política, que permitem essa permeabilidade de reconversão do capital, algo que não pode ser negado, mesmo considerando-se as diferenças de cada sistema jurídico, *common law* ou *civil law*, de tradição anglo-saxã ou romano-germânica.

E como as lutas no seio do poder são caracterizadas pela disputa desses capitais, defende-se que a proeminência do judiciário, forçosa ou consentida pelo poder político e suas elites, tem como reação lógica a resistência ou instrumentalização por parte dos demais poderes. Essa resistência pode estar de acordo com as regras do jogo democrático, como quando o Legislativo edita uma Emenda Constitucional com a finalidade de superar o entendimento do Supremo Tribunal, dialogando com ele (BRANDÃO, 2017), ou não, quando um autocrata intimida um integrante da Corte Constitucional por meio de violência ou reconfigura drasticamente a Corte, diminuindo ou aumentando o número de seus ministros, com o fito de escolher correligionário.

A utilização de expedientes autocráticos pode se valer de mecanismos da própria democracia. Nessa perspectiva, para que o chefe do Executivo possa se perpetuar no poder, nas democracias constitucionais contemporâneas, é necessário que ele subverta as instituições, em especial a Corte Suprema, último refúgio da interpretação constitucional e que pode resistir a mudanças relacionadas à alternância de poder, ou se submeter e referendar a perpetuação do autocrata.

Nessa esteira, os mecanismos de nomeação e alteração da composição dos tribunais constitucionais são verdadeiras armas e indicadores de que o político está intentando atacar a separação dos poderes, quando deve-se ligar um sinal de alerta para a captação dos árbitros do jogo. Pois, uma vez captados, abrem-se as portas para uma reconfiguração constitucional que, a pretexto de democrática, resulta em uma sucessiva subtração de direitos fundamentais.

A teoria aqui exposta pode ser referendada por análises empíricas, como passa-se a desenvolver, reiterando que há um claro paralelo entre o histórico da relação do STF e as elites políticas e outros tribunais constitucionais em muitos pontos, tendo como referência as incursões para diminuir a autonomia do Tribunal, o descumprimento de decisões e as reconfigurações das Cortes, normalmente em um

cenário de dominância da maioria legislativa de ocasião e apoio popular, como visto na Seção 3.

A proeminência do Judiciário na seara política veio na esteira de um processo de redemocratização similar na América Latina, porém com trajetórias e resultados distintos no que concerne à autonomia e independência judicial. Engelmann e Bandeira (2017), aliando a análise do *habitus* dos membros das Supremas Cortes da Argentina, Brasil, Chile, Colômbia e Venezuela, apresentam aspectos de suma importância para a relação entre os poderes judiciais e político, bem como a disputa de seus capitais, que ganham suas peculiaridades de acordo com cada processo histórico-político.

Nesse sentido, partindo da base já determinada da abordagem neoinstitucionalista, os autores identificam cinco fatores relevantes para a independência do Judiciário: mecanismos que assegurem a independência jurisdicional e autonomia administrativa; respeito às decisões judiciais por parte dos demais poderes; direitos fundamentais e humanos respeitados; uma carreira específica; a previsão na Constituição da competência de revisão judicial.

Tais aspectos, porém, devem ser relacionados para além das construções institucionais, sob duas perspectivas,

Primeiro, as condições de existência social e política que determinam a diferenciação de um segmento específico de agentes em relação a outros grupos que se destacam no espaço de poder. Segundo, os princípios que hierarquizam o espaço judicial que se pretende estudar. Nesse sentido, as características sociodemográficas predominantes e os percursos políticos e sociais aparecem como dimensões fundamentais a serem analisadas (ENGELMANN; BANDEIRA, 2017, p. 905).

Afirmam, ademais, que os integrantes das Cortes Constitucionais estão na mais alta hierarquia, integrando a elite do Judiciário, possuindo uma jurisdição mais ampla, de forma que a amplitude do jurídico adentra na seara política. Ademais, ostentam garantias e um conhecimento próprio que prestigiam sua independência, além da legitimidade simbólica alcançada pela crença do macrocosmo social de que sua autonomia é indispensável (ENGELMANN; BANDEIRA, 2017).

Os autores concluem que são inegáveis as peculiaridades históricas dos países citados acima, mas existem alguns fatores comuns na trajetória das elites jurídicas, como a formação ligada à docência, a realização de cursos de pós-

graduação e a baixa inserção internacional, em atividades acadêmicas ou profissionais, resultado que eles atribuem à uma fraca autonomia das universidades em relação ao universo prático (ENGELMANN; BANDEIRA, 2017).

Há um predomínio também de membros advindos de carreiras jurídicas, especialmente da magistratura, resultado de uma evolução histórica nesse sentido, fruto do processo de democratização experimentado em maior ou menor grau e das lutas associativas. Porém, é possível distinguir que, em alguns países, como na Argentina e na Venezuela, há uma quantidade considerável de membros que passaram por cargos eletivos, diferentemente da Colômbia, Chile e Brasil, que têm modelos mais corporativos para ingresso na carreira (ENGELMANN; BANDEIRA, 2017).

Nesse seguimento, em uma análise geral, Engelmann e Bandeira (2017) diagnosticam que há uma tendência progressiva de prestigiar os aspectos técnicos na seleção dos membros da cúpula judiciária, afastando os critérios meramente políticos ou a nomeação de membros advindos do cenário político, reforçando a independência judicial de forma geral, mesmo nos países de menor autonomia, como Argentina e Venezuela. Porém alertam que essa conclusão, especialmente no último caso, deve ser aprofundada, haja vista outros elementos ínsitos às relações de poder no processo de nomeação que podem ter influenciado a escolha. Ademais, realizam um novo alerta: mesmo nos países como Chile, Colômbia e Brasil, especialmente neste último, onde o Judiciário alcançou óbvio destaque político, que esse protagonismo crescente pode trazer uma reconfiguração na representação política (ENGELMANN; BANDEIRA, 2017).

Nessa situação reside mais uma causa que ampara a importância do estudo da instrumentalização dos Tribunais, visto que o avanço do Judiciário traz efeitos na relação entre os poderes e na estruturação de seus campos. Se os demais poderes reagirem dentro das regras do jogo, ou mudando-as, mas sem causar rupturas democráticas, então se está em uma mudança considerada adequada ao constitucionalismo contemporâneo. Porém, se essa reconfiguração importar na subtração de direitos fundamentais e na perpetuação de poder, violando a alternância de mandatos, então se está retrocedendo no sucessivo progresso das democracias constitucionais. Essa preocupação sempre esteve presente em países considerados como uma “democracia fraca”, porém se sobrelevou com atual guinada autoritária de

movimentos conservadores de extrema direita pelo mundo, que atacam as instituições e tentam utilizar o Judiciário como legitimação do regime.

Na trilha das democracias fracas ou não efetiva, pode-se ressaltar o exemplo da Venezuela (BREWER-CARÍAS, 2015). De acordo com o índice de democracia *The Economist Intelligence Unit*, o país é classificado como um regime autoritário, ocupando a centésima-quadragésima posição, dentre cento e sessenta e sete países em 2019, com nota 2,88 numa medição que vai de 0 a 10 (THE ECONOMIST INTELLIGENCE UNIT, [2021]).

Brewer-Carías (2019) explica que a Constituição de 1961 foi um marco para o constitucionalismo venezuelano, vigorando pelo maior período dentre as demais Cartas do país. Ademais, consolidou o mais longo período de alternância para o cargo de chefe do Executivo, entre 1958 a 1999, quando nove presidentes civis exerceram mandatos eletivos. Era reconhecida como uma democracia consolidada, em meio a diversas experiências ditatoriais na região. Porém, mesmo após duas tentativas de golpe militar em 1992, Hugo Chávez Frías ascendeu ao poder em 1999, após ter ganho as eleições no ano anterior, em um período de profunda crise política. Em seguida, conseguiu realizar uma nova Assembleia Constituinte em um período de forte sentimento antissistêmico do povo venezuelano, elegendo 95% de candidatos propostos por ele.

Aqui há um elemento não muito apontado na doutrina que trata do tema, que é o apoio popular para formar amplas maiorias legislativas. E a transição desdemocrática muitas vezes não é percebida. Levitsky e Ziblatt (2018, p. 17) contam que “uma pesquisa da Latinobarómetro perguntou aos venezuelanos que nota dariam a seu país de 1 (“nada democrático”) a 10 (“completamente democrático”), e 51% das respostas deram nota 8 ou mais”.

Retornando, a Corte Suprema do país decidiu em duas oportunidades que a nova Assembleia deveria atuar em concordância com a Constituição de 1961, não podendo reformular suas normas fundamentais, nem intervir nos poderes constituídos. Brewer-Carías (2019) entende que a nova Constituinte não tinha poderes originários, tendo seu lastro de legitimidade (contestável) fundado diretamente no texto constitucional vigente. Contudo, as decisões da Corte Suprema foram frontalmente desrespeitadas e, após um verdadeiro golpe de estado, irrompeu contra

a Constituição e interveio em todos os órgãos dos poderes constituídos, dedicando apenas os últimos meses de seu funcionamento à elaboração de uma nova Constituição, sancionada em novembro de 1999 e aprovada por referendo em dezembro de 1999.

O autor prossegue em sua narrativa histórica afirmando que o texto constitucional de 1999, apesar de uma extensa lista de direitos fundamentais, não conseguiu efetivá-los, valendo-se apenas de uma linguagem paternalista e populista fictícia. Em paralelo, suprimiu os recursos e competências estaduais, centralizando-os no governo federal, extirpando o Senado e relegando as unidades federativas à irrelevância na formulação das políticas nacionais. Além disso, inseriu por todo o corpo da Constituição diversos mecanismos “participativos” de mobilização popular que, na prática, enfraqueceriam em demasia o caráter representativo, criando um novo repositório de legitimidade no governo central aliado à ampliação do mandato (seis anos) e das competências do governo federal, inclusive com possibilidade ilimitada de delegação legislativa.

Por fim, a Constituição de 1999 imprimiu um forte caráter militar ao governo, possibilitando o exercício simultâneo das autoridades civil e militar, politizando as instituições militares e ampliando para todos os ramos da vida social, econômica e política da Venezuela a doutrina da “segurança nacional”, que, aliada ao militarismo, estabeleceu um Estado de perfil autocrático (BREWER-CARÍAS, 2014) que abre margem para diversas violações dos direitos fundamentais. Segundo Brewer-Carías (2019),

Sob esse regime constitucional estabelecido na Constituição de 1999, com o germe do autoritarismo inserto em muitas de suas normas, mas, em todo caso, a margem da mesma e contra suas previsões, tem se desenrolado um Estado totalitário que afogou a democracia e o próprio Estado Constitucional, violando os direitos dos cidadãos, degradando o povo e multiplicando a pobreza, apesar de todas as políticas populistas, destruindo o aparato produtivo nacional e as iniciativas privadas, e degradando a própria indústria petrolífera, único sustento de um país que se tornou totalmente dependente dela e, portanto, do Estado e sua burocracia.¹⁶ (BREWER-CARÍAS, 2019, p. 759-760).

¹⁶ Tradução livre do original: “Al amparo de este régimen constitucional establecido en la Constitución de 1999, con el germen de autoritarismo inserto en muchas de sus normas, pero en todo caso al margen de la misma y en contra de sus previsiones, se ha desarrollado un Estado totalitario que ha ahogado a la democracia y al propio Estado Constitucional, conculcando los derechos de los ciudadanos, degradando al pueblo y multiplicando la pobreza a pesar de todas las políticas populistas, destruyendo el aparato productivo nacional y las iniciativas privadas, y degradando la propia industria petrolera único

O avanço de Chávez sobre o regime constitucional pode ser explicado por diversos fatores relacionados ao imbricamento entre a elite jurídica do país e o campo político. Recortando-se o Poder Judiciário, somente na década de 1940 organizou-se um Judiciário em âmbito federal. Em 1968 houve a criação do *Consejo de Judicatura*, órgão que deveria regulamentar e formalizar a nomeação de juízes por concurso, o que não aconteceu. A nomeação, então, prosseguiu sendo realizada a partir de critérios políticos partidários, inclusive para a *Corte Suprema de Justicia*. A situação, a partir da Constituição de 1999, não se alterou substancialmente, já que as novas regras formais de ingresso, seleção e formação de magistrados não foram observadas (PÉREZ-PERDOMO, 2004, 2011).

Atualmente, a Comissão Judicial do Tribunal Supremo de Justiça, embasada em um constante estado de urgência, conduz a seleção de magistrados, sempre em caráter provisório, sendo passíveis de destituição, demonstrando-se uma forte ausência de independência. Tal fato estimula um descrédito que repercute na imprensa internacional e nacional. Como aduzem Engelman e Bandeira (2017)

o descumprimento das normas de recrutamento judicial constitui um padrão histórico na Venezuela. [...]. Os dados sobre os ministros do Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela são bastante restritos. O site do Tribunal publica apenas os currículos de seus 32 magistrados atuais e de poucos ex-magistrados – principalmente membros da extinta Corte Suprema – tornando extremamente difícil a coleta de informações sobre sua composição. Além disso, não há informações oficiais sobre os magistrados nomeados após a Constituição que deixaram o cargo antes do fim de seus mandatos por desavenças com o governo. Nos currículos apresentados, destaca-se o engajamento político dos magistrados: muitos disputaram cargos legislativos ou participaram de governos municipais ou estaduais como assessores. [...] a literatura e os dados dos percursos dos ministros das últimas décadas indicam maior dificuldade de consolidação desses mecanismos, tendo predominado decretos e nomeações de magistrados em regime de exceção (ENGELMANN; BANDEIRA, 2017, p. 921, 926).

A politização e a interferência do poder central, como visto, alteraram a composição, destituíram e forçaram a renúncia de diversos membros do Tribunal Constitucional venezuelano, inserindo partidários captados que atuaram sob o jugo e aderência de projeto de poder, inclusive contra o Legislativo. É possível confirmar essa afirmação por meio de informações disponíveis na literatura e na mídia a respeito das decisões do Tribunal.

sustento de un país que se hizo totalmente dependiente de ella, y por ende, del Estado y su burocracia” (BREWER-CARIAS, 2019, p. 759-760).

Levitsky e Ziblatt (2018), por exemplo, citam que

depois que conquistaram o controle da assembleia nacional venezuelana por maioria esmagadora numa eleição em dezembro de 2015, os partidos de oposição tiveram esperanças de frear o poder autocrático do presidente Nicolás Maduro. Assim, o novo Congresso aprovou uma lei de anistia que libertaria 120 presos políticos e votou contra a declaração de estado de emergência econômica de Maduro (que lhe dava amplos poderes para governar por decreto). Para repelir essa objeção, Maduro se voltou para a Suprema Corte, agora controlada por seus partidários. A Corte chavista efetivamente retirou poderes do Legislativo, julgando que quase todos os seus projetos de lei – inclusive a lei de anistia, os esforços para revisar o orçamento nacional e a rejeição do estado de emergência – eram inconstitucionais. Segundo o jornal colombiano El Tiempo, a Corte decidiu contra o Congresso 24 vezes em seis meses, derrubando ‘todas as leis que ele havia aprovado’ (Levitsky; Ziblatt, 2018, p. 110).

Nicolás Maduro, depois de uma crise institucional em 2017, passou a não conhecer a legitimidade dos ministros, que precisaram ser exilados em outros países e passaram a integrar um Tribunal paralelo com o nome de *Justicia de Venezuela en el Exilio*. No lugar dos exilados, Maduro nomeou juízes correligionários, que têm “sido subservientes ao regime de Maduro, dando respaldo aos seus diversos atos antidemocráticos e de abuso do poder presidencial” (Lunardi, 2020a, p. 7).

Outras notícias recentes informam que o Tribunal chegou a assumir as funções do Legislativo (FOLHA DE SÃO PAULO, 2017), anulou a decisão parlamentar que visava estender o mandato legislativo em razão das interferências do Judiciário (ISTOÉ, 2020) e requisitou extradição para o país (ESTADO DE MINAS, 2021) de opositores julgados por razões políticas com base na doutrina da segurança nacional. Em adesão às novas tecnologias, o Tribunal tem um *twitter* com diversas publicações de cunho político-ideológico, destoando das demais redes sociais de países caracterizados pela independência do Judiciário, que publicam textos mais informativos e restritos à informação de decisões ou julgamentos da Corte¹⁷.

E há dados estatísticos que sepultam a ideia de qualquer independência do Judiciário, consolidados no livro “El TSJ al servicio de la Revolución”, cujos autores analisaram mais de quarenta e cinco mil sentenças, concluindo que nenhuma delas praticamente foi desfavorável ao governo bolivariano (CANOVA GONZÁLEZ *et al.*, 2014).

¹⁷ Disponível em: https://twitter.com/tsj_venezuela. Acesso em: 25 jul. 2021.

O regime de exceção na nomeação de membros da Corte Constitucional venezuelano se torna um modelo exemplar de instrumentalização, submissão do agente jurídico-árbitro e instauração de um regime autocrático, seguido de uma Constituição nominalista, com várias violações a direitos humanos (CAPRILES; SANTACRUZ; PÉREZ-PERDOMO, 2020) fechando emissoras de televisão, perseguindo e expulsando detratores políticos e acabando com o limite de reeleições para possibilitar a perpetuação no poder.

No outro lado do espectro político está a Hungria, autodenominada por seu atual regime de “democracia antiliberal” ou “democracia cristã”, é considerada pelo estudo do *The Economist* como uma democracia imperfeita e pelo estudo DeMax¹⁸ como um dos principais países que passou por uma onda de desdemocratização nos últimos anos.

Analisando brevemente seu campo jurídico e sua relação com as elites políticas, Karady (2015) explica que, ao final do século XIX, com a modernização do Estado, a complexificação da estrutura burocrática e o surgimento de novos cargos públicos remunerados que demandavam um nível intelectual diferenciado (magistraturas, serviços de saúde, água, gás, eletricidade etc.), houve a procura de nobres em descenso, já que detinham tais atributos. Dessa forma, do final do século XIX ao começo do século XX, a proporção de funcionários públicos que eram pertencentes a famílias nobres cresceu a ponto de ser maioria, ocupando algo em torno de 77% dos cargos.

A *gentry* também é super-representada no parlamento na maior parte da primeira metade do século XX, com capacidade de beneficiar seus aliados, familiares e clientes, com posições no aparelho burocrático. Valendo-se de seu poder, a elite política nobre, formada pela etnia *magiars*, fundadora do Estado húngaro, impôs sua cultura aos demais grupos, acomodando-os na estrutura de poder, em uma espécie de “contrato de assimilação” (KARADY, 2015). Esse contrato

[...] previa a conservação de uma dualidade dos mercados dessas classes médias: a nobreza e sua clientela imediata (essencialmente cristã) detêm o poder (isto é, um acesso privilegiado) sobre a função pública e sobre os mercados afins, ao passo que os alógenos (essencialmente os judeus) têm toda liberdade para desenvolver e dominar a economia privada. Portanto, foi esse “contrato social de assimilação” não escrito, mas escrupulosamente respeitado até 1919 e parcialmente além dessa data – que permitiu, acima

¹⁸ Disponível em: <https://www.demokratiematrix.de/>. Acesso em: 25 jul. 2021.

de tudo, a modernização do Estado iniciada com o Acordo de 1867 (KARADY, 2015, p. 24).

Tal como no bacharelismo brasileiro, no período Imperial e da Primeira República, o acesso à burocracia do Estado passava pela certificação do sistema de ensino, que era integrado por liceus escolares específicos para a formação da elite estatal, enquanto os burgueses privilegiavam formações mais voltadas ao trabalho privado e para o exercício de carreiras técnicas, como engenheiros. A elite fundiária começou a ser ocupada por burgueses, que exerceram influência na nobreza e impediram qualquer implementação de reformas agrárias relevante. A mentalidade arcaica também manteve uma cultura de tratar as classes populares como inferiores e submissas, apesar de vigorar o princípio de igualdade formal (KARADY, 2015).

A magistratura, povoada pelos descendentes da gentry, agia de tal modo que a igualdade perante a lei permaneceu com frequência uma ficção, senão um simulacro, quando se tratava de defender os interesses dos membros de sua classe contra o comum dos mortais. [...] A “gentry” reconvertida e suas clientelas reestruturaram de fato as classes médias em um novo sistema hierárquico, cujos critérios de posição diziam mais respeito ao nome e ao status (nobre ou plebeu) e ao comportamento (modos da “gentry”, em particular) do que a critérios modernos de pertencimento a essas classes: cultura social, nível de educação, desempenho e competência profissionais. Em seus esforços de conservação de sua distinção de classe – e também um projeto de realimentá-la – as classes médias gentrificadas e ligadas ao Estado erigiram, primeiramente, barreiras educativas e sociais para o acesso dos marginais, quer fossem alógenos étnicos, pessoas do povo em mobilidade ascendente ou judeus (KARADY, 2015, p. 27).

Os judeus, inicialmente assimilados por deterem capital econômico, começariam a ser excluídos se não adotassem os valores culturais das elites, especialmente os valores cristãos. Após a I Guerra Mundial, com a diminuição de cargos públicos pelo desmembramento do Império Austro-húngaro, as elites confiscaram as posições e bens de judeus, mesmo nos mercados livres, até a entrega dos semitas ao aparelho genocida fascista. O regime seguinte, stalinista, resulta em uma nova reconfiguração da máquina pública, assimilando judeus, as classes trabalhadoras e até mesmo a elite da *gentry* que se curvasse ao novo governo e à ideologia comunista. Assim, os judeus, desde que reconvertidos ao comunismo, com o novo regime puderam acessar cargos públicos antes negados a eles, pois

o comunismo propunha um novo contrato social, acabando assim com todas as discriminações anteriores que entravavam a mobilidade social dos judeus [...] – todas as carreiras políticas, militares, administrativas e técnicas do Estado se abriram para os judeus. [...] o Estado era a única fonte de poder econômico e político, portanto, o único senhor da promoção social e profissional, cuja generosidade se deve aproveitar se ela for acessível (KARADY, 2015, p. 32).

Ocorre que, com a consolidação do regime e o aumento da competitividade pelos cargos públicos e políticos, inicia-se novamente uma perseguição aos judeus sionistas, burgueses ou qualquer um que fosse simpático a regimes distintos, repelindo da estrutura essas pessoas ou mantendo sobre elas uma vigilância ideológica constante, fazendo com que muitos negassem suas origens, seja por interesse de ascender na estrutura, seja pela perseguição empreendida pelo stalinismo aos judeus sionistas, o que criou fortes laços antissemitas no país, mesmo após o fim do regime comunista (KARADY, 2015). Enfim, os judeus sofreram uma “desidentificação forçada”, que influenciou a tal ponto de grande parte dos descendentes judeus negarem sua ascendência e as questões de identidade inerentes a esse processo de exclusão.

A formação do Estado húngaro, caracterizada em diversos períodos por uma forte excludência, justifica a existência de um capital eleitoral nacionalista adormecido a ser conquistado, o que foi aproveitado pelo político com viés autoritário Viktor Orbán. É importante notar que apesar da democracia liberal frágil, o novo estado liberal parecia estar se consolidando na década de 1990. A Hungria era apontada por cientistas políticos como um grande modelo com potencial democrático no leste europeu, e assim pareceu até Orbán, eleito com discursos nacionalistas, anticorrupção, anti-imigração e de caráter fortemente religioso, apregoando os riscos da imigração para a identidade nacional, com a finalidade de reforçar seu capital político (WALKER, 2019).

Uma vez no poder, ele indicou partidários leais para dirigir estações de mídia, controlar comissões eleitorais e, por fim, submeter o Tribunal Constitucional, apregoando a substituição da democracia liberal pela “democracia hierárquica”, caracterizada pela “falta de respeito pelas instituições independentes e pelos direitos individuais” (MOUNK, 2019, p. 26).

Quando o tribunal mais elevado do país julga as ações dos populistas inconstitucionais, essas instituições cruciais, primeiro são maculadas com insinuações de traição – para depois serem ‘reformadas’ ou abolidas. [...] Na Hungria, por exemplo, Orbán tem sistematicamente ocupado as instituições burocráticas, antes imparciais, com uma equipe leal a ele e minado a independência do Judiciário. [...] Isso capta com perfeição a lógica que está em andamento quando o populismo se volta contra as instituições independentes. Diante da pretensão populista de ser a única representante da vontade popular, a política logo se torna uma luta existencial entre o povo real e seu inimigos. [...] Concluem que qualquer instituição que fique em seu caminho é uma deturpação ilegítima da vontade do povo (MOUNK, 2019, p. 64-65).

Rydlinski (2018) reflete sobre a existência dos efeitos deletérios dessa instrumentalização. Primeiro, lembra que a alteração na composição da Corte permitiu a Orbán indicar 11 dos 15 ministros, desde 2010, produzindo uma série de efeitos que reduziram a autonomia do Judiciário para julgar casos de violações constitucionais por meio da revisão judicial. Ademais, impôs diversas reformas que não enfrentaram resistência jurídica, como a lei da mídia, atacando frontalmente a liberdade de imprensa e, por conseguinte, o direito à informação de seus cidadãos. Segundo o autor, o Tribunal Constitucional virou uma subsidiária do Poder Executivo.

A Hungria, portanto, também é um modelo exemplar do itinerário lógico que perpassa pela instrumentalização da Corte Constitucional, utilizando-se da estratégia de reconfiguração do Tribunal, com acréscimo de membros leais ao governo, mesmo artifício utilizado por Chávez na Venezuela, e no Brasil por Vargas, Floriano e no Governo Militar. O passo seguinte, foi a vulneração da democracia constitucional e a violação de direitos fundamentais historicamente conquistados.

6 CONCLUSÃO

A presente dissertação, partindo do pressuposto de que uma das fases necessárias para a perpetuação de regimes autocráticos é a instrumentalização dos Tribunais Constitucionais, foi orientada pelas seguintes indagações: (1) Quais os instrumentos que foram utilizados para vulnerabilizar a democracia liberal e quais as circunstâncias que facilitaram sua degradação? (2) A existência de uma Corte Constitucional, representando a alta cúpula do campo jurídico, é suficiente para resistir às incursões de autocratas e à transição deficitária de democracias para regimes híbridos ou totalitários?

Como exposto em caráter introdutório, a base teórica sociológica permite melhor compreender como agentes atuam e se relacionam nos seus respectivos campos, disputando e acumulando capitais jurídico e político, orientados por predisposições que constituem seu *habitus*.

O esforço analítico bourdieusiano demanda um percurso metodológico específico. Primeiramente, os três elementos cognitivos que dão vida à sua epistemologia, campo, capital e *habitus*, devem ser tratados em conjunto. Em segundo, a reconstrução histórica do campo jurídico-político nacional deve ser realizada tendo como ponto focal sua relação com o campo do Poder, as estruturas objetivas das posições ocupadas pelos agentes, bem como os *habitus* e trajetórias adquiridas por eles no interior de seu campo.

Dessa forma, a tradição jurídica brasileira foi formada por uma elite econômica, que converteu seu capital financeiro e social ascendendo também como uma elite política e jurídica, atuando, desde sua gênese, para conservar as ordens sociais preestabelecidas.

Representando esse grupo, vê-se que os bacharéis formados em Coimbra no período colonial, e em São Paulo e Recife no Brasil Imperial, ostentavam cargos políticos eletivos, bem como ascendiam às funções tipicamente jurídicas, como a magistratura, por meio de atos de nomeação sem qualquer seleção impessoal. Os bacharéis foram fortemente influenciados pela doutrina liberal, importada para legitimar o ordenamento normativo, a segurança jurídica e cristalizar o acúmulo de propriedades na classe dominante. O liberalismo, porém, aplicado de maneira

desforme à Administração Pública, se adaptou para proteger a ordem conservada e fundada na dominação econômica e agrária.

O período de nascimento do campo jurídico brasileiro demonstra fortemente um aspecto ressaltado por Bourdieu (2014; 2016) que é a dupla contradição dos juristas. O campo orientado pelo Direito surgiu da separação entre princípio dinástico e o princípio jurídico, por meio de lutas para que as funções especializadas de Estado fossem assumidas em virtude de pressupostos normativos e técnicos. Porém, uma vez que esse espaço é retirado e assumido por juristas, bem como reconhecido pelo poder régio, os agentes querem transmitir os cargos a seus sucessores e às pessoas de seu círculo social. No Brasil, apesar da já reconhecida dificuldade de se estabelecer fronteiras rígidas entre os campos políticos e jurídicos, no período entre a Colônia e a Primeira República, havia uma forte dificuldade de distinguir suas estruturas amálgamas.

Já a partir da Primeira República, é possível realizar o estudo do campo pátrio com atenção ao agente que está na mais alta posição hierárquica, o Supremo Tribunal Federal. Nesse período inaugural de sua existência, o STF tinha pouca autonomia, apesar de progressivamente delinear um espaço de relativa independência face ao governo central.

O STF era composto pela elite formada no período anterior que reunia diversos capitais, ostentando alguns, de maneira extemporânea, títulos de nobreza. Uma vez consagrados com a nomeação, passaram de forma limitada a defender a autonomia que fundamentava grande parte do seu poder político, porém com decisões que levaram em conta o cálculo político de autopreservação e parciais, de acordo com as lealdades forjadas entre as elites. Como expressão da conquista de mais capital, verifica-se a expansão da “doutrina do habeas corpus” e da competência para julgar atos do Executivo.

Além das decisões compactuadas por interesses próprios, outras foram adotadas em virtude da subserviência em maior ou menor grau, seja pelo raciocínio de que a tensão com o Poder Executivo poderia resultar na dissolução do STF ou no descumprimento de suas decisões, seja pelas incursões realizadas pelo Poder Executivo na composição do Tribunal.

No período que abrange a criação do STF até 1930, observou-se os diversos atos políticos que visaram, muitas vezes com sucesso, reduzir sua autonomia ou instrumentalizá-lo a favor do Regime. Em 1892, um HC foi impetrado em favor de presos políticos que continuavam com seus direitos fundamentais suspensos, mesmo após o fim de um estado de sítio. Os ministros o denegaram, após serem ameaçados de prisão pelo presidente Floriano Peixoto. Apesar disso, a ameaça não foi suficiente, e em 1893, o STF deferiu a ordem de soltura, o que motivou uma nova ameaça do Ministro de Guerra.

Contudo, apesar da cautela, nesse período foram adotadas outras medidas que fizeram o STF, por vezes, julgar contra o avanço consolidado em julgados anteriores. Floriano Peixoto descumpriu decisões, não nomeou novos ministros com a vacância dos cargos, com a finalidade de impedir o STF de julgar por ausência de quórum, submeteu a nomeação do presidente e vice do Tribunal a um juramento realizado ao Presidente da República, como forma de dominação simbólica e tentou nomear agentes não jurídicos para integrar a Corte.

Das lutas travadas entre os campos e em suas fronteiras, foi possível verificar diversos instrumentos que influenciaram a atuação do STF, muitos dos quais, se não afastaram totalmente a independência, pois em algumas decisões contrariou os interesses do Presidente, condicionaram em grande medida a atuação jurídica a favor das elites políticas, das quais os próprios ministros faziam parte por interesse, mas também por necessidade para manter o *status quo* e a própria existência do Tribunal, receando que suas decisões fossem descumpridas ou que fossem realizadas intervenções violentas pelo Executivo.

No recorte temporal seguinte que data de 1930 à redemocratização, a autonomia, já limitada, passou por uma crise existencial ainda maior. Já no Governo Provisório, o Tribunal teve competências suprimidas, reiteradas alterações em sua composição e aposentadorias compulsórias. A Constituição de 1934 limitou a vitaliciedade a 75 anos e a de 1937 a 68 anos, com o intuito de mudar os ministros e a atuação do Tribunal.

Nos quinze primeiros anos da era Vargas, é possível sintetizar que o STF prosseguiu funcionando, autopreservando-se e resistindo em decisões isoladas, mas, de uma forma geral, favorecendo ao regime na maioria de suas decisões. Neste

sentido, entende-se que o STF teve sua atuação posta a serviço da legitimidade do governo varguista. Os instrumentos utilizados podem ser assim sintetizados: alteração de composição, nomeando e aposentando ministros refratários; supressão de competências, especialmente aquelas relacionadas à apreciação de atos do Poder Executivo; criação de tribunais especiais para que o Executivo pudesse controlar as decisões relacionadas a presos políticos; possibilidade de revisão por decreto das decisões declaratórias de inconstitucionalidade dos atos do governo.

Com o regime representativo e federativo instituído a partir de 1946, o STF experimentou uma época de considerável independência, na qual retomou a prerrogativa de eleger seu presidente e vice e fortaleceu sua posição de árbitro político e guardião da Constituição, porém a época de prosperidade durou menos de duas décadas, pois de 1964 a 1988, a ditadura militar transformou o Tribunal em um instrumento de legitimação política por meio de sucessivas interferências, ameaças e pactos.

Os fatos históricos contam que a atuação da Corte no regime militar foi marcada pela submissão e dominação, no qual o poder das armas impôs sucessivos Atos Institucionais que alteraram a composição do Tribunal, diminuíram sua autonomia de maneira drástica, suprimiram competências e excluíram da apreciação judicial, de maneira geral, os atos de governo.

A partir de 1988, porém, em paralelo ao fenômeno da erosão democrática vislumbrado em diversos países no mundo (LEVITSKY; ZIBLATT, 2018), o STF se firmou como um dos maiores protagonistas dos embates políticos após a Constituição de 1988, revertendo a preocupação com sua independência para o temor com seus excessos.

Junto a uma crise de representatividade, o campo jurídico brasileiro se fortaleceu e se expandiu, especialmente em virtude da judicialização da política e do ativismo judicial, atraindo temas antes resolvidos na arena representada pelos agentes políticos, e do ativismo judicial, expandindo o poder decisório do Judiciário por meio de um modelo dogmático e doutrinário de interpretação constitucional, que se espalha para diversos prismas do macrocosmo social, morais, econômico, políticos, privados, públicos etc.

Para reagir a essa expansão, os agentes políticos podem resistir a ela, ou utilizá-la a seu favor, por meio de instrumentos de retaliação, os quais podem ser os ataques com críticas à Corte, a interferência no orçamento e salários do Judiciário, a nomeação dos juízes da Suprema Corte, a não implementação das decisões judiciais e a superação legislativa. Todas as formas de resistir citadas podem ser legítimas, algumas até estabelecendo um colóquio contínuo entre o STF e o Legislativo (BRANDÃO, 2017). Porém existem mecanismos de ataque que não são democráticos, como a alteração drástica de membros, com a finalidade de inserir correligionários e, a partir de uma composição amplamente favorável, instrumentalizar o Tribunal. Ou mesmo o exercício da violência, física ou moral, para que o Tribunal adote uma conduta dócil e subserviente.

Com efeito, é possível alinhar até aqui, de forma contextualizada com as Seções e a base teórica expostas anteriormente, o seguinte: os agentes integrantes do campo jurídico são dotados de um poder simbólico, consubstanciado na capacidade de enunciar condutas sociais; essa competência é reforçada pela autoridade exercida em nome do Estado, a qual é reconhecida universalmente; a neutralidade e a autonomia do exercício desse poder, pela visão de um direito autorreferencial, é uma ilusão, já que os agentes jurídicos têm um *habitus* que exerce influência sub-reptícia; o exercício instrumentalizado do poder jurídico de uma Corte Constitucional pode ser um mecanismo excessivamente danoso no desequilíbrio da relação de forças existentes no campo e para fora dele, tendo em vista sua potencialidade de atingir de forma ilegítima e danosa todo o macrocosmo social, já que sua necessidade de justificação social é atenuada pela característica da universalidade e sua imposição é amparada pela violência simbólica estatal.

Diante do exposto e dos inúmeros exemplos de redução de autonomia e utilização do STF no passado, inclusive recente, não parece fora de propósito indagar se há o risco de regimes autoritários promoverem uma erosão democrática no Brasil e se uma Corte independente e com superpoderes como o STF tem capacidade de resistir a uma investida autocrática.

Guiados por essa preocupação, constatou-se que estudos comparados demonstram que países em situações similares ou análogas ao regime pátrio tiveram democracias relativamente consolidadas transformadas em regimes híbridos ou

autocracias, segundo também comprovam o indicador *The Economist Intelligence Unit* e o estudo DeMax, constantemente atualizados.

Esta pesquisa utilizou alguns exemplos mundiais, destacando dois que foram considerados modelos exemplares e de espectro ideológicos distintos, para demonstrar que independentemente da ideologia, a instrumentalização do Tribunal Constitucional é uma fase necessária a se percorrer para legitimar o regime autocrático. Isso porque o órgão é indispensável para que seus líderes se perpetuem no poder, servindo como mecanismo de controle social e político de adversários, para reforçar a legitimidade jurídica do regime, resolver conflitos entre facções internas, estabelecendo um equilíbrio endógeno, facilitar o comércio e o investimento advindo do eixo democrático sem sanções e implementar políticas controversas, transferindo ou dividindo a perda de capital simbólico com o Tribunal Constitucional (GINSBURG; MOUSTAFA, 2008; LUNARDI, 2020a).

Sendo assim, sobrevoou-se de forma mais dedicada, do que em relação aos demais exemplos, os campos jurídico e político da Venezuela e da Hungria, países que, respectivamente, são reconhecidos por sua orientação para a extrema esquerda de um lado e para a extrema direita de outro. O primeiro, considerado uma autocracia e o segundo um regime híbrido pelo índice do *The Economist Intelligence Unit*.

Sem o propósito de se estender em um amplo estudo histórico, político e jurídico, destaca-se que a Corte Constitucional venezuelana sofreu diversos ataques e reconfigurações, sem os quais a perpetuação chavista e a de seus herdeiros políticos nunca poderiam ter acontecido, já que precisavam de uma reforma constitucional para legitimar os mandatos eletivos consecutivos. Da mesma forma como o Brasil é visto hoje, quando seus vizinhos estavam sob o julgo de ditaduras, a Venezuela era considerada um farol para a democracia da América Latina, passando por um período de quase 40 anos de alternância de poder entre políticos civis.

Ressalta-se que a incursão sobre o Tribunal Constitucional venezuelano foi acompanhada de elementos centrais que justificam a falta de resistência do Tribunal: uma ampla reforma constitucional; a reconfiguração da Corte com alteração do número de ministros, permitindo que fossem nomeados de uma só vez mais dez, além de outros no lugar de exilados; ação unificada entre o Poder Executivo e o Legislativo,

este sob o controle daquele, para implementar reformas constitucionais específicas e que impediram a alternância de mandatos na presidência.

O resultado da análise das decisões judiciais demonstra que em quarenta e cinco mil sentenças, nenhuma delas praticamente foi desfavorável ao governo bolivariano (CANOVA GONZÁLEZ *et al.*, 2014).

De igual forma, na Hungria, a autocratização alcunhada de democracia anti-liberal, cristã e hierárquica perpassou pela instrumentalização da Corte, com reconfiguração do Tribunal Constitucional e inclusão de membros leais ao regime, reformas constitucionais, supressão de competências do órgão e reformas políticas que não sofreram resistência do Tribunal. Vale destacar que além da Hungria, em 2019 o estudo DeMAx apontou o Brasil, a Turquia e a Sérvia como os principais exemplos da onda de desdemocratização no mundo (PINTO, 2020).

A pesquisa realizada, portanto, permitiu verificar, no que concerne à segunda pergunta¹⁹, que a existência de um Tribunal Constitucional, mesmo quando detém amplos poderes de revisão judicial e atua como árbitro político, não é o suficiente para resistir a avanços antidemocráticos. Apesar de o Tribunal Constitucional ter auxiliado e fortalecido a democracia na maioria dos países em que está consolidada sua independência, o simples fato de existir, mesmo com poderes amplos, não é suficiente para afirmar que o país vive em uma democracia constitucional efetiva e substancial.

Contudo, foi possível confirmar as considerações de Lunardi (2020a; 2020b) e Ginsburg e Moustafa (2008) não somente em casos empíricos em nível mundial, como também na história do campo jurídico brasileiro, a respeito de que, para além de não impedir a erosão democrática, a existência do Tribunal Constitucional é um forte aliado à legitimação do regime autocrático. Viu-se que nos períodos em que regimes totalitários atuaram de forma mais interventiva, o STF manteve sua existência e atuou com algum espectro de autonomia, mas sempre instrumentalizado por mecanismos de pressão, dominância e intervenção direta.

¹⁹ (2) A existência de uma Corte Constitucional, representando a alta cúpula do campo jurídico, é suficiente para resistir às incursões de autocratas e à transição deficitária de democracias para regimes híbridos ou totalitários?

Já em relação à primeira pergunta²⁰, verificou-se no histórico interno e em casos concretos externos que, se de uma perspectiva as medidas isoladas de ataque à Corte ou de reformas constitucionais não foram suficientes para legitimar a perpetuação de agentes políticos no poder, de outra, em todos eles, a adoção de diversas intervenções nas instituições e no sistema constitucional, nas circunstâncias adequadas, obtiveram êxito para reverter democracias consolidadas ou em processo de consolidação.

Os mecanismos dos autocratas expostos ao longo desta dissertação, em síntese, ganham força exponencial em circunstâncias nas quais o Poder Executivo ostentava grande apoio popular e ampla maioria parlamentar para promover reformas constitucionais drásticas. São eles: alteração drástica da configuração do Tribunal Constitucional, compondo a Corte com ministros favoráveis ao regime, aposentando compulsoriamente adversários e nomeando correligionários; supressão de competências jurídicas que limitam o poder político; desrespeito às decisões do Tribunal; criação de regimes judiciais paralelos; dominação do Tribunal por meio de violência simbólica ou real, consubstanciada em ameaças ou ataques físicos aos Ministros, que geraram decisões que não se opuseram ao governo central, determinadas não pelo direito, mas pelo temor e por um cálculo de autopreservação; pactos entre elites políticas e jurídicas para acumular mais e novos capitais, e perpetuar posições no campo; promover revisões constitucionais que suprimem direitos fundamentais, bem como alteram o processo político com o objetivo de violar a alternância de mandatos.

Conclui-se, de todos os argumentos e casos concretos postos em análise, que mesmo em democracias consolidadas, sobre as quais aparentemente não é possível recair o arbítrio da autocracia, a memória de regimes autoritários e a cautela que se deve ter com seus admiradores recomendam que um sinal de alerta seja disparado quando as circunstâncias e os mecanismos acima expostos são manejados.

A existência de Tribunais Constitucionais não é garantia inexpugnável de manutenção de um regime democrático. Ao revés, em alguns casos de sucessiva supressão de independência e de autonomia, pode servir para legitimar seu próprio

²⁰ (1) Quais os instrumentos que foram utilizados para vulnerabilizar a democracia liberal e quais as circunstâncias que facilitaram sua degradação?

carrasco. Declarações cujo objetivo é alterar drasticamente a composição da Corte, ataques contra o processo eleitoral, aparelhamento de instituições e carreiras fundamentais para o funcionamento do Estado, com a nomeação de correligionários e partidário sem os pressupostos técnicos exigidos, a militarização e a tentativa de submeter os demais poderes, por mais íntegros e rígidos que eles sejam, denotam que o alarme deve ser ligado, em alto e bom tom, com uma multitudinária e reflexiva profusão de luzes indicando a ameaça.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Sérgio. **Os aprendizes do poder**: o bacharelismo liberal na política brasileira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988.

ANGELO, Tiago. Líder da minoria na Câmara vai ao Supremo contra uso da LSN por Mendonça. **Consultor Jurídico**, [São Paulo], 21 mar. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mar-21/parlamentar-supremo-uso-lsn-mendonca>. Acesso em: 20 jun. 2021.

ARGUELHES, Diego Werneck; RIBEIRO, Leandro Molhano. Ministrocrazia: O Supremo Tribunal individual e o processo democrático brasileiro. **Novos estudos CEBRAP**, v. 37, n.1, p.13-32, 2018. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002018000100013&script=sci_abstract&lng=pt. Acesso em: 16 ago. 2019.

BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 5, n. 2, p. 23-50, 2015.

BARROSO, Luís Roberto. Contramajoritário, Representativo e Iluminista: Os papéis dos tribunais constitucionais nas democracias. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 4, 2018. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/30806/21752>. Acesso em 16 ago. 2019.

BARROSO, Luis Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Revista [Syn]Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/issue/view/555>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BISSOLI FILHO, Francisco. Das reformas dos cursos de Direito às reformas do ensino jurídico no Brasil: a importância dos professores e alunos na discussão das reformas e no processo ensino-aprendizagem. In: RODRIGUES, Horácio Wanderlei; ARRUDA JÚNIOR, Edmundo Lima de (Org.). **Educação Jurídica**. 3. ed. Florianópolis: FUNJAB, 2014.

BOURDIEU, Pierre. **A Economia das Trocas Simbólicas**. 8. ed. São Paulo: Perspectiva, 2015.

BOURDIEU, Pierre. Campo Político. **Revista Brasileira de Ciência Política**, Brasília, n. 5, p. 193-216, jan./jul. 2011.

BOURDIEU, Pierre. Da casa do Rei à razão de Estado: um modelo da gênese do campo burocrático. In: WACQUANT, Loïc (org). **O Mistério do Ministério**: Pierre Bourdieu e a política democrática. Tradução: Paulo Cezar Castanheira. Rio de Janeiro: Revan, 2005. cap. 2, p. 41-69.

BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. 2. ed. Lisboa: Edições 70, 2016.

BOURDIEU, Pierre. **Questões de Sociologia**. 1. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2019.

BOURDIEU, Pierre. **Razões Práticas**: sobre a teoria da ação. 11. ed. São Paulo: Papirus, 1996.

BOURDIEU, Pierre. **Sobre o Estado**: Cursos no Collège de France. São Paulo: Companhia das Letras, 2014.

BOURDIEU, Pierre. **Sociologia geral**. Vol. 1: lutas de classificação: curso no Collège de France (1981-1982). Petrópolis: Vozes, 2020.

BOURDIEU, Pierre; CHAMBOREDON, Jean-Claude; PASSERON, Jean-Claude. **A Profissão do Sociólogo**; Preliminares Epistemológicos. Petrópolis: Vozes, 1999.

BOURDIEU, Pierre; PASSERON, Jean-Claude. **A Reprodução**: Elementos para uma teoria do sistema de ensino. 3. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1992.

BRANDÃO, Rodrigo. **Supremacia Judicial versus Diálogos Constitucionais**: a quem cabe a última palavra sobre o sentido da Constituição? Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

BRANDÃO, Rodrigo. Mecanismos de diálogos constitucionais nos EUA e no Brasil. In: SARMENTO, Daniel (org.). **Jurisdição Constitucional e Política**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

BRASIL. **Ato Institucional nº 1, de 9 de abril de 1964**. Dispõe sobre a manutenção da Constituição Federal de 1946 e as Constituições Estaduais e respectivas Emendas, com as modificações introduzidas pelo Poder Constituinte originário da revolução Vitoriosa. Rio de Janeiro: Presidência da República, [1964]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-01-64.htm. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. **Ato Institucional nº 2, de 27 de dezembro de 1965**. Mantém a Constituição Federal de 1946, as Constituições Estaduais e respectivas Emendas, com as alterações introduzidas pelo Poder Constituinte originário da Revolução de 31.03.1964, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [1965]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-02-65.htm. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. **Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968**. São mantidas a Constituição de 24 de janeiro de 1967 e as Constituições Estaduais; O Presidente da República poderá decretar a intervenção nos estados e municípios, sem as limitações previstas na Constituição, suspender os direitos políticos de quaisquer cidadãos pelo prazo de 10 anos e cassar mandatos eletivos federais, estaduais e municipais, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-05-68.htm. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **PEC 32/2020**. 2020c. Altera disposições sobre servidores, empregados públicos e organização administrativa. Brasília, DF: Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2262083>. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891**. Nós, os representantes do povo brasileiro, reunidos em Congresso Constituinte, para organizar um regime livre e democrático, estabelecemos, decretamos e promulgamos a seguinte. Rio de Janeiro: Congresso Nacional Constituinte, 1891. Disponível

em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. [Constituição de (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 510, de 22 de junho de 1890**. Publica a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. [Coleção de Leis do Brasil de 31/12/1890 - vol. 006] (p. 1365, col. 1),

BRASIL. **Decreto nº 19.398, de 11 de novembro de 1930**. Institue o Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, e dá outras providencias. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1930. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/D19398impressao.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. **Decreto nº 19.656, de 3 de fevereiro de 1931**. Reorganiza provisoriamente o Supremo Tribunal Federal e estabelece regras para abreviar os seus julgamentos. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1931. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19656.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.860**, de 15 de setembro de 2005. Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB. Requerido 1: Presidente da República. Requerido 2: Congresso Nacional. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2005. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395712>. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 672**, de 8 de abril de 2020. Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOB. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, DF: STF, 2020a. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Portaria GP nº 69, de 14 de março de 2019**. [Instaura inquérito para apuração dos fatos e infrações correspondentes (fake news), em toda a sua dimensão]. Brasília, DF: STF, 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/comunicado-supremo-tribunal-federal1.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Referendo na medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade 6.341**, de 15 maio de 2020. Requerente: Partido Democrata Trabalhista. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, DF: STF, 2020b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754372183>. Acesso em: 16 jun. 2021.

BREWER-CARÍAS, Allan-Randolph. **Cambio político y consolidación del Estado de Derecho 1958-1998**. Caracas: Fundación de Derecho Público: Editorial Jurídica Venezolana, 2015. (Colección Tratado de Derecho Constitucional, T. III).

BREWER-CARÍAS, Allan-Randolph. **Estado Totalitário y desprecio a la Ley**; La desconstitucionalización, desjuridificación, desjudicialización y desdemocratización de Venezuela. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2014.

BREWER-CARÍAS, Allan-Randolph. História constitucional de Venezuela. *In*: COSTA, Francisco Manuel Garcí *et al.* (org.). **Historia Constitucional Iberoamericana**. Valencia: Editorial Tirant lo Blanc, 2019. p. 727-765.

CANOVA GONZÁLEZ, Antonio *et al.* **El TSJ al servicio de la revolución**: La toma, los números y los criterios del Tribunal Supremo de Justicia venezolano (2005–2013). Caracas: Galipán, 2014.

CAPRILES, Victoria; SANTACRUZ, Andrea; PÉREZ-PERDOMO, Rogelio. Represión, justicia y derecho en la Venezuela de hoy (2013-2019). **Oñati Socio-Legal Series**, v. 10, n. 4. p. 789-833, 2020. (Repression, justice and law in today's Venezuela (2013-2019)).

CASTELLS, Manuel. A Política da Internet I: redes de computadores, sociedade civil e o Estado. *In*: CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet**. Rio de Janeiro: Zahar, 2003. cap. 5.

CASTELLS, Manuel. **O poder da identidade**. Tradução: Klauss Brandini Gerhardt. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2018b. (Série A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura, v. 2).

CASTELLS, Manuel. **Ruptura**: a crise da democracia liberal. Tradução: Joana Angélica d'Avila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018a.

CATANI, Afrânio Mendes (comp.). **Vocabulário Bourdieu**. Belo Horizonte: Autêntica, 2017.

CORRÊA, Alessandra. Por que alguns democratas querem aumentar o número de juízes na Suprema Corte dos EUA. **BBC News Brasil**, Washington, 24 out. 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-54641828>. Acesso em: 20 jun. 2021.

COSTA, Emília Viotti da. **O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania**. 2 ed. São Paulo: Editora Unesp, 2006.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO (França, 26 de agosto de 1789). Tradução: Marcus Cláudio Acqua Viva. *In*: Textos Básicos sobre Derechos Humanos. Madrid: Universidad Complutense, 1973. Disponível em: <https://bit.ly/2UEzOBm>. Acesso em: 20 jun. 2021.

DEZALAY, Yves. The international uses of the notion of legal field. **PLURAL**, Revista de Ciências Sociais, São Paulo, v. 26, n. 2, p. 9-30, ago./dez. 2019. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/plural/article/view/165670>. Acesso em: 20 jun. 2021. (Traduzido por Lucas e Silva Batista Pilau. Originalmente publicado em 2013/5, na revista Actes de la Recherche en Sciences Sociales, n. 200).

DEZALAY, Yves; GARTH, Bryant. A construção jurídica de uma política de notáveis: o jogo duplo da elite do judiciário indiano no mercado da virtude cívica. **Repocs**, v. 12, n. 23, jan/jun. 2015. Disponível em: <http://www.periodicos eletronicos.ufma.br/index.php/rpcsoc/article/view/3583>. Acesso em: 04 jun. 2021.

DIMOULIS, Dimitri. A relevância prática do positivismo jurídico. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, v. 102, p. 215-254, 2011. Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/132>. Acesso em: 30 ago. 2020.

DIMOULIS, Dimitri. Neoconstitucionalismo e moralismo jurídico. In: SARMENTO, Daniel (org.). **Filosofia e teoria constitucional contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. v. 1, p. 213-226.

DIMOULIS, Dimitri. **O positivismo jurídico**: introdução a uma teoria do direito e defesa do pragmatismo jurídico-político. São Paulo: Método, 2006.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ENGELMANN, Fabiano. **Sociologia do campo jurídico**: juristas e usos do direito. Porto Alegre: SAFE, 2015. E-book Kindle.

ENGELMANN, Fabiano; BANDEIRA, Júlia Veiga Vieira Mâncio. A Construção da Autonomia Política do Judiciário na América Latina: Um Estudo Comparado entre Argentina, Brasil, Chile, Colômbia e Venezuela. **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 60, n. 4, p. 903-936, 2017.

ESTADO DE MINAS. Suprema Corte da Venezuela pede extradição de dirigente opositor exilado na Espanha. Belo Horizonte, 11 maio 2021. Disponível em: <https://bit.ly/3Df6O4w>. Acesso em: 25 jul. 2021.

FERNANDES, Maria Cristina. Bolsonaro escolhe André Mendonça para o Supremo, mas manda Aras para o banco de reservas. São Paulo, 11 jun. 2021. Disponível em: <https://glo.bo/3y6aqCk>. Acesso em: 20 jun. 2021.

FERRAJOLI, Luigi. **Paradimas de la deocracia constitucional**. Buenos Aires: Ediar, 2009.

FOLHA DE SÃO PAULO. Suprema Corte da Venezuela assume as funções do Legislativo. São Paulo, 30 mar. 2017. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2017/03/1871141-supremo-Corte-da-venezuela-assume-as-funcoes-do-parlamento.shtml>. Acesso em: 25 jul. 2021.

FRANCISCHETTO, Gilsilene Passon Picoretti. As novas diretrizes curriculares nacionais para os cursos de direito instituídas pela resolução 05/2018: avanços e permanências. In: FRANCISCHETTO, Gilsilene Passon Picoretti (org.). **As novas diretrizes curriculares nacionais para os cursos de direito**: múltiplos olhares. Rio de Janeiro: Brasil Multicultural, 2019.

FRAZÃO, Felipe; CURY, Teo; MOURA, Rafael Moraes. BOLSONARO reitera nome “terrivelmente evangélico” para o STF. **O Estado de São Paulo**, 10 jul. 2019. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,bolsonaro-diz-que-vai-indicar-ministro-terrivelmente-evangelico-para-o-stf,70002915553>. Acesso em 17 ago. 2019.

FUKUYAMA, Francis. **O Fim da História e o Último Homem**. Rio de Janeiro: Rocco, 1992.

G1. **Atuação do STF é aprovada por 19% e reprovada por 39% dos brasileiros, diz Datafolha**. Brasília, 29 dez. 2019. Disponível em:

<https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/12/29/atuacao-do-stf-e-aprovada-por-19percent-e-reprovada-por-39percent-dos-brasileiros-diz-datafolha.ghtml>. Acesso em: 21 jun. 2021.

GASPARI, Filipe Natal de. **STF cerceado?** Curitiba: CRV, 2019.

GINSBURG, Tom; MOUSTAFA, Tamir. Introduction: The Functions of Courts in Authoritarian Politics. *In*: GINSBURG, Tom; MOUSTAFA, Tamir (ed.). **Rule by Law: the politics of courts in authoritarian regimes**. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

GRENFELL, Michael. **Pierre Bourdieu: conceitos fundamentais**. Petrópolis: Vozes, 2018.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. São Paulo: Ed. Líder, 2003.

HART, Herbert Lionel Adolphus. **O conceito de direito**. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1994.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2016. E-book Kindle.

ISTO É. **Suprema Corte da Venezuela anula ‘continuidade’ do Parlamento de Guaidó**. São Paulo, 30 dez. 2020. Disponível em: <https://istoe.com.br/suprema-Corte-da-venezuela-anula-continuidade-do-parlamento-de-guaido/>. Acesso em: 25 jul. 2021.

JORGE, Álvaro Palma de. **Supremo interesse**. Rio de Janeiro: Synergia, 2020.

JOURDAIN, Anne; SIDONIE, Naulin. **A teoria de Pierre Bourdieu e seus usos sociológicos**. Rio de Janeiro: Vozes, 2017.

JOVEM PAN. **Pesquisa aponta baixa confiança da população na Presidência, Congresso e STF**. São Paulo, 29 maio 2021. Disponível em: <https://jovempan.com.br/programas/jornal-da-manha/pesquisa-aponta-baixa-confianca-da-populacao-na-presidencia-congresso-e-stf.html>. Acesso em: 21 jun. 2021.

JUSTO, Gabriel. EXAME/IDEIA: brasileiros confiam mais no SUS e menos no governo federal. **Exame**, São Paulo, 10 maio 2021. Disponível em: <https://exame.com/brasil/exame-ideia-brasileiros-confiam-mais-no-sus-e-menos-no-governo-federal/>. Acesso em: 01 jun. 2021.

KARADY, Viktor. A conversão socioprofissional das elites: dois casos históricos na Hungria. **Revista Pós Ciências Sociais**, v. 12, n. 23, jan./jun. 2015. DOI: <http://dx.doi.org/10.18764/2236-9473.v12n23p19-36>. Disponível em: <http://www.periodicoeletronicos.ufma.br/index.php/rpcsoc/article/view/3582>. Acesso em: 21 jun. 2021.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução: João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

KOERNER, Andrei. **Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira (1841-1920)**. São Paulo: Hucitec: Departamento de Ciência Política, USP, 2010.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia do trabalho científico**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

LEAL, Sérgio. **À sombra de Montesquieu**: reflexões sobre a separação dos poderes. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

LUNARDI, Fabrício Castagna. Cortes Constitucionais em regimes autoritários e em democracias: controle ou instrumentalização do poder? **Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 2, p. 1-10, abr./jun. 2020a.

LUNARDI, Fabrício Castagna. **O STF e a política no STF**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020b. E-book Kindle.

MELLO, Adriano Corrêa de; PEDRA, Adriano Sant'ana. Partidos políticos e democracia: o problema da representatividade na era digital. *In*: BUSSINGUER, Elda Coelho de Azevedo; TRAMONTINA, Robison; LORENZETTO, Bruno Meneses (org.). **Direitos fundamentais e democracia**. 1. ed. Vitória: FDV Publicações, 2020. v. 1, p. 51-78.

MENDONÇA, André. **ADPF 811** (Abertura Templos Religiosos). [S. l.: s. n.], 2021. 1 vídeo (15min21). Publicado pelo canal Advocacia Geral da União – AGU. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=UrB_3jh7pX4. Acesso em: 20 jun. 2021.

MICELI, Sérgio. **Intelectuais à brasileira**. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

MORAIS, José Luis Bolzan de. **As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espaço-Temporal dos Direitos Humano**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2011.

MORAIS, José Luis Bolzan de; COPETTI NETO, Alfredo. **Estado e Constituição**: Estado social e poder econômico face a crise global. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

MOREIRA, Nelson Camatta. **Direitos e Garantias Constitucionais e tratados internacionais de direitos humanos**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito, 2010.

MORTARI, Marcos. Bolsonaro quer escolher 10 novos ministros para STF e elevar número de magistrados para 21. **Infomoney**, 2 jul. 2018 Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/mercados/politica/noticia/7499372/bolsonaro-quer-escolher-novos-ministros-para-stf-elevar-numero-magistrados>. Acesso em 17 ago. 2019.

MOUNK, Yascha. **O povo contra a democracia**: por que nossa liberdade corre perigo e como salvá-la. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

NOHARA, Irene. **A PEC 32-A efetivamente inova?** Participação na Câmara dos Deputados sobre a Reforma Administrativa. [S. l.: s. n.], 2021. Publicado pelo canal

Irene Nohara. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=QO8aeIVDnG8>. Acesso em: 25 jun. 2021.

PAULA, Quenya Silva Correa de. **O direito da política e a política do direito: lutas por poder e transformações do habitus do campo jurídico no Brasil República**. Orientador: André Filipe Pereira Reid dos Santos. 2019. 296 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu, Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2019.

PAULA, Quenya Silva Correa de. SANTOS, André Filipe Pereira Reid dos. A força da fôrma: reflexões sobre linguagem jurídica e acesso à justiça nos juizados especiais federais do Espírito Santo. **Redes: Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 2, n. 1, p. 73-84, maio. 2014.

PEDRA, Adriano Sant'Ana. **A Constituição viva: poder constituinte permanente e cláusulas pétreas na democracia participativa**. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

PÉREZ PERDOMO, Rogelio. **Justicias e Injusticias en Venezuela: Estudios de Historia Social del Derecho**. Caracas: Academia Nacional de la Historia, 2011.

PÉREZ PERDOMO, Rogelio. Reforma Judicial, Estado de Derecho y Revolución en Venezuela. In: PÁSARA, Luis (comp.). **En Busqueda de una Justicia Distinta; Experiencias de Reforma en América Latina**. Lima: Consorcio Justicia Viva, 2004. p. 335-374.

PINTO, Ana Estela de Sousa. Mundo vive onda de desdemocratização, afirma estudo. **Folha UOL**, São Paulo, 12 set. 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2020/09/mundo-vive-onda-de-desdemocratizacao-afirma-estudo.shtml>. Acesso em: 29 jun. 2021

RECONDO, Felipe. **Tanques e togas (Coleção arquivos da repressão no Brasil)**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018. E-book Kindle.

ROCHA, Álvaro Filipe Oxley da. O Campo Jurídico e o Campo Político: o direito na obra de Pierre Bourdieu. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 35, n. 112, p. 9-24, 2008.

ROCHA, Felipe José Nunes; SOUSA, Mônica Teresa Costa. Do Bacharelismo Tradicional ao Bacharelismo do Século XXI: A Deselitização da Graduação em Direito e o Agravamento da Crise do Ensino Jurídico no Brasil. **Revista do Direito UNISC**, Santa Cruz do Sul, n. 48, p. 3-30, jan./abr. 2016. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/6897/4661>. Acesso em: 19 jun. 2021.

RYDLINSKI, Bartosz M. Viktor Orbán - First among Illiberals? Hungarian and Polish Steps, Populist Democracy. **On-line Journal Modelling the New Europe**, n. 26, p. 95-107, 2018. DOI: 10.24193/OJMNE.2018.26.07. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/325790911_Viktor_Orban_-_First_among_Illiberals_Hungarian_and_Polish_Steps_towards_Populist_Democracy. Acesso em: 19 jun. 2021.

SANTOS, Alan. Número de inquéritos abertos com base na LSN cresce durante governo Bolsonaro. **Consultor Jurídico**, [São Paulo], 23 jan. 2021. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2021-jan-23/bolsonaro-cresce-numero-inqueritos-base-lsn>. Acesso em: 20 jun. 2021.

SANTOS, André Filipe Pereira Reid dos. Uma introdução à Sociologia das profissões jurídicas. **Prisma Jurídico**, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 79-99, jan./jun. 2012.

SANTOS, André Filipe Pereira Reid dos *et al.* A teoria dos campos de Pierre Bourdieu. [Locução de]: André Filipe Pereira Reis dos Santos, Márcio Kao Yen, Lorenzo Lança, Ronaldo Félix Moreira Júnior. Grupo de Pesquisa Direito, Sociedade e Cultura, 25 fev. 2017. *Podcast*. Disponível em: <https://soundcloud.com/direito-sociedade-cultura/podcast-3-gp-direito-sociedade-e-cultura>. Acesso em: 20 jun. 2021.

SCKELL, Soraya Nour. Os juristas e o direito em Bourdieu: a conflituosa construção histórica da racionalidade jurídica. **Tempo Social**, São Paulo, v. 28, n. 1, p. 157-178, 2016.

SILVA, Thiago Viola Pereira da; PEDRA, Adriano Sant'Ana. **A formação da opinião captada pelos robôs nos fóruns digitais e a esfera pública habermasiana**. [2021] (No prelo).

SOUSA, Otávio Tarquínio de. **História dos fundadores do Império do Brasil**. Volume III. Bernardo Pereira de Vasconcelos. Brasília, DF: Senado Federal, 2019.

SOUZA, Celina; FONTANELLI, Flávio. Antídotos institucionais do federalismo brasileiro: a covid 19 mudou a dinâmica federativa? In: AVRITZER, Leonardo; KERCHE, Fábio; MARONA, Marjorie (org.). **Governo Bolsonaro: retrocesso democrático e degradação política**. São Paulo: Autêntica Editora, 2021. E-book Kindle.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – Decido conforme minha consciência?** 6. ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2017b.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – O senso incomum?** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017a.

THE ECONOMIST INTELLIGENCE UNIT. **Democracy Index 2020: In sickness and in health?** [2021]. Disponível em: <https://bit.ly/3B0NTJ1>. Acesso em: 20 jun. 2021.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. São Paulo: Edipro, 2019.

VENÂNCIO FILHO, Alberto. **Das Arcadas ao Bacharelismo: 150 anos de ensino jurídico no Brasil**. São Paulo: Perspectiva, 2011.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: Da transição democrática ao mal-estar constitucional**. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

WACQUANT, Loïc. Bourdieu 1993: um estudo de caso em consagração científica. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 28, n. 83. p. 33-46, 2013. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-69092013000300003>. Acesso em: 28 jul. 2021.

WACQUANT, Loïc. **O Mistério do Ministério: Pierre Bourdieu e a política democrática**. Rio de Janeiro, Revan, 2005.

WALKER, Shauan. Orbán recorre a um cristianismo distorcido para governar a Hungria. **Instituto Humanitas Unisinos**, São Leopoldo, 18 jul. 2019. (Publicada por

The Guardian, em 14-07-2019. A tradução é de Moisés Sbardelotto). Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/590887-orban-recorre-a-um-cristianismo-distorcido-para-governar-a-hungria>. Acesso em: 20 jun. 2021.

WALUCHOW, Wilfrid J. A divisão no positivismo jurídico contemporâneo: Positivismo jurídico, inclusivo e exclusivo. *In*: CRAIG, Edward (org.). **Routledge Encyclopedia of Philosophy**. London: Routledge, 2001.

WEBER, Max. **Ensaaios de Sociologia**. 5. ed. Rio de Janeiro: LTC Editora, 1999.

WHITTINGTON, K. "Interpose Your Friendly Hand": Political Supports for the Exercise of Judicial Review by the United States Supreme Court. **American Political Science Review**, Massachusetts, v. 99, n. 4, p. 583-596, 2005. Disponível em: <https://bit.ly/3gs9d2a>. Acesso em: 24 jun. 2021.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do Direito**: tradição no ocidente e no Brasil. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book Kindle.