

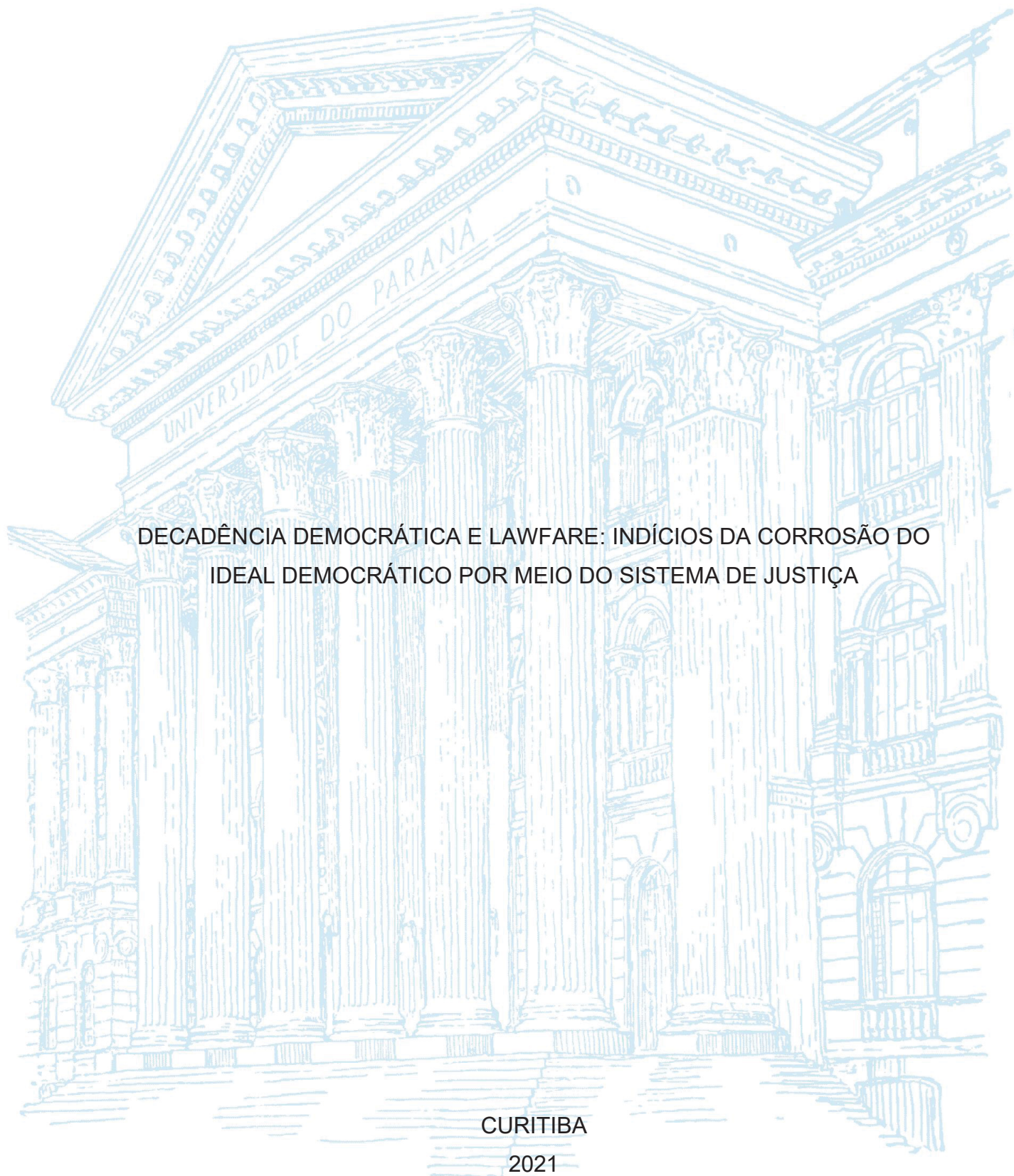
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

JOÃO GUILHERME WALSKI DE ALMEIDA

DECADÊNCIA DEMOCRÁTICA E LAWFARE: INDÍCIOS DA CORROSÃO DO
IDEAL DEMOCRÁTICO POR MEIO DO SISTEMA DE JUSTIÇA

CURITIBA

2021



JOÃO GUILHERME WALSKI DE ALMEIDA

DECADÊNCIA DEMOCRÁTICA E LAWFARE: INDÍCIOS DA CORROSÃO DO
IDEAL DEMOCRÁTICO POR MEIO DO SISTEMA DE JUSTIÇA

Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do título de mestre em Direitos Humanos e Democracia, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Eneida Desiree Salgado

CURITIBA

2021

A447d

Almeida, João Guilherme Walski de

Decadência democrática e lawfare: indícios da corrosão do ideal democrático por meio do sistema de justiça [meio eletrônico] / João Guilherme Walski de Almeida. - Curitiba, 2021.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2021.

Orientadora: Eneida Desiree Salgado.

1. Constitucionalismo. 2. Democracia. 3. Direito constitucional. 4. Ciência política. 5. Justiça. I. Salgado, Eneida Desiree. II. Título. III. Universidade Federal do Paraná.

CDU 342.4

**Catalogação na publicação - Universidade Federal do Paraná
Sistema de Bibliotecas - Biblioteca de Ciências Jurídicas
Bibliotecária: Eglem Maria Veronese Fujimoto - CRB-9/1217**

ATA Nº156

ATA DE SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DE MESTRADO PARA A OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRE EM DIREITO

No dia vinte e tres de julho de dois mil e vinte e um às 14:00 horas, na sala REMOTA, CONFORME AUTORIZA PORTARIA 36/2020-CAPES, foram instaladas as atividades pertinentes ao rito de defesa de dissertação do mestrando **JOAO GUILHERME WALSKI DE ALMEIDA**, intitulada: **Decadência democrática e lawfare: indícios da corrosão do ideal democrático por meio do sistema de justiça**, sob orientação da Profa. Dra. ENEIDA DESIREE SALGADO. A Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação em DIREITO da Universidade Federal do Paraná, foi constituída pelos seguintes Membros: ENEIDA DESIREE SALGADO (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), PRISCILLA PLACHA SÁ (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM (FACULDADE EDUVALE). A presidência iniciou os ritos definidos pelo Colegiado do Programa e, após exarados os pareceres dos membros do comitê examinador e da respectiva contra argumentação, ocorreu a leitura do parecer final da banca examinadora, que decidiu pela APROVAÇÃO. Este resultado deverá ser homologado pelo Colegiado do programa, mediante o atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca dentro dos prazos regimentais definidos pelo programa. A outorga de título de mestre está condicionada ao atendimento de todos os requisitos e prazos determinados no regimento do Programa de Pós-Graduação. Nada mais havendo a tratar a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, ENEIDA DESIREE SALGADO, lavrei a presente ata, que vai assinada por mim e pelos demais membros da Comissão Examinadora.

Observações: A banca deliberou pela aprovação da dissertação e pela indicação do trabalho para publicação.

CURITIBA, 23 de Julho de 2021.

Assinatura Eletrônica

26/07/2021 08:25:35.0

ENEIDA DESIREE SALGADO

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

16/08/2021 15:16:40.0

PRISCILLA PLACHA SÁ

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

16/08/2021 15:16:19.0

RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM

Avaliador Externo (FACULDADE EDUVALE)

TERMO DE APROVAÇÃO

Os membros da Banca Examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação em DIREITO da Universidade Federal do Paraná foram convocados para realizar a arguição da Dissertação de Mestrado de **JOAO GUILHERME WALSKI DE ALMEIDA** intitulada: **Decadência democrática e lawfare: indícios da corrosão do ideal democrático por meio do sistema de justiça**, sob orientação da Profa. Dra. ENEIDA DESIREE SALGADO, que após terem inquirido o aluno e realizada a avaliação do trabalho, são de parecer pela sua APROVAÇÃO no rito de defesa.

A outorga do título de mestre está sujeita à homologação pelo colegiado, ao atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca e ao pleno atendimento das demandas regimentais do Programa de Pós-Graduação.

CURITIBA, 23 de Julho de 2021.

Assinatura Eletrônica

26/07/2021 08:25:35.0

ENEIDA DESIREE SALGADO

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

16/08/2021 15:16:40.0

PRISCILLA PLACHA SÁ

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

16/08/2021 15:16:19.0

RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM

Avaliador Externo (FACULDADE EDUVALE)

“A situação desesperadora da época em que vivo me enche de esperança.”

Karl Marx

RESUMO

A atuação de membros do sistema de justiça é um dos pontos centrais da crise da democracia brasileira. Nos últimos anos, acusadores e magistrados têm sido responsáveis por desestabilizar o sistema político. Desde a redemocratização há gradual expansão da revisão judicial, sob o pretexto de se conceder efetividade à Constituição democrática. Isso permitiu um deslocamento de poder acerca das decisões políticas. Aquilo que competia ao parlamento ou ao chefe do executivo, passa a ser decidido pelo último leitor da Carta Constitucional. Há crescente interferência do sistema de justiça no processo democrático, com a judicialização da megapolítica. A atuação, todavia, muitas vezes funciona como tentativa de preservação hegemônica das elites contra o potencial de mudanças que a arena democrática pode produzir, numa defesa de interesses econômicos, políticos e culturais. Isso atinge seu ápice na atuação ilegítima de membros do sistema de justiça que, numa reprodução da lógica amigo-inimigo, utilizam estrategicamente de mecanismos jurídicos para influenciar no jogo político. Isso inclui impedir determinados indivíduos de serem candidatos a cargos políticos; afetar a credibilidade de determinados grupos, partidos ou movimentos sociais; coagir a atuação política; dentre outras possibilidades. Esse fenômeno é conceituado como *lawfare* político. Para compreender sua influência na erosão da democracia do Brasil, o trabalho estuda o processo de redemocratização e a promulgação da Constituição de 1988, analisando as permanências, principalmente aquelas de caráter autoritário, do regime militar. Busca compreender os fatos que deram ensejo à crise democrática. Examina, também, a relação do neoliberalismo com o cenário político atual. Conclui que há disputa pelo *locus* político de atuação democrática da Constituição, mas que, para tanto, é preciso compreender o deslocamento ocorrido. É necessário, também, desenvolver freios aos interesses econômicos, tendo em vista a incompatibilidade da racionalidade neoliberal com o princípio democrático.

Palavras-chave: constitucionalismo; crise; decadência democrática; juristocracia; *lawfare*.

ABSTRACT

The operation of the justice system is one of the central points in the crisis of Brazilian democracy. In recent years, prosecutors and judges have been responsible for destabilizing the political system. Since redemocratization there has been a gradual expansion of judicial review, under the pretext of granting effectiveness to the democratic Constitution. This allowed for a shift in power over political decisions. What was incumbent on parliament or the head of the executive is now decided by the last reader of the Constitution. There is a growing inference of the justice system in the democratic process, with the judicialization of megapolitics. The action, however, often works as an attempt to preserve hegemonic elites against the potential for changes that the democratic arena can produce, in defense of economic, political and cultural interests. This reaches its apex in the illegitimate action of members of the justice system who, in a reproduction of friend-enemy logic, strategically use legal mechanisms to influence the political game. This includes preventing certain individuals from being candidates for political office; affect the credibility of certain groups, parties or social movements; coerce political action; among other possibilities. This phenomenon is conceptualized as political lawfare. To understand its influence on the erosion of democracy in Brazil, the work analyzes the process of redemocratization and the promulgation of the 1988 Constitution, analyzing the permanencies, especially those of an authoritarian character, of the military regime. The work studies the facts that gave rise to the democratic crisis. It also examines the relationship of neoliberalism with the current political scenario. It concludes that there is a dispute over the political locus of democratic action in the Constitution, but that, for that, it is necessary to understand the displacement that occurred. It is also necessary to develop brakes on economic interests, bearing in mind the incompatibility of neoliberal rationality with the democratic principle.

Keywords: constitutionalism; crisis; democracy decay; juristocracy; lawfare.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
1. DEMOCRACIA E CRISE	12
1.1. <i>A democracia liberal e a Constituição brasileira de 1988</i>	12
1.2. <i>A decadência democrática no mundo e no Brasil.....</i>	21
1.3. <i>As crises, o neoliberalismo e a pós-democracia</i>	40
2. FUNDAMENTOS DA JURISTOCRACIA NO BRASIL.....	50
2.1. <i>O locus da política mudou para que tudo permaneça igual</i>	50
2.2. <i>Permanências antimodecráticas e erros de desenho</i>	54
2.3. <i>A doutrina da efetividade, a judicialização da (mega)política e o populismo judicial.....</i>	63
3. LAWFARE E DECADÊNCIA DEMOCRÁTICA.....	72
3.1. <i>A guerra jurídica no Brasil</i>	72
3.2. <i>As origens e os sentidos do lawfare.....</i>	79
3.3. <i>O lawfare político e a corrosão da democracia</i>	87
CONCLUSÕES.....	106
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	109

INTRODUÇÃO

As discussões sobre crise na democracia liberal, antes restritas às salas de aula e revistas especializadas, parecem cada vez mais em voga. Debates sobre populismo, autoritarismo e sobre a essência da democracia começam a fazer parte, em alguma medida, da cultura pop, ao passo que constam nas listas de *bestsellers* e até mesmo nas contas do *instagram* de influenciadores digitais.¹

No campo do Direito Constitucional e da teoria política, a temática da crise nas democracias contemporâneas também se mostra frequente. Estudiosos do tema no mundo inteiro seguem desenvolvendo estudos de caso e teorias para explicar como o Ocidente tem se tornado, de maneira gradual, menos democrático. Termos como “erosão democrática”, “decadência democrática”, “democracias frágeis”, “constitucionalismo abusivo”, “emendas constitucionais inconstitucionais” e outros.

Os textos que tratam do tema se debruçaram sobre experiências em que democracias que se pretendiam sólidas demonstram se desmanchar no ar. Países como Venezuela, Peru, Hungria, Israel, Turquia e até mesmo os Estados Unidos da América, com a ascensão do populista de extrema-direita Donald Trump, passam a ser encarados como regimes democráticos em crise.

Vários autores também admitem que o Brasil partilha do cenário de crise democrática. Para grande parte dos analistas, a crise se iniciou em junho de 2013, quando manifestações populosas tomaram as ruas do País. Os protestos contra o aumento do preço das passagens de ônibus foram rapidamente canalizados contra o sistema político e contra a então Presidenta da República, numa demonstração de insatisfação generalizada com a situação do País. No ano seguinte, observou-se as eleições mais acirradas da história brasileira. A reeleição da candidata de viés progressista ocorreu numa conjuntura de nítida polarização política. O candidato derrotado quebrou a tradição democrática que se sucedera até ali e não aceitou o resultado da contenda.

Conjuntamente, uma operação contra um grande esquema de corrupção na maior empresa estatal brasileira, que envolvia políticos de todas as matrizes ideológicas, incluindo membros do partido da Presidenta, era noticiado com grande

¹ Como as democracias morrem se torna livro mais vendido no Brasil. **O Globo**. Publicado em 24m/10/2018. <<https://oglobo.globo.com/cultura/como-as-democracias-morrem-se-torna-livro-mais-vendido-pela-amazon-no-brasil-23180692>> Acesso em 13/08/2020.

entusiasmo. O juiz responsável pela operação e os acusadores foram alçados ao heroísmo. Não demorou para que a operação passasse a mirar a alta cúpula do governo e as principais lideranças partidárias. Quando a presidenta visou nomear seu predecessor ao cargo de Ministro de Estado, o juiz decidiu tornar pública uma conversa privada da Chefe do Executivo, que não era ré e tampouco investigada, obtida ilegalmente, com o intuito expresso de conclamar a opinião pública contra a referida nomeação.

Em 2016, num cenário de crise econômica e enorme desgaste de seu partido, num perceptível clima de hostilidade e machismo, a Presidenta foi retirada do cargo num processo de *impeachment* motivado por suposto crime de responsabilidade pela prática de “pedaladas fiscais” e aprovações de créditos suplementares. Alguns autores afirmam que o *impeachment* foi transformado, a partir de mutação constitucional ilegítima e antidemocrática, em *recall*, figura não admitida no desenho constitucional brasileiro. Os movimentos sociais e grupos progressistas tratam o processo como golpe parlamentar.

O *impeachment* foi sucedido de uma guinada ao neoliberalismo. É verdade que medidas de austeridade já vinham sendo aplicadas desde a reeleição². Contudo, as alterações legislativas e emendas constitucionais que ocorreram marcaram o início de uma caminhada para longe do Estado Social que se acreditava que a Constituição de 1988 iria desenvolver. Desmonte dos sindicatos de trabalhadores; desmonte do sistema de proteção trabalhista; desmonte do sistema de seguridade social e limitação de gastos públicos pelo período de 20 anos deram o tom do avanço da marcha do neoliberalismo no Brasil.

As eleições de 2018 foram peculiares. O sistema de justiça mais uma vez interferiu no processo democrático da macro política brasileira, impedindo o candidato que liderava as pesquisas de se candidatar. O concorrente que se anunciava anti-*establishment* se sagrou vitorioso e colocou em pauta uma agenda conservadora nos costumes, intensamente neoliberal na economia e autoritária na política.

O governo eleito contou, desde o início, com apoio de muitos membros do comando das forças armadas, de lideranças religiosas neopentecostais, de parte do empresariado brasileiro e teve popularidade inicialmente elevada. Não demorou para

² Dilma sanciona lei que endurece regras para seguro-desemprego. **Folha de São Paulo**. Publicada em 17/06/2015. Disponível em <<https://m.folha.uol.com.br/mercado/2015/06/1643181-dilma-sanciona-lei-que-endurece-regras-para-seguro-desemprego.shtml>> Acesso em 22/06/2021.

que ameaças à imprensa começassem a acontecer. A autonomia das universidades federais foi substancialmente diminuída, com a constante indicação de reitores que não foram eleitos pela comunidade acadêmica. O já combalido movimento sindical foi ainda mais asfixiado. Houve denúncia de interferência do próprio Presidente na atuação da Polícia Federal em investigação que envolvia seu filho. No campo geopolítico, o principal parceiro econômico sofreu uma série de ofensas xenofóbicas por parte do chefe do executivo, seus ministros e aliados, motivado pelo forte sentimento de anticomunismo.

O Brasil foi, assim, inserido no seleto grupo de países na qual a definição como “democrático” é seguida de um asterisco. O país decaiu nos rankings que medem os níveis de democracia liberal. O Presidente da República é comumente retratado, por parte da grande mídia nacional e internacional, como um populista de extrema direita.³ Sua gestão acerca da pandemia e de questões ambientais é frequentemente criticada pela mídia internacional.⁴

Os estudiosos da decadência democrática do mundo inteiro encontraram no Brasil um terreno fértil de estudo.⁵ Vários são os estudos sobre os retrocessos democráticos e os desafios que o País enfrenta para não deixar sua jovem democracia sucumbir. Algumas leituras realizadas, entretanto, apresentam certas lacunas, provavelmente por questões ideológicas, talvez até de modo inconsciente. Outras se equivocam ao equiparar o processo de ascensão da liderança de extrema-direita tupiniquim, com seus discursos racistas, misóginos e suas ameaças de rupturas institucionais ao que aconteceu no Leste-europeu, nos Estados Unidos ou na Venezuela.

As soluções oferecidas pelos estudiosos para “salvar” a democracia brasileira passa, em muitos casos, pela defesa das instituições e, principalmente, do Poder Judiciário. Há crença no Supremo Tribunal Federal e em sua atuação contramajoritária como protetor da democracia brasileira.

³ The pandemic showed that populists are not good at governing. **The Economist**. Publicado em 17/11/2020. Disponível em: < <https://www.economist.com/the-world-ahead/2020/11/17/the-pandemic-showed-that-populists-are-no-good-at-governing>> Acesso em 22/06/2021.

⁴ Amazon Deforestation in Brazil Rose Sharply on Bolsonaro's Watch. **The New York Times**. Publicado em 18 de novembro de 2019. Disponível em: <<https://www.nytimes.com/2019/11/18/world/americas/brazil-amazon-deforestation.html>> Acesso em 22/06/2021.

⁵ MEYER, Emilio Peluso Neder. Decadência democrática no Brasil e no mundo chama a atenção de pesquisadores. **Justificando**. Publicado em 11/07/2019. Disponível em: <<https://www.justificando.com/2019/07/11/decadencia-democratica-no-brasil-e-no-mundo-chama-a-atencao-de-pesquisadores/>> Acesso em 22/06/2021

A questão que muitas vezes não é enfrentada, entretanto, é justamente o papel do sistema de justiça brasileiro, incluindo o Supremo Tribunal Federal, no processo de decadência democrática. Membros do Ministério Público e do Poder Judiciário são, ao menos em parte, responsáveis pela instabilidade política e perda de crença nas instituições democráticas. Em alguns casos, os acusadores e julgadores utilizam de *modus operandi* que se assemelha a técnicas de guerra. Há um agir estratégico e hostil contra determinados indivíduos ou grupos, que passam a ser enfrentados como inimigos, numa prática de exceção.

O presente trabalho busca, portanto, investigar a contribuição do sistema de justiça na decadência da democracia brasileira.

Inicialmente, estuda-se brevemente o desenvolvimento do constitucionalismo e as bases democráticas da Constituição Federal de 1988. Analisa os avanços que a Constituição, que colocou fim no regime militar iniciado em 1964, trouxe. Verifica, também, aquilo que a nova ordem constitucional não foi capaz de alterar, como as relações com as forças armadas e a estrutura administrativa.

Busca compreender, na sequência, o contexto global de crise política e suas possíveis razões. De maneira mais pormenorizada, trata dos fatos que deram ensejo ou agravaram a crise política brasileira.

O estágio atual do capitalismo, o neoliberalismo – fator frequentemente ignorado pelos estudiosos – é investigado como elemento da decadência democrática. Há análise da teoria da pós-democracia, a qual compreende a crise como fator inato ao neoliberalismo. Vários elementos da crise denunciada parecem parece ter caráter permanente. Nesta perspectiva, entende-se possível a instrumentalização da crise para concretização de interesses econômicos.

A juristocracia também é objeto desta pesquisa. Trata-se de teorização que busca explicar a expansão do Poder Judiciário relacionada ao neoconstitucionalismo. Retrata a transferência de decisões de natureza política que historicamente cabiam ao Parlamento ou à chefia do Executivo. A razão desta mudança de *locus* político ocorre, principalmente, para preservação da hegemonia das elites.

Para tanto, busca-se resgatar o desenvolvimento do Judiciário e do Ministério público pós redemocratização, explorando as permanências antidemocráticas, herdadas do Regime Militar de 1964, e possíveis erros de desenho da Constituição de 1988. A dissertação reflete, também, sobre a judicialização da política. Busca estudar suas bases jurídicas, filosóficas e políticas, bem como compreender o motivo

do gradual aumento de poderes e de interferência política do Sistema Justiça no processo democrático brasileiro.

Ao final, debruça-se sobre o lawfare político. O referido neologismo, originado da junção das palavras “law” (Lei ou Direito) e “warfare” (guerra) tem sido utilizado por lideranças políticas que foram impedidas de concorrer às eleições por condenações judiciais polêmicas ou viraram réus em ações supostamente temerárias, cujo objetivo era abalar a credibilidade e capital político. As denúncias de lawfare se sucederam no Brasil, na Argentina⁶, no Equador⁷ e na Bolívia⁸. Os denunciantes defendem que as ações judiciais, geralmente amparadas por tipos penais abertos, decorrem de atuação fraudulenta dos acusadores e juízes, que manuseiam instrumentos jurídicos de maneira estratégica, numa subversão do Estado de Direito.

A partir da perspectiva da decadência democrática, a presente dissertação analisa a chamada “guerra jurídica” como reflexo da expansão do Poder Judiciário e do *judicial review* e da crescente judicialização da política. O lawfare político é compreendido, pois, como uma forma de atuação ilegítima de membros do sistema de justiça, que utilizam de táticas específicas para impedir candidaturas; retirar políticos eleitos do poder; enfraquecer partidos, grupos, movimentos sociais e entidades sindicais; ou até mesmo para pautar agendas políticas e econômicas.

⁶ KIRCHNER, Cristina Elisaet Fernandez de. Dólar Futuro: Cristina habló de lawfare em “pleno apogeo”. **Youtube**. Publicado em 04/05/2021. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=XowSprcbM58>> Acesso em 25/06/2021.

⁷ Correa’s trial is an attack on Ecuador’s democracy: The court case against Ecuador’s former President Rafael Correa expands ‘lawfare’ to a dangerous level. **Al Jazeera**. Publicado em 02/06/2020. Disponível em: <<https://www.aljazeera.com/opinions/2020/6/2/correas-trial-is-an-attack-on-ecuadors-democracy>> Acesso em 25/06/2021.

⁸ Morales denuncia “guerra jurídica” de derecha para las elecciones. **Hispan TV**. Publicado em: 06/07/2020. Disponível em: <<https://www.hispantv.com/noticias/bolivia/470578/morales-elecciones-derecha>> Acesso em 25/06/2021.

1. DEMOCRACIA E CRISE

1.1. *A democracia liberal e a Constituição brasileira de 1988*

A democracia é, no seu sentido etimológico, o regime no qual o poder pertence ao povo. A população escolhe seus representantes de acordo com regras pré-definidas. Os representantes, por sua vez, estabelecem leis e governam o país por um período determinado, o qual deve também ser estabelecido previamente. Todos os que nasceram num determinado território fazem parte do povo, assim como aqueles que foram aceitos no território. Na democracia, ao menos formalmente, em nível político, todos os cidadãos e cidadãs são iguais em nível de direitos e de dignidade. Há, assim, uma diferença clara entre o regime democrático e outros tipos de organizações de sociedade, nas quais o poder guarda relação com a ancestralidade, com o sangue ou com justificativas religiosas.⁹

Para Tzvetan Todorov, a democracia não possui um traço único que a caracteriza. Pode, portanto, ser definida por um conjunto de características combinadas, as quais formam um arranjo complexo. Essas características possuem fontes e finalidades distintas, o que faz com que elas se limitem e se equilibrem mutuamente.¹⁰

As democracias modernas são qualificadas como liberais quando, além do primeiro princípio fundamental, o da igualdade, se acrescenta um outro princípio: o da liberdade individual. O povo não deixa de ser soberano, mas seu poder deverá ser restringido. O indivíduo, portanto, passa a ser o limite da atuação estatal. Parte da vida humana permanece independente da alçada do poder público. O desenvolvimento individual passa a ser considerado um objetivo válido da existência de cada cidadão. A democracia liberal estabelece, assim, uma relação entre a autonomia individual e aquela que decorre da soberania popular, o que implica numa limitação mútua: o indivíduo não deverá impor sua vontade à comunidade e a comunidade não deverá interferir na vida privada de seus cidadãos.¹¹

⁹ TODOROV, Tzvetan, **Os inimigos íntimos da democracia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p. 16.

¹⁰ TODOROV, Tzvetan, **Os inimigos íntimos da democracia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p. 16.

¹¹ TODOROV, Tzvetan, **Os inimigos íntimos da democracia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p. 16.

Segundo Norberto Bobbio, o liberalismo dos modernos e a democracia dos antigos foram frequentemente considerados antagônicos entre si, na medida em que os democratas não reconheciam direitos naturais e o dever de limitação da atuação estatal, enquanto os liberais modernos nasceram com profunda desconfiança de todo e qualquer modo de governo. Todavia, a democracia moderna, se encarada pelo seu viés jurídico-institucional (e não pelo ético), ou seja, sob seu significado procedimental, não substancial, deve ser compreendida como uma continuação natural do liberalismo.¹²

Da mesma forma, Hans Kelsen indica que o princípio da democracia e do liberalismo não são idênticos, existindo “certo antagonismo entre eles”, pois, de acordo com o princípio da democracia, o poder do povo é irrestrito”. O liberalismo, por sua vez, implica a restrição do poder do governo, “seja qual for a forma que o governo possa assumir”.¹³

Todorov aponta que a democracia não se caracteriza apenas pelo modo como o poder é instituído, mas também pela forma como o poder é exercido. Os poderes, segundo o autor, devem ser exercidos de maneira plural, o que significa dizer que eles não deverão se manter concentrados nas mesmas mãos e nem confiados às mesmas instituições. O Poder Judiciário não deverá ser submetido aos Poderes Legislativo e Executivo e que sua atuação seja independente. O poder midiático, da mesma forma, deve permanecer plural¹⁴.

Na democracia, de acordo com Hans Kelsen, a participação do povo no governo, isto é, “na criação e aplicação de normas gerais e individuais que constitui a comunidade”, deve ser vista como a característica essencial do sistema. A democracia é, assim, “essencialmente um governo do povo”. Se a participação ocorre de maneira direta ou indireta, trata-se de um processo. Isso porque o método de criação da ordem é sempre regido pela própria ordem, desde que ela seja uma ordem jurídica, ao passo que é característico do Direito “o fato de ele reger a sua própria criação e aplicação”.

Embora as formas de organização democrática sejam relevantes, sobretudo a partir de lentes jurídicas, é importante ter em mente que a democracia não se resume ao aspecto formal, possuindo conteúdo filosófico, também. Segundo Jacques

¹² BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. São Paulo: Edipro. 2017. p. 62.

¹³ KELSEN, Hans. **A democracia**. São Paulo: WMF Martins Fontes. 2019. p. 143.

¹⁴ TODOROV, Tzvetan, **Os inimigos íntimos da democracia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p.17.

Rancière, a democracia, como devir, não é um regime político (no sentido de forma constitucional) e tampouco é um modo de vida ou uma cultura de pluralismo e tolerância. Para o filósofo, “a democracia é, propriamente dizendo, a instituição simbólica do político na forma do poder daqueles que não são designados a exercer o poder – uma ruptura na ordem da legitimidade e da dominação.” E mais do que isso: “A democracia é o poder paradoxal daqueles que não contam: a contagem daqueles que não são contados.”¹⁵

Ou seja, na perspectiva de Rancière, a democracia rompe com o “modelo natural” de organização, ao permitir que qualquer um possa exercer o poder. E que aqueles que não o exercem, também são importantes neste regime. A democracia aponta, portanto, para a igualdade que existe no seio de toda desigualdade: o poder que o governante exerce em relação aos governados ocorre a partir de uma compreensão mútua que os conecta.¹⁶

As democracias modernas são marcadas pelo fato de se organizarem a partir de Constituições. Essa prática, que se origina com o surgimento do Estado moderno, possui o objetivo de submeter o poder político ao Direito, com a previsão da separação nítida dos poderes estatais. O constitucionalismo aparece, assim, como fruto de um momento histórico de ruptura com o contexto de ausência de controles jurídicos ao poder soberano. Esse modelo de Estado – que limita a si mesmo, que estabelece previamente suas normas fundamentais e se coloca sob às amarras do Direito é um produto histórico, de um momento específico, decorrente da necessidade do surgimento de um novo modelo, na qual o Estado fosse submetido aos contornos no Direito.¹⁷

Esse processo, iniciado nos séculos XVII e XVIII, decorrente da gradual ressignificação de direitos, indivíduos e sujeitos, promove a passagem do modelo estatal anterior aquilo que se convencionou chamar de “Estado de Direito”.

Segundo Daniel Wunder Hachem, a estrutura do Estado de Direito do referido período tinha como foco a noção de igualdade entre os indivíduos, a qual possuía efeitos tão somente formais. As pessoas passam a ser tratadas com igualdade pelo

¹⁵ RANCIÈRE, Jacques. **A partilha do sensível**. São Paulo: Editora 34. 2009. p. 124.

¹⁶ LELO, Thales; MARQUES, Ângela Cristina Salgueiro. Democracia e pós-democracia no pensamento político de Jacques Rancière a partir das noções de igualdade, ética e dissenso. **Rev. Bras. Ciênc. Polít.**, Brasília, n. 15, p. 349-374, dez 2014.

¹⁷ KREUZ, Letícia Regina Camargo. **Constitucionalismo em tempos de cólera: neoconservadorismo e desnaturação constitucional**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2020. 289 f.

Direito, ainda que não tenham iguais possibilidades de exercitar efetivamente os direitos que possuem.¹⁸

Para José Gomes Canotilho, o constitucionalismo moderno é fruto de movimento social e cultural que questiona nos planos político, filosófico e jurídico os esquemas tradicionais de dominação política, sugerindo, concomitantemente, a invenção de uma nova forma de ordenar e de fundamentar o poder político. As cartas constitucionais modernas consistem, portanto, numa ordenação racional e sistemática da comunidade política por meio de documento escrito que fixa os limites do poder político e declara os direitos e liberdades dos cidadãos. A Constituição moderna, se analisada por perspectiva histórica, pode ser definida como um conjunto de regras, sejam escritas ou de costumes, e de estruturas institucionais que dão forma a uma determinada ordem jurídico-política num determinado sistema político-social.¹⁹

A partir do século XIX, no entanto, iniciou-se o desenvolvimento de um novo modelo, no qual a Constituição passa a ser efetivamente encarada como norma fundamental do Estado. Segundo Gilberto Bercovici, as Constituições do referido período podem ser classificadas como liberais. Contudo, ainda que passassem a entender o povo como elemento do Estado, e que servisse para a imposição de freios ao poder soberano, as Constituições ainda não poderiam ser qualificadas como democráticas²⁰.

A partir do Século XIX passa a vigorar a ideia de que o Estado é pressuposto pela Constituição, cuja função é regular os órgãos estatais, sua esfera de atuação e funcionamento. Isso, por consequência, delimitará a esfera da liberdade individual dos cidadãos. Destaca-se, neste sentido, a obra de Georg Jellinek, que teorizou sobre a natureza jurídica do Estado. Jellinek desenvolveu o conceito do Estado como pessoa jurídica, tratando, assim, da sua autolimitação: Ao criar o Direito, o Estado obriga-se a si mesmo. O Estado se submete ao Direito e, assim, torna-se sujeito de direitos e deveres.²¹

¹⁸ HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva dos direitos fundamentais sociais**: por uma implementação espontânea, integral e igualitária. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2014. 236 f.

¹⁹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 48.

²⁰ BERCOVICI, Gilberto. Constituição e Política: uma relação difícil. **Lua Nova**, n. 61, p. 5-24, 2004, p. 5.

²¹ BERCOVICI, Gilberto. Constituição e Política: uma relação difícil. **Lua Nova**, n. 61, p. 5-24, 2004.

Para Miguel Gualano de Godoy, “a falta de compromisso da Constituição com a democracia, restringindo-se aquela tão somente à limitação do poder, pode ser exemplificada com o constitucionalismo europeu e latino-americano do final do século XIX e começo do século XX.” Nesses contextos, a Constituição se fazia presente como forma, porém ausente quanto ao compromisso democrático. Nesta época, a maior parte das Constituições eram meramente liberais, isto é, serviam para limitar o poder estatal e declarar as garantias individuais mínimas.²²

Com o advento da Primeira Guerra Mundial e da Revolução Russa, outros direitos, antes não contemplados em nível constitucional, passam a ser demandados. Na perspectiva de Vera Karam de Chueiri, as demandas passam a abranger liberdades básicas, como ir e vir, reunião, expressão, convicção política e filosófica. Isso, com objetivo de melhorar a vida das pessoas, buscando um nível respeitável de igualdade material. A liberdade econômica, por outro lado, passa a ser objeto de maior intervenção estatal.²³

A Constituição Mexicana, em 1917, é precursora das chamadas Constituições Sociais, tendo sido a primeira a considerar as demandas sociais por direitos. É antecessora à celebrada Constituição de Weimar. Tanto no exemplo latino-americano, como no exemplo alemão, as cartas constitucionais anunciam o compromisso democrático a partir da inclusão do povo como titular de direitos sociais, os quais devem ser garantidos da mesma forma que os direitos individuais. As Constituições já não se limitam mais à organização dos poderes, mas passam a incorporar direitos coletivos, na busca de se combinar liberdade com igualdade material, mesclando, assim, constitucionalismo e democracia²⁴. O Século XX marca o nascimento das Constituições democráticas. Além da Constituição Mexicana de 1917 e da Constituição de Weimar, destaca-se a “Declaração do Povo Trabalhador e Explorado” na Rússia em 1918, as Constituições da França, de 1946 e 1958, a Constituição italiana de 1948 e a Constituição alemã de 1949. No Brasil, esta perspectiva se fez

²² GODOY, Miguel Gualano. **Constitucionalismo e democracia: Uma leitura a partir de Santiago Nino e Roberto Gargarella**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2014.

²³ CHUEIRI, Vera Karam de. Constitucionalismo social: a influência das constituições de Weimar e mexicana de 1917. In: Seminário Internacional Trabalho e Constituição – Comemorativo aos 90 anos da Constituição de Weimar: O Direito do Trabalho e as Crises Capitalistas. 23 a 24 de junho de 2010. Anais... **Escola da Associação dos Magistrados do Trabalho do Paraná**. Curitiba, Paraná, Brasil.

²⁴ GODOY, Miguel Gualano. **Constitucionalismo e democracia: Uma leitura a partir de Santiago Nino e Roberto Gargarella**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2014.

presente na Constituição de 1946, uma Carta que se propôs protetiva de direitos fundamentais e democrático, o que só se repetiu na Constituição de 1988. Assim, verifica-se que após a Segunda Guerra Mundial, as Constituições do Ocidente passaram a contar com maior função política, não se resumindo a função apenas normativa, apontando nítida preocupação com a legitimação do poder, ao incluir toda a sociedade, com conteúdo programático e social.²⁵

Todavia, a história não é retilínea. E, na periferia do mundo, os direitos fundamentais e a democracia nem sempre foram constantes. No Brasil, com o golpe militar instaurado em 1º de abril de 1964, a Constituição de 1946 foi modificada a partir de emendas e de estranhas figuras denominadas atos institucionais. Houve também a outorga de uma nova Constituição, em 1967, sucedida de uma enorme emenda, classificada por vários doutrinadores como a Constituição de 1969. A experiência brasileira demonstra que o constitucionalismo nem sempre caminha ao lado da democracia. Segundo Heloisa Fernandes Câmara, “o constitucionalismo não é somente o antípoda de regimes autoritários, mas podem retroalimentar-se²⁶.”

Nascida do ocaso da ditadura militar, a democracia brasileira foi redesenhada a partir da Constituição de 1988, vigente nos dias de hoje. Segundo Eneida Desiree Salgado, mesmo que o projeto constitucional tenha nascido da derrota da luta por eleições diretas para Presidente da República e apesar da origem da Assembleia Nacional Constituinte, ele foi capaz de “criar um projeto democrático que traz para a vida real fins democráticos e instrumentos para persegui-los”.²⁷

O texto de 1988 é dividido em nove títulos, que tratam: I) dos princípios fundamentais; II) dos direitos e garantias fundamentais, que segue uma perspectiva “moderna e abrangente” dos direitos individuais e coletivos; III) da organização do Estado, em que estrutura a federação com seus componentes; IV) da organização dos poderes, onde disciplina o Legislativo, o Judiciário e o Executivo, com manutenção do sistema presidencialista, contendo ainda normas acerca das funções essenciais à Justiça, disciplinando o Ministério Público, a advocacia pública, a

²⁵ KREUZ, Letícia Regina Camargo. **Constitucionalismo em tempos de cólera: neoconservadorismo e desnaturação constitucional**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2020. 289 f.

²⁶ CÂMARA, Heloisa Fernandes. **STF na ditadura militar brasileira: Um tribunal adaptável?** Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2017, 277 f.

²⁷ SALGADO, Eneida Desiree. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: Vinte anos da construção do projeto democrático brasileiro**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2005. 245 f.

advocacia privada, a defensoria pública; V) da defesa do Estado das instituições democráticas, versando sobre estado de defesa, estado sítio e segurança pública; VI) da tributação e do orçamento; VII) da ordem econômica e financeira; VIII) da ordem social; IX) das disposições gerais; além do Ato das Disposições Transitórias.²⁸

A Constituição Cidadã, na expressão de Ulysses Guimarães, possui tal apelido porque teve participação social em sua elaboração e porque se voltou a plena realização da cidadania.²⁹ A Constituição de 1988 consiste em marco do Direito brasileiro, funcionando como verdadeira pedra-angular do sistema jurídico-político. Significou o fim de um regime ditatorial caracterizado pela restrição de direitos e do princípio democrático, além de mortes, torturas e outras atrocidades realizadas pelo Estado regido pelos militares.³⁰

Eneida Desiree Salgado destaca que o texto da Constituição de 1988 é longo, “aparentemente contraditório, recheado de normas casualísticas que evidencia o caráter de compromisso entre as forças políticas.” Mas acrescenta: “é um texto que representa a luta pela construção de um Estado Democrático, balizado por valores sociais e pelo ideal democrático”.³¹

Uma marca do compromisso democrático da Constituição é que, enquanto todas as demais cartas constitucionais iniciam com a estrutura do Estado, a Carta de 1988 apresenta o texto que traz o cidadão em primeiro lugar, com os valores e princípios fundamentais inaugurando a normativa constitucional³². Além disso, na óptica de Eneida Desiree Salgado, o princípio democrático fundamenta todos os demais princípios constitucionais. E mais: assume importância hierarquicamente superior aos demais.³³

²⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 92.

²⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 90.

³⁰ KREUZ, Letícia Regina Camargo. **Constitucionalismo em tempos de cólera: neoconservadorismo e desnaturação constitucional**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2020. 289 f.

³¹ SALGADO, Eneida Desiree. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: Vinte anos da construção do projeto democrático brasileiro**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2005. 245 f.

³² SALGADO, Eneida Desiree. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: Vinte anos da construção do projeto democrático brasileiro**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2005. 245 f.

³³ SALGADO, Eneida Desiree. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: Vinte anos da construção do projeto democrático brasileiro**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2005. 245 f.

Para Paulo Bonavides, a Constituição de 1988 é, em muitas de suas dimensões, uma Constituição do Estado social, “com valores refratários ao individualismo no Direito e ao absolutismo no Poder.”³⁴

A Constituição de 1988 organiza uma democracia deliberativa, que compreende o povo como uma comunidade e tem como finalidade o bem comum como bem de todos. A configuração do princípio democrático concedida pelo poder constituinte visa reconhecer e permitir que o povo aja como titular do poder político. Atuação estatal diferente disto, que esvazie o debate público nas decisões políticas, é inconstitucional.³⁵

A transição do regime ditatorial ao regime democrático não foi simples, sendo marcada pela narrativa de que se sucedeu de forma “lenta, gradual e segura” e pela criação de legislação de anistia que albergou criminosos políticos, que se consolidou como manto de impunidade na visão de vários familiares de mortos e desaparecidos no período da ditadura e de movimentos de direitos humanos, sem que fosse instituída efetiva justiça de transição.³⁶

Apesar dos inegáveis avanços, parte da “Constituição Cidadã” se assemelha à Constituição autoritária de 1967 e à sua emenda de 1969, notadamente no que diz respeito às cláusulas relacionadas com as Forças Armadas, Polícias Militares estaduais, sistema judiciário militar e segurança pública em geral. Jorge Zaverucha afirma que diferente de outros temas, as relações civil-militares não receberam o mesmo tratamento progressista, tendo em vista a manutenção das prerrogativas existentes nas cartas autoritárias no texto de 1988. E ao formalizarem prerrogativas militares na própria Constituição, “deram um verniz democrático aos amplos poderes dos militares”.³⁷

Há que se destacar, ainda, a manutenção da estrutura administrativa herdada do regime militar. Gilberto Bercovici explica que é comum a continuidade das estruturas burocrático-administrativas após a mudança de regimes políticos. Todavia, quando isso ocorre, geralmente busca-se readaptar e reestruturar o aparato estatal

³⁴ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 392.

³⁵ SALGADO, Eneida Desiree. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: Vinte anos da construção do projeto democrático brasileiro**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2005. p. 245.

³⁶ RESENDE, Pâmela de Almeida. Da abertura lenta, gradual e segura à anistia ampla, geral e irrestrita: a lógica do dissenso na transição para a democracia. **Revista Sul-Americana de Ciência Política**, v. 2, n. 2, pp. 36-46, 2014.

³⁷ ZAVERUCHA, Jorge. Relações civis militares: O legado autoritário da Constituição de brasileira de 199. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. **O que resta da ditadura: A exceção brasileira**. p. 41-76.

aos contornos, limites e controles previstos pela nova norma fundamental. Num Estado de Direito, o direito administrativo deveria ser, em tese, o “direito constitucional concretizado”. A Constituição democrática deveria obrigar, assim, a reformulação, mesmo que parcial, de todas as categorias tradicionais do direito administrativo³⁸.

Não se pode dizer, entretanto, que a Constituição de 1988 inaugurou uma nova administração pública ou um novo direito administrativo, tampouco que houve efetiva readaptação dos institutos existentes ao texto da nova Carta. O que se sucedeu, na verdade, é que a “Nova República” recebeu o Estado que fora redesenhado em 1967 pelo PAEG (Plano de Ação Econômica do Governo) elaborado por Roberto Campos e Octávio de Gouvêa Bulhões entre 1964 e 1967. O PAEG, juntamente com outras reformas que a ele foram vinculadas, propiciou a configuração do sistema monetário e financeiro, sobretudo com a criação do Banco Central do Brasil; do sistema tributário nacional e do Código Tributário Nacional. Além disso, foi responsável pelo desenho da atual estrutura da administração pública brasileira, implementada pelo Decreto-lei nº 200 de 1967, que segue vigente.³⁹

A “Reforma do Estado” da década de 1990, apesar do nome pretensioso, não o reformou. Isso porque as “agências independentes” (que não são realmente independentes) foram tão somente acrescentadas à estrutura administrativa brasileira, sem modificar a administração pública, que seguiu configurada pelo Decreto-lei 200 de 1967. A dita reforma apenas concedeu “aura de modernidade ao tradicional patrimonialismo que caracteriza o Estado brasileiro”. O controle público sobre o Estado remanesce pendente, de modo que o Brasil não conseguiu adotar soluções legítimas e eficazes para impedir ou cercear o arbítrio e a irresponsabilidade da atuação do Estado, bem como sua corporativização. Para Gilberto Bercocivi, isso ocorrerá somente com a superação do ideário do controle liberal, não sendo suficiente a mera expansão dos mecanismos de controle tradicionais. Há um desafio, assim, acerca da submissão da atuação do Estado a critérios sociais e democráticos. Assim, “a questão do controle democrático da intervenção econômica e social do Estado

³⁸ BERCOVICI, Gilberto. “O direito constitucional passa, o direito administrativo permanece”. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. **O que resta da ditadura: A exceção brasileira**. p. 77-90.

³⁹ BERCOVICI, Gilberto. “O direito constitucional passa, o direito administrativo permanece”. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. **O que resta da ditadura: A exceção brasileira**. p. 77-90.

continua sem solução sob a democrática Constituição de 1988 e toda sua estrutura administrativa, herdada da ditadura militar.”⁴⁰

Existem, também, heranças autoritárias no sistema de justiça, ou seja, no desenho e na estrutura do Poder Judiciário e do Ministério Público, inclusive em nível de pessoal, que foram herdados do regime de 1964. Esses aspectos serão analisados no próximo capítulo.

1.2. A decadência democrática no mundo e no Brasil

Há, dentre os estudiosos da política contemporânea, a percepção de que várias democracias do mundo se encontram em crise.⁴¹ Da mesma forma, é visível a organização de grupos motivados pelo sentimento contra o *establishment*, de caráter populista, em democracias jovens e nas mais consolidadas. Textos como “O povo contra a democracia”; “Como as democracias morrem?”, “Como salvar uma democracia constitucional?” e “Ruptura” ganharam as listas de *best sellers* por vários meses. No campo do Direito Constitucional e da Teoria do Estado, discussões sobre “decadência democrática”, “erosão da democracia”, “retrocessos democráticos”, “constitucionalismo abusivo” e “jogo duro constitucional” se tornam cada vez mais frequentes. A partir de perspectivas variadas, autores buscam entender este processo lento e gradual no qual o mundo se torna menos democrático.

Tom Ginsburg e Aziz Huq apresentam o conceito de “erosão democrática” como forma de compreensão do momento político de vários países ao redor do globo⁴². Segundo os teóricos, a erosão da democracia consiste em processo de decadência paulatina, mas ainda substancial, em predicados básicos da democracia: eleições competitivas, direitos liberais de expressão e associação e o estado de direito. Os autores indicam que isso não resulta num autoritarismo completo, mas numa forma de autoritarismo competitivo, no qual as eleições ainda acontecem e os

⁴⁰ BERCOVICI, Gilberto. “O direito constitucional passa, o direito administrativo permanece”. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. **O que resta da ditadura: A exceção brasileira**. p. 77-90.

⁴¹ MEYER, Emilio Peluso Neder. Decadência democrática no Brasil e no mundo chama a atenção de pesquisadores. **Justificando**. Disponível em: <<https://www.justificando.com/2019/07/11/decadencia-democratica-no-brasil-e-no-mundo-chama-a-atencao-de-pesquisadores/>>

⁴² Especialmente (mas não apenas) a Hungria, a Polônia, a Turquia e a Venezuela.

direitos liberais de expressão e associação não são totalmente sufocados. A aparência de Estado de Direito também se mostra preservada.⁴³

Samuel Issacharoff desenvolve a noção de “democracias frágeis”. O termo é designado para retratar sistemas políticos que enfrentam ameaças existenciais que vêm de dentro das instituições democráticas. Isso ocorre, geralmente, quando maiorias antidemocráticas assumem o controle das instituições. As regras democráticas, os procedimentos políticos e as eleições não são suficientes para conter os avanços autoritários.⁴⁴ Destaca a captura do processo político pelas lideranças populistas, que corrompem a própria soberania popular principalmente ao rejeitar as bases de governança das democracias modernas.⁴⁵

Tom Daly, por sua vez, utiliza o termo “decadência democrática” como “guarda-chuva” para reunir a variedade de conceitos que enfocam a crescente deterioração do regime democrático em estados mundo a fora. A decadência democrática é “a degradação incremental das estruturas e substância da democracia constitucional liberal”. A decadência democrática é utilizada como uma forma de “metaconceito” que expressa tanto os ataques feitos pelos agentes que ocupam o Poder Executivo às estruturas de governo democrático, como o enfraquecimento das estruturas democráticas por outros atores políticos (incluindo membros do sistema de justiça). Engloba, assim, processos mais amplos e de longo prazo que minam as democracias, como o declínio da fé em suas instituições da vontade de políticos em jogar de acordo com as regras do jogo.⁴⁶ Pela amplitude do conceito – e pelo fato do autor trabalhar a crise da democracia brasileira –, optou-se por adotá-lo no presente trabalho.

Segundo Adam Przeworski, vivenciamos mundialmente um processo de deterioração das instituições e das normas democráticas. Há subversão sub-reptícia da democracia e o uso de mecanismos próprios de regimes democráticos para fins antidemocráticos. Inexistem sinais claros de que o sistema democrático quebrou e, por isso, a fronteira fica tênue, como indicam os predicados de “democracia iliberal”,

⁴³ GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz Z. **How to save a Constitutional Democracy**. Chicago: University of Chicago Press, 2018, p. 45.

⁴⁴ ISSACHAROFF, Samuel. Fragile democracies. **Harvard Law Review**. Cambridge, v. 120, n. 6, p. 1405-1467, abr 2007.

⁴⁵ ISSACHAROFF, Samuel. The Corruption of Popular Sovereignty. **NYU Law and Economics Research Paper**, v. 20, n. 2. p. 1-34, mar 2020.

⁴⁶ DALY, Tom Gerald. Populism, Populism, Public Law, and Democratic Decay in Brazil: Understanding the Rise of Jair Bolsonaro. **14th International Human Rights Researchers' Workshop: 'Democratic Backsliding and Human Rights Law and Ethics of Human Rights (LEHR) journal**, jan 2019.

“autoritarismo eleitoral”, “regimes híbridos”. O retrocesso não precisa, necessariamente, acarretar violações ao texto constitucional, mas pode destruir as instituições democráticas. Para entender se a crise está configurada, é necessário analisar se as instituições democráticas estão sob ameaça. Estes sinais podem analisar prenúncios de colapso democrático ou de desgaste gradual.⁴⁷

Manuel Castells indica a existência de uma crise profunda, decorrente do rompimento da relação entre governantes e governados, que culmina na deslegitimação da representação política. Ocorre, assim, um colapso gradual do modelo da democracia liberal.⁴⁸ A crise, em sua perspectiva, resulta de uma série de fatores, dentre os quais se destacam a globalização da comunicação e da economia, que desemboca em níveis de desigualdade social sem precedentes e numa crise identitária. Há, globalmente, uma sensação de corrupção sistêmica que contribui para a ausência de legitimidade da classe política. A sensação de ilegitimidade é, pois, fruto de ataques ocasionados pelo próprio processo político, nos quais os ataques às lideranças existentes são ampliados pela comunicação em massa possibilitada pelo acesso generalizado à internet.⁴⁹

Refletindo a partir dos Estados Unidos da América e da Europa ocidental, principalmente, Przeworski aponta fatores econômicos como causadores das crises da democracia. Segundo o autor, o declínio das taxas de crescimento de países já desenvolvidos; o aumento da desigualdade de renda entre indivíduos e famílias; e a queda de empregos na indústria e ascensão do setor de serviços, sobretudo de empregos com baixos salários nesse setor; explicam parcialmente a insatisfação popular com a democracia liberal. Essas transformações econômicas, por sua vez, podem ser explicadas por duas hipóteses: a primeira é a globalização, que deve ser entendida como a liberalização de mercado de bens e capitais com as reformas chinesas. A outra é a ocorrência de um autogolpe pela burguesia, que culminou na ruptura do acordo de classes. Ambos os acontecimentos tiveram início entre 1978-1980.⁵⁰

⁴⁷ PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Rio de Janeiro: Zahar. 2020. p. 26-27.

⁴⁸ CASTELLS, Manuel. **Ruptura: A crise da democracia liberal**. Trad. Joana Angélica D'Ávila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, p. 7-8.

⁴⁹ CASTELLS, Manuel. **Ruptura: A crise da democracia liberal**. Trad. Joana Angélica D'Ávila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, p. 10-20.

⁵⁰ PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Rio de Janeiro: Zahar. 2020. p. 131-132.

Przeworski destaca que os impactos das importações provenientes da China podem ter provocado maiores taxas de desemprego e redução dos salários onde a indústria local compete com as importações. No entanto, indica a existência de estudos diversos, que indicam que a concorrência dos importados reduz preços e aumenta o nível de qualidade de vida da população ocidental. O autor destaca, todavia, que “está claro que algumas pessoas perderam em consequência da globalização e não foram compensadas por políticas redistributivas ou de outra natureza.”⁵¹

Quanto ao rompimento do acordo de classes, Przeworski indica, analisando os Estados Unidos da América, que até o ano de 1978 os aumentos salariais seguiam os aumentos de produtividade, existindo estabilidade na distribuição de renda a partir das atividades ocupacionais. Os operários da indústria se organizavam em sindicatos protegidos pelo Estado, e, na situação de quase pleno emprego, as entidades sindicais exerciam poder de monopólio sobre os mercados de trabalho, efetuando autocontrole salarial para evitar a perda de investimentos. As políticas governamentais eram submetidas às mesmas restrições, razão pela qual prezavam pela baixa tributação da renda. Neste cenário, as empresas conseguiam conviver com os sindicatos e com a democracia, dentro de um “acordo de classes democrático”, que surgia de forma espontânea. A gerência deste acordo cabia ao governo, que regulava os mercados, fornecia serviços sociais e incentivava investimentos e a inovação.

Nos Estados Unidos e no Reino Unido esse acordo foi quebrado, notadamente a partir da vitória de Ronald Reagan e de Margaret Thatcher, cujos alvos iniciais foram os sindicatos. A densidade sindical de todos os países membros da OCDE foi drasticamente reduzida entre as décadas de 1980 e de 2010. As políticas de abertura de conta de capital capitaneadas por Thatcher, realizadas de maneira sub-reptícia, também comprovam a quebra do pacto anteriormente existente, eis que, ao alterar os *trade-offs* entre redistribuição e crescimento, determinou com que as forças políticas reduzissem a extensão da redistribuição que viveram. Esses processos, na óptica de Adam Przeworski, produziram perdedores, que deixaram de possuir empregos estáveis e salários decentes ou aqueles que temem esse destino; e vencedores, os beneficiários de rendas⁵².

⁵¹ PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Rio de Janeiro: Zahar. 2020. p. 137.

⁵² PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Rio de Janeiro: Zahar. 2020. p. 139-140.

Além dos impactos decorrentes da economia, a crise também se apresenta como resultado das divisões decorrentes de problemas enraizados na sociedade, como o racismo e a xenofobia, o que pode ser exemplificado pelo grande aumento de crimes de ódio em vários países, como a Alemanha e nos países da Grã-Bretanha. Embora tais fenômenos se relacionem com as questões políticas e econômicas, sua causalidade não é de simples explanação, eis que a polarização política e a polarização social podem alimentar uma à outra.

O descontentamento da sociedade e os problemas acima mencionados também se revelam a partir de movimentos negativamente identitários, que rechaçam à globalização, como a eleição de Donald Trump nos Estados Unidos da América e pelo Brexit, processo no qual o Reino Unido decidiu abandonar a União Europeia.⁵³

Segundo Przeworski isso revela que a compreensão da situação atual dos sistemas democráticos não deve ser politizada excessivamente, no sentido de que não devemos reduzi-las as ações de políticos. “As queixas incessantes ao temperamento e a incompetência de Trump não devem obscurecer o fato de que sua eleição e o apoio que ele recebe refletem alguma coisa mais profunda, que se esconde no dia a dia da sociedade.”⁵⁴

A crise da democracia se torna mais perceptível com a ascensão, portanto, de movimentos e partidos autoritários ao governo, isto, é ao Poder Executivo. Segundo Steven Levitsky e Daniel Ziblatt, constata-se em países da alguns países da Europa e da América Latina que governantes com comportamento autoritário têm se alternado no poder. Pontuam que esses governantes podem ser compreendidos assim a partir da utilização de quatro indicadores: Rejeição das regras democráticas do jogo ou o estabelecimento de compromisso frágil com elas; Negação da legitimidade dos oponentes políticos; Tolerância ou encorajamento à violência; e propensão a se restringir liberdades civis da população, dos adversários ou da mídia.⁵⁵

Nos Estados Unidos da América, em 2016, uma liderança autoritária chegou ao poder. A partir da análise dos indicadores apresentados por Levitsky e Ziblatt. Trump foi o primeiro presidente da história estadunidense a minar e posteriormente

⁵³ CASTELLS, Manuel. Ruptura: A crise da democracia liberal. Trad. Joana Angélica D'Ávila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018, p. 37-39

⁵⁴ PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Rio de Janeiro: Zahar. 2020. p. 149

⁵⁵ LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Trad. Renato Aguiar, 2018, p. 33-34.

questionar o resultado das eleições, tendo se recusado a aceitar os resultados eleitorais que impuseram sua derrota. Durante seu governo, descreveu seus adversários políticos como criminosos, tendo desqualificado sua participação na arena política. Também endossou a violência daqueles que o apoiavam e elogiou atos de violência ocorridos no passado e em outros lugares do planeta. Por fim, apoiou a edição de leis que restringiam liberdades e ameaçou retaliar, a partir de medidas legais, ações punitivas contra adversários políticos.⁵⁶

Quando Donald Trump foi derrotado, o grande bastião da democracia moderna assistiu o chefe do Executivo questionar diuturnamente a lisura do processo eleitoral, com vários pedidos de recontagem dos votos. Quando o resultado parecia efetivamente definido, seus apoiadores invadiram o capitólio dos Estados Unidos da América, local de reunião das duas câmaras do Poder Legislativo, com o intuito de impedir a declaração da vitória de Joe Biden. Os manifestantes haviam sido convocados por Trump pelo Twitter. O episódio foi qualificado por muitos como uma tentativa de ruptura institucional.⁵⁷

Em que pese o cenário crítico vivenciado ao redor do globo, a crise se mostra mais severa em países em desenvolvimento, como o Brasil. Segundo Cláudio Pereira de Souza Neto, o ressurgimento de populismos autoritários em países como o Brasil envolve riscos que não acometem democracias consolidadas. Em sua óptica, os fatores que aumentam a possibilidade de colapso são a desigualdade social; a tradição militarista na política; a adoção do regime presidencialista; e o tempo de estabilidade política continuada. Tais fatores são desfavoráveis ao regime democrático de países como o Brasil, o que leva a conclusão de que aqui o processo político não segue o mesmo ritmo que se observa em outras nações. A crise democrática brasileira também é asseverada pelo Presidente Jair Bolsonaro, que se compara a outros políticos classificados pelos estudiosos como populistas autoritários. Jair Bolsonaro possui opiniões desprovidas de empatia em relação às parcelas mais vulneráveis da sociedade brasileira. E o Estado brasileiro “sempre foi mais violento quando atuou sobre os mais pobres, os negros e os indígenas, e agora é presidido por Bolsonaro.” Souza Neto aponta que ainda que o sistema democrático não colapse,

⁵⁶ LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Trad. Renato Aguiar, 2018, p. 70-71.

⁵⁷ Invasão do Capitólio configura tentativa de golpe de Estado. **Jornal da USP**. Publicado em 07/01/2021. Disponível em <<https://jornal.usp.br/atualidades/invasao-do-capitolio-configura-tentativa-de-golpe-de-estado/>> Acesso em 28/05/2021.

o governo pode alcançar níveis de violência e letalidade ainda mais altos que os de ditaduras declaradas.⁵⁸

Parte considerável dos analistas aponta que a crise democrática brasileira iniciou em junho de 2013. Antes disso, em março daquele ano, o governo da ex-presidenta Dilma Rousseff era avaliado como ótimo ou bom por 63% do povo brasileiro. A avaliação caiu para 31% em junho e para 22% em setembro de 2013, ou seja, num espaço de 6 meses. Neste intervalo, o Brasil não foi acometido por escândalos de qualquer espécie, salvo o aumento de 20 centavos de real nas passagens de ônibus na cidade de São Paulo. O desemprego, em dezembro de 2013, atingiu o nível histórico de 4,3%⁵⁹ e os indicadores nacionais indicavam a redução continuada da desigualdade social.⁶⁰ Todavia, como destaca Perry Anderson, o crescimento econômico brasileiro, que atingira níveis históricos nos anos anteriores⁶¹, passou a apresentar resultados medíocres, tendo crescido somente 1% em 2012. Além disso, em 2013, a partir de altos índices de inflação, o Banco Central do Brasil aumentou os juros de forma abrupta, o que afetou as políticas econômicas estabelecidas por Guido Mantega, ex-ministro da Fazenda, conhecida como “nova matriz econômica.”⁶²

O aumento das passagens de ônibus em São Paulo e no Rio de Janeiro desencadeou uma onda de protestos em todo o país, tendo se transformado numa manifestação de insatisfação generalizada em relação aos serviços públicos. As manifestações, que contaram com “um empurrãozinho da imprensa” tinha como alvo o “Estado incompetente”⁶³. Segundo Cláudio Pinheiro de Souza Neto, o Brasil vivenciou uma “explosão social”, que provocou uma rejeição assistemática e generalizada do *status quo*. Assim, as ditas “jornadas de junho”, inicialmente convocadas pelo Movimento Passe Livre, composto em sua maioria por jovens ligados ao movimento estudantil, logo deixaram seu objetivo principal (a redução do preço das

⁵⁸ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil**: Valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional. São Paulo: Contracorrente. 2020. p. 45-46.

⁵⁹ Desemprego recua para 4,3% em dezembro de 2013, diz IBGE. **G1**. Publicado em 30/01/2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2014/01/desemprego-fica-em-43-em-dezembro-diz-ibge.html>> Acesso em 04/01/2021.

⁶⁰ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil**: Valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional. São Paulo: Contracorrente. 2020. p. 47.

⁶¹ PIB do Brasil cresce 7,5% em 2010 e tem maior alta em 24 anos. **BBC News Brasil**. Publicado em 11/03/2011. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2011/03/110303_pib_2010_rp> Acesso em 04/01/2021.

⁶² ANDERSON, Perry. **Brasil à parte**: 1964-2019. São Paulo: Boitempo. p. 92.

⁶³ ANDERSON, Perry. **Brasil à parte**: 1964-2019. São Paulo: Boitempo. p. 92-93.

passagens) e passaram a atrair pessoas sem orientação ideológica definida, que tinham como interesse demonstrar sua insatisfação contra tudo e contra todos. Os protestos alcançavam os gastos com a organização da Copa do Mundo de 2014, contra a corrupção, e questionavam a atuação da própria Dilma Rousseff.⁶⁴

Até a atualidade o Brasil convive com desigualdade de gênero e com uma grande estrutura social machista. O direito a voto das mulheres só foi plenamente assegurado em 1965. E Dilma Rousseff foi a primeira mulher eleita à presidência da República no Brasil em toda a história. Segundo Perla Haydee da Silva, desde as manifestações de 2013 até a retirada de Dilma da Presidência da República, os discursos que a associam a “uma ‘natural’ loucura feminina, a uma burrice intrínseca e a um comportamento sexual reprovável circulam na sociedade e atuam como um sentido desqualificador acerca das mulheres que apresentam comportamentos desviantes”, ou seja, às mulheres que não se adequam aos comportamentos tidos como ideais dentro do que estabelecem os papéis que devem ser desempenhados por sujeitos femininos.⁶⁵

Como resposta às manifestações de 2013, Dilma Rousseff propôs a convocação de uma assembleia nacional constituinte exclusiva para a reforma política⁶⁶, visando contemplar vários dos pleitos das ruas. Contudo a referida proposição foi rechaçada pela maior parte das forças políticas e das entidades da sociedade civil, como a Ordem dos Advogados do Brasil, razão pela qual a Constituinte não foi convocada. Além disso, Dilma propôs outras medidas, como investimentos massivos em mobilidade urbana; a contratação de médicos estrangeiros para atendimento de regiões desassistidas; e a configuração do crime de corrupção como hediondo. Com o passar do tempo, tais medidas se demonstraram insuficientes⁶⁷. Após, o governo iniciou reduções cautelares nos gastos públicos e medidas que ocasionaram o aumento dos juros.

⁶⁴ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil**: Valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional. São Paulo: Contracorrente. 2020. p. 49.

⁶⁵ SILVA, Perla Haydee. **De louca a incompetente**: Construções discursivas em relação à ex-presidenta Dilma Rousseff. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Mato Grosso, Instituto de linguagens. 2019, 139 f.

⁶⁶ Dilma Rousseff propõe Constituinte exclusiva para reforma política. **Conjur**. Publicado em 24/06/2013. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2013-jun-24/dilma-rousseff-propoe-constituente-exclusiva-reforma-politica>> Acesso em 04/01/2021.

⁶⁷ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil**: Valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional. São Paulo: Contracorrente. 2020. p. 55.

Em 2014, as eleições foram acirradas. Na campanha de reeleição, Dilma garantiu aos eleitores que priorizaria a melhoria das condições de vida dos trabalhadores, apontando que seu principal adversário iria retirar os benefícios sociais conquistados no governo do PT. “Apesar do contínuo bombardeio ideológico da imprensa contra ela, isso foi o suficiente para lhe garantir a vitória.”⁶⁸ Ao final, Dilma Rousseff derrotou o opositor Aécio Neves, do PSDB por 51,64% contra 48,36% de seu adversário, nas eleições mais acirradas da história do Brasil.⁶⁹

Acenando ao mercado, mesmo antes do início do segundo mandato, Dilma Rousseff mudou o rumo, apontando a necessidade de maior austeridade. Segundo Perry Anderson, “o arquiteto da tal ‘nova matriz econômica’ foi demitido e o diretor de gestão de ativos do segundo maior banco privado do Brasil, formado em Chicago, assumiu o Ministério da Economia com a intenção de frear a inflação e restaurar a confiança”. O corte de gastos sociais passou a ser imperativo, assim como a redução de crédito de bancos públicos e outras medidas de austeridade. Com a economia nacional estagnada e o cenário econômico global desfavorável, as medidas realizadas pelo governo intensificaram a recessão econômica, o que ocasionou a redução de investimentos no país e o aumento das taxas de desemprego. A redução da qualidade de vida da população, por sua vez, afetou a popularidade de Dilma Rousseff, a quem muitos acusaram de “estelionato eleitoral”, pela quebra das promessas que a reelegeram. A insatisfação também foi partilhada pelos empresários do setor produtivo brasileiro, os quais demonstraram grande capacidade de organização ideológica e de comunicação dentro da sociedade.⁷⁰

A derrota de Aécio Neves na eleição e sua atuação nos meses subsequentes também catalisou a crise política. Em sua primeira manifestação no Senado após o término da contenda eleitoral, Aécio Neves tensionou a polarização política existente, atacando a chapa vencedora, ao afirmar que “os detentores do poder usaram despudoradamente o aparato estatal para se perpetuarem, por mais quatro anos, no comando do país.”⁷¹ Após, questionou a lisura do processo eleitoral, acusando-o de

⁶⁸ ANDERSON, Perry. **Brasil à parte**: 1964-2019. São Paulo: Boitempo. p. 93.

⁶⁹ Dilma derrota Aécio na eleição mais disputada dos últimos 25 anos. **El País**. Publicado em 26/10/2014. Disponível em <https://brasil.elpais.com/brasil/2014/10/26/politica/1414362936_748118.html> Acesso em 04 de janeiro de 2021.

⁷⁰ ANDERSON, Perry. **Brasil à parte**: 1964-2019. São Paulo: Boitempo. p. 97.

⁷¹ Pronunciamento de Aécio Neves em 5 de novembro de 2014. **Senado Federal**. Publicado em 05/11/2014. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/pronunciamentos/-/p/texto/409754>. Acesso em 08/01/2021.

fraudulento e requerendo a recontagem dos votos. Na sequência, sua coligação (Coligação Muda Brasil) propôs a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo nº 761, destacando que a campanha vitoriosa havia se beneficiado de dinheiro da proveniente de corrupção, pelo que a posse deveria ser concedida ao segundo colocado. Segundo Claudio Pereira de Souza Neto, o não reconhecimento do resultado das urnas acabou por fragilizar um dos elementos fundamentais do regime democrático: “a expectativa generalizada de que o poder será exercido por quem ganhar as eleições”.⁷²

Um dos principais elementos da crise política brasileira diz respeito à Operação Lava Jato, operação contra a corrupção e lavagem de dinheiro iniciada em março de 2014, batizada em decorrência de uma rede de postos de combustíveis utilizada para movimentar recursos ilícitos pertencente a organizações criminosas investigadas no início da operação. A investigação nos postos de combustível levou ao doleiro Alberto Youssef, que revelou atuar como intermediário em esquemas de corrupção na Petrobrás, principal empresa estatal brasileira, que já chegou a corresponder a 10% do PIB do Brasil, além de ter sido considerada a quarta empresa mais valiosa do planeta. As operações criminosas envolviam empreiteiras, operadores financeiros, funcionários da Petrobrás e políticos⁷³. Em pouco tempo, diretores das principais empreiteiras do Brasil e três diretores da Petrobrás foram presos. Além disso, dezenas de políticos, incluindo deputados federais, senadores e governadores viraram réus em ações penais. Embora vários partidos tenham envolvimento no esquema, “foi a exposição do PT que realmente teve relevância política.”⁷⁴

No cenário de crise econômica e mediante acusações de corrupção, a oposição, capitaneada por Aécio Neves encontrou um terreno fértil para retirar a presidenta eleita mediante processo de *impeachment*, o que foi potencializado com a vitória de Eduardo Cunha para presidência da Câmara dos Deputados. Alguns autores denunciam inclusive que o processo de impedimento foi instaurado por Eduardo Cunha como forma de retaliação ao Partido dos Trabalhadores, que não apoiou sua eleição para a presidência da Câmara.⁷⁵

⁷² SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil: Valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional**. São Paulo: Contracorrente. 2020. p. 57.

⁷³ Caso Lava Jato. **Ministério Público Federal**. Disponível em < <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/entenda-o-caso>> Acesso em 10 de janeiro de 2021.

⁷⁴ ANDERSON, Perry. **Brasil à parte: 1964-2019**. São Paulo: Boitempo. p.103.

⁷⁵ CASARA, Rubens. **Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017. p. 206.

Para Letícia Kreuz, o impeachment consiste num instrumento do Estado Democrático de Direito para a fiscalização e controle do poder, ao passo que este modelo estatal não pode conceber governante irresponsável. Contudo, no modelo previsto na Constituição de 1988, o *impeachment* não pode ser encarado enquanto instituto análogo a uma moção de desconfiança ou como *recall* político. Kreuz aponta que “a Constituição não previu instrumento de retirada da Chefia do Executivo a partir da quebra da confiança do parlamento e este instrumento é incompatível com o sistema brasileiro.”⁷⁶

A denúncia de *impeachment* contra Dilma Rousseff foi realizada com base em dois pilares: a abertura de créditos suplementares e as chamadas “pedaladas fiscais”, suscitando que o governo da ex-presidenta havia se utilizado de engenharia financeira para maquiar as contas do governo. Isso, na óptica dos denunciantes, acentuou a crise na qual o país se encontrava. Além de razões jurídicas, a denúncia trazia uma série de elementos de insatisfação político-social dos seus signatários (tanto os denunciantes quanto os grupos que ratificam a petição, como o “Vem pra rua” e o “Movimento Brasil Livre”, o MBL), além de fatos atinentes à Operação Lava Jato.⁷⁷

Durante a tramitação do processo de impedimento, notou-se um comportamento hostil e estratégico de agentes do sistema de justiça brasileiro contra a então chefe do executivo. A divulgação ilegal de conversas da Presidenta e seu antecessor pelo Juiz responsável pela Operação Lava-Jato foi minuciosamente explorada pela mídia e consistiu num dos principais eventos políticos daquele período. Estes fatos serão mais bem explorados no terceiro capítulo.⁷⁸

Na Constituição Federal de 1988, o impedimento de Presidente da República está restrito ao cometimento de crime de responsabilidade que atente contra a Constituição. Dentre os juristas brasileiros há uma variada gama de interpretações quanto à configuração ou não de crime de responsabilidade pela ex-presidenta Dilma Rousseff. Dentre os parlamentares, todavia, isso não pareceu ter relevância. Como aponta a pesquisa de Reginaldo Prandi e João Luiz Carneiro, a maior parte dos

⁷⁶ KREUZ, Letícia Regina Camargo. **Constitucionalismo em tempos de cólera: neoconservadorismo e desnaturação constitucional**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2020. 289 f.

⁷⁷ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil: Valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional**. São Paulo: Contracorrente. 2020. p. 101-102.

⁷⁸ Moro divulga conversa entre Lula e Dilma: Manifestantes antigoverno tomam ruas de capitais. **BBC News Brasil**. Publicado em 16/03/2016. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/03/160316_protesto_quinta_ab> Acesso em 22/06/2021.

Deputados Federais justificou a necessidade de instauração do processo de impedimento em razões variadas, como a vontade das bases eleitorais; pela pátria; pela família e parentes dos próprios deputados; contra a corrupção e a ladroagem; pelo nome de Deus; dentre outros. Apenas 6,5% dos deputados mencionaram as pedaladas fiscais, acusação na qual em tese residia o crime de responsabilidade da presidenta⁷⁹.

Segundo Letícia Regina Camargo Kreuz, a análise de admissibilidade não se pautou somente em um juízo jurídico acerca do cometimento ou não de crimes de responsabilidade por parte de Dilma Rousseff. A transmissão ao vivo em rede nacional permitiu que a votação para abertura do processo de impeachment funcionasse como palanque político aos deputados, os quais muito atuaram com estratégias claramente populistas⁸⁰, como o próprio Deputado Jair Bolsonaro, cuja justificativa se deu pelo anticomunismo e em homenagem à Brilhante Ustra, torturador do regime militar iniciado em 1964.⁸¹

No Senado, Dilma Rousseff foi impedida. Todavia, teve seus direitos políticos preservados, o que demonstra certa hesitação dos parlamentares quanto ao efetivo cometimento de crime de responsabilidade pela então presidenta. É possível interpretar que os congressistas estavam convencidos da necessidade política da retirada de Rousseff do gabinete, mas não estavam convencidos quanto à alegada prática criminosa.⁸²

⁷⁹ PRANDI, Reginaldo; CARNEIRO, João Luiz. Em nome do pai: justificativas do voto dos deputados federais evangélicos na abertura do impeachment de Dilma Rousseff. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 33, n. 96, 2018, p. 1-22.

⁸⁰ KREUZ, Letícia Regina Camargo. **Constitucionalismo em tempos de cólera: neoconservadorismo e desnaturação constitucional**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2020. 289 f.

⁸¹ A justificativa de Bolsonaro contou com os seguintes dizeres: “Nesse dia de glória para o povo tem um homem que entrará para a história. Parabéns, presidente Eduardo Cunha. Perderam em 1964 e agora em 2016. Pela família e inocência das crianças que o PT nunca respeitou, contra o comunismo, o Foro de São Paulo e em memória do coronel Brilhante Ustra, o meu voto é sim. Pelo Exército de Caxias, pelas nossas Forças Armadas, por um Brasil acima de tudo, e por Deus acima de todos, o meu voto é sim. Ata da 91ª Sessão da Câmara dos Deputados, Deliberativa Extraordinária, Vespertina, da 2ª Sessão Legislativa Ordinária, da 55ª Legislatura, em 17 de abril de 2016. **Câmara dos Deputados**. Publicado em 17/04/2016. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/destaque-dematerias/impeachment-da-presidente-dilma/sessao-091-de-170416>. Acesso em 09/01/2021.

⁸² MENDES, Gabriel Gutiérrez. O impeachment de Dilma Rousseff e a instabilidade política na América Latina: a aplicabilidade do modelo de Perez-Liñan. **Revista de Ciências Sociais**. Fortaleza, v. 49, n. 1, mar/jun 2018, p. 253-278.

Desde o recebimento do pedido de *impeachment*, Dilma e o Partido dos Trabalhadores denunciaram que um golpe parlamentar estava em curso no Brasil.⁸³ A narrativa do golpe parlamentar é, até os dias atuais, encampada por vários acadêmicos de prestígio no Brasil. Fabiano Santos e Fernando Guarnieri, por exemplo, destacaram que “como na *commedia dell’arte* do século XVI, o processo que pode levar ao impeachment da presidente Dilma é uma peça sem autor, uma espécie de teatro improvisado. Diversas pessoas se revezam como protagonistas dessa farsa que no final se revela ao público um golpe parlamentar.”⁸⁴ No âmbito internacional, o linguista Noam Chomsky afirmou que “Dilma Rousseff está sendo destituída por uma “gangue de ladrões” através de um “golpe brando”⁸⁵. O golpe também foi denunciado por celebridades ligadas ao espectro ideológico da esquerda⁸⁶; por lideranças religiosas⁸⁷; pela maior parte do movimento sindical⁸⁸ e pelos movimentos populares⁸⁹. Com isso, a polarização política no Brasil foi intensificada.

Lênio Streck e Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira apontam o *impeachment* sem crime de responsabilidade como motivo para “perda da fé no sistema”. Junto ao *impeachment* ilegítimo, elencam o ativismo judicial contrário à Constituição Federal; a ausência de efetiva justiça de transição para acerto de contas com o passado ditatorial; da naturalização do discurso da austeridade, mesmo quando contrário a direitos fundamentais e do excesso de emendas constitucionais inconstitucionais

⁸³ Dilma denuncia golpe de estado a correspondentes estrangeiros. **Governo Federal**. Publicado em 19/04/2016. Disponível em <<https://www.gov.br/casacivil/pt-br/assuntos/noticias/2016/marco/dilma-denuncia-golpe-de-estado-a-correspondentes-estrangeiros>> Acesso em 10/01/2021.

⁸⁴ SANTOS, Fabiano; Guarnieri Fernando. From Protest to Parliamentary Coup: An Overview of Brazil’s Recent History, **Journal of Latin American Cultural Studies**, out 2016, v. 25, n.4, 485-494.

⁸⁵ CHOMSKY, Noam. **O Brasil está sofrendo um golpe brando**. Blog da Boitempo. Disponível em <<https://blogdaboitempo.com.br/2016/05/18/chomsky-o-brasil-esta-sofrendo-um-golpe-brando/>> Acesso em 10/01/2021.

⁸⁶ De Letícia Sabatella a Danny Glover, artistas se mostram contra o impeachment. **UOL**. Disponível em <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2016/03/31/artistas-e-personalidades-defendem-dilma.htm?>> Acesso em 22/06/2021.

⁸⁷ CNBB sai em defesa da presidenta Dilma e ataca Cunha. **Agência Brasil**. Disponível em <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2015-12/cnbb-sai-em-defesa-da-presidenta-dilma-e-ataca-cunha>> Acesso em 22/06/2021.

⁸⁸ Não reconhecemos golpistas e seguiremos em luta por direitos. Central Única dos Trabalhadores. Disponível em <<https://www.cut.org.br/noticias/nao-reconhecemos-golpistas-e-seguiremos-em-luta-por-direitos-7f8f>> Acesso em 22/06/2021.

⁸⁹ Nota do MST sobre afastamento da presidenta Dilma Rousseff: Esse é um golpe institucional e anti-democrático, que desrespeitou a vontade de 54 milhões de eleitores. Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra. Disponível em: <<https://mst.org.br/2016/05/12/nota-do-mst-sobre-afastamento-da-presidenta-dilma-rousseff/>> Acesso em 22/06/2021.

como motivos para a descrença no sistema democrático brasileiro na atualidade.⁹⁰ Segundo Tom Daly, o *impeachment* de Dilma Rousseff revela a decadência do sistema democrático brasileiro, tendo sido utilizado de maneira estratégica para forças políticas diversas se manterem no poder.⁹¹ A retirada de Rousseff da presidência, na perspectiva de Aníbal Pérez-Linan, confirma que as elites distorceram o instrumento do *impeachment*, para transformá-lo num equivalente ao voto de desconfiança dos sistemas parlamentares. Assim, os legisladores passaram a acusar presidentes enfraquecidos da prática de crimes. Dessa forma, os parlamentares acabam por dobrar uma das características essenciais do regime presidencialista⁹².

Letícia Kreuz defende que desde a abertura do processo de impeachment, o Brasil presencia um processo de desnaturação da Constituição de 1988, “passando por alterações desconstituintes neoliberais de enxugamento dos gastos públicos e de retirada de direitos constitucionalmente assegurados.” Segundo Kreuz, o processo de desnaturação é marcado pelo neoconservadorismo político, o qual opera a partir de um binômio: o conservadorismo moral, com destaque para o patriotismo e o combate à corrupção, e o neoliberalismo econômico.⁹³

Após o *impeachment*, o Brasil observou a realização de reformas legislativas, de natureza neoliberal. Dentre as alterações, destacam-se a reforma trabalhista, a reforma da previdência e a emenda constitucional para imposição do teto de gastos públicos.

A Lei 13.467/17 alterou sensivelmente a estrutura jurídica trabalhista no Brasil, com a mudança de mais de 201 normas jurídicas. A denominada “reforma trabalhista” também promoveu alterações na regulamentação dos interesses dos trabalhadores no seio da negociação coletiva, além de dificultar o acesso dos empregados ao Poder Judiciário. Como já citado anteriormente, afetou o movimento sindical, estrangulando seu custeio, principalmente com o fim da contribuição sindical, que anteriormente era

⁹⁰ STRECK, Lênio; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. O Brasil, o jurista Ackerman e a lição de Platão em Siracusa. **Conjur.** Publicado em 15/07/2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jul-15/streck-cattoni-brasil-ackerman-licao-platao-siracusa>. Acesso em 10/01/2021.

⁹¹ DALY, Tom Gerald. Populism, Populism, Public Law, and Democratic Decay in Brazil: Understanding the Rise of Jair Bolsonaro. 14th International Human Rights Researchers' Workshop: 'Democratic Backsliding and Human Rights Law and Ethics of Human Rights (LEHR) journal, 2-3 January 2019.

⁹² PEREZ-LINAN, Aníbal. Impeachment or backsliding? Threats to democracy in the twenty-first century. **Rev. bras. Ci. Soc.**, São Paulo, v. 33, n. 98, 2018, p. 1-15.

⁹³ KREUZ, Letícia Regina Camargo. **Constitucionalismo em tempos de cólera**: neoconservadorismo e desnaturação constitucional. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2020. 289 f.

obrigatória para todos os membros de determinada categoria profissional. Segundo José Dari Krein, “a reforma provoca um processo de fragmentação da base de representação sindical, impõe uma pauta patronal para as negociações, esvazia o papel dos sindicatos em alguns aspectos, admite a negociação individual”.⁹⁴

A “reforma da previdência”, a partir da Emenda Constitucional nº 103, na óptica de Marco Aurélio Serau Junior, alterou completamente o sistema de seguridade social iniciado com a Constituição de 1988, sinalizando a adoção de um novo regime marcado pela capitalização pura, em abandono ao modelo de solidariedade até então existente. Também dificultou o acesso a benefícios sociais, fixou idade mínima para aposentadoria e instituiu maior rigidez para a realização de cálculos, estabelecendo uma série de alterações paradigmáticas e profundas.⁹⁵

A emenda constitucional nº 95/2016, por sua vez, definiu o chamado “teto de gastos públicos”, implementando um novo regime fiscal, que limita os gastos do governo federal pelo período de 20 anos, e vigorará até 2036. As regras desse novo regime não permitem o crescimento de despesas no Brasil, nem mesmo se a economia estiver bem. Segundo Cynara Monteiro Mariano, as novas regras ignoram o crescimento econômico e demográfico, podendo levar ao sucateamento de políticas sociais, especialmente nos campos da saúde e da educação. Em sua óptica, “além da suspensão do projeto constituinte de 1988, o novo regime fiscal revela uma clara opção por uma antidemocracia econômica.”⁹⁶

Constata-se, assim, que as principais alterações legislativas e do texto constitucional ocorrem em sentido contrário aos fundamentos constitucionais da Carta de 1988, sobretudo quanto aos pilares do Estado Social estabelecido pela CF. Esse processo pode ser enquadrado na hipótese de desmembramento constitucional (*dismemberment*) delineada por Richard Albert. Para o canadense, o desmembramento constitucional consiste no fenômeno de que algumas emendas constitucionais não são, em bem verdade, emendas, mas tentativas conscientes de alterar as características essenciais da constituição e destruir seus princípios

⁹⁴ KREIN, José Dari. O desmonte dos direitos, as novas configurações do trabalho e o esvaziamento da ação coletiva: consequências da reforma trabalhista. **Tempo Social, Revista de sociologia da USP**, 2018, v. 30, n. 1. p. 77-104.

⁹⁵ SERAU JUNIOR, Marco Aurélio. Principais aspectos da PEC 6/2019 – Reforma previdenciária. **Revista Jurídica da Escola Superior de Advocacia da OAB-PR**. v. 4, n. 2 out. 2019.

⁹⁶ MARIANO, Cynara Monteiro. Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos: Brasil de volta ao estado de exceção econômico e ao capitalismo do desastre. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, jan/abr 2017, vol. 4, n. 1, p. 259-281.

fundamentais. Segundo Albert, o *dismemberment* “desmantela a estrutura básica da constituição e, ao mesmo tempo, constrói uma nova fundação enraizada em princípios contrários aos antigos.”⁹⁷

A crise democrática brasileira também encontra sua razão na atuação do Poder Judiciário e do Ministério Público no Brasil. Na perspectiva de Emilio Nader Meyer, o Brasil, no cerne de uma crise política, econômica e jurídica nos últimos anos, tem convivido com decisões judiciais típicas de um estado de exceção. Juízes, incluindo membros do Supremo Tribunal Federal, têm decidido de modo afrontoso ao texto constitucional, avançando em espaços políticos destinados tradicionalmente aos membros dos outros poderes. Os magistrados, no cenário brasileiro, atuaram de maneira a colocar em risco a ordem constitucional, ao desafiar o limiar entre o campo judicial e o político, desrespeitando muitas vezes o texto da Constituição Federal de 1988 de maneira frontal. Trata-se de um gênero perigoso de constitucionalismo, que quebra a estabilidade sistêmica da separação dos poderes e efetivando a participação dos julgadores no jogo político.⁹⁸

Cláudio Pereira de Souza Neto indica que a atuação do Tribunal Superior Eleitoral no ano de 2015 inaugurou a tempestade causada pelo Judiciário brasileiro, o que mais tarde se sucedeu principalmente com a atuação da Força Tarefa da Lava Jato e o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba. Naquele ano, após ter rejeitado a tentativa da chapa derrotada nas eleições presidenciais de alterar judicialmente o resultado da vontade popular, o TSE resolveu desarquivar a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo proposta pelo grupo de Aécio Neves. Embora a ação tenha sido julgada improcedente posteriormente, já com Michel Temer, sucessor de Dilma, ocupando a presidência, seus efeitos foram negativos ao sistema democrático. O TSE, naquele momento, alimentou as esperanças dos derrotados em assumir o poder, mesmo tendo perdido a disputa eleitoral.⁹⁹

As autoridades judiciais brasileiras também foram responsáveis por legitimar rupturas institucionais, principalmente no que diz respeito ao processo de *impeachment* ocorrido em 2016 e decisões que afetaram o pleito eleitoral de 2018.

⁹⁷ ALBERT, Richard. Constitutional Amendment and Dismemberment. **The Yale Journal of International Law**. 2018, v. 43, n.1, p. 1-84.

⁹⁸ MEYER, Emilio Peluso Nader Judges and courts destabilizing constitutionalism: The Brazilian Judiciary Branch's Political and Authoritarian Character. **German Law Journal**, mar 2018, v. 19, n. 4, p. 728-768.

⁹⁹ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil**: Valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional. São Paulo: Contracorrente. 2020. p. 55-57.

Neste período, a Corte decidiu por prender um senador da República (então líder do partido do governo, o PT) e deixou de apreciar o mérito da acusação de *impeachment*. Além disso, o Supremo Tribunal Federal alterou o entendimento consolidado acerca da garantia constitucional de presunção de inocência, o que tornou possível o aprisionamento de condenados após a prisão em 2ª instância, com julgamento colegiado. Essa decisão implicou diretamente no resultado das eleições presidenciais de 2018, na qual o ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva foi impedido de concorrer¹⁰⁰.

O juiz Sergio Moro, entusiasta da operação italiana conhecida como “mãos limpas”, foi responsável pelo julgamento dos casos da lava-jato e pela consequente condenação do ex-presidente em 1ª instância. O ex-juiz, no ano de 2016, quando Dilma Rousseff exercia a presidência da República, autorizou, ao arrepio da legislação, a divulgação de conversas obtidas por escutas telefônicas entre Dilma e Lula. Isso minou a atuação do governo momento crucial. Houve, assim, uma influência atípica do judiciário na crise política brasileira.

Fernando Honorato, tratando do constitucionalismo abusivo realizado no seio do Judiciário, destacou que em função da preservação da aparência de legalidade, dados os ritos do processo judicial, os ataques à democracia perpetrados por juízes e promotores é, por vezes, de difícil percepção pela sociedade. Entretanto, seus efeitos são nefastos e enfraquecem a ordem democrática.¹⁰¹

Rafael Estorilo e Juliano Zaiden Benvindo salientam que o Supremo Tribunal Federal brasileiro, “assumindo papel de oráculo decisório e, ao mesmo tempo, uma postura pragmática, pode ser tornar agente central do constitucionalismo abusivo”. Os autores indicam que as decisões da corte constitucional brasileira por vezes possuem o condão de “mitigar o conflito político em casos de forte desacordo moral”, além de atuar de maneira corporativa e agenciadora de interesses com os poderes executivo e legislativo.¹⁰² O STF, na condição de instituição, lutou para ganhar espaço na tomada de decisões temporárias, afetando questões constitucionais decisivas. A

¹⁰⁰ MEYER, Emilio Peluso Neder. Judges and courts destabilizing constitutionalism: The Brazilian Judiciary Branch's Political and Authoritarian Character. **German Law Journal**, v. 19, n. 4, 2018.

¹⁰¹ HONORATO, Fernando. Poder Judiciário e constitucionalismo abusivo. **Jota**. Publicado em 26/07/2018. Disponível em < https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/poder-judiciario-e-constitucionalismo-abusivo-26072018> Acesso em 05/01/2021.

¹⁰² BENVINDO, Juliano Zaiden; ESTORILLO, Rafael. O Supremo Tribunal Federal como agente do constitucionalismo abusivo. **Cadernos Adenauer**. 2017, v. 18, n 1. p. 173-193.

colaboração de membros do sistema de justiça na erosão da democracia brasileira será analisada nos próximos capítulos.

Especialistas apontam que uma das consequências da crise da democracia ao redor do globo é a chegada ao poder de lideranças populistas e autoritárias, como Donald Trump nos Estados Unidos e Viktor Orbán na Hungria.¹⁰³ Em 2018, o Brasil decidiu seguir por esse caminho, com a eleição de Jair Messias Bolsonaro à presidência da República. Antes de ser eleito Presidente da República, Bolsonaro foi capitão do exército brasileiro e deputado federal entre 1991 e 2018¹⁰⁴. Em sua vida pública, ganhou notoriedade por frases de cunho autoritário, misóginas e racistas. Afirmou que não estupraria a deputada Maria do Rosário porque ela “não merece”;¹⁰⁵ que a ditadura militar errou ao torturar e não matar¹⁰⁶ e que o governo deveria “fazer o que o regime militar não fez, matando pelo menos uns 30 mil, começando pelo (ex-presidente) FHC”.¹⁰⁷ Também disse que “quilombola não serve nem para procriar” e que mulheres devem receber salários menores porque engravidam.¹⁰⁸

A chegada de Jair Bolsonaro e de seus aliados de extrema-direita ao poder nas eleições de 2018 significa a ascensão do neoconservadorismo no Brasil, fruto de forte ativismo conservador. Há enfoque na defesa da família patriarcal e combate à igualdade de gênero, o que se dá conjuntamente à defesa do ideal neoliberal, do militarismo, do punitivismo, do anticomunismo e do sionismo.¹⁰⁹

Um dos principais atos de Jair Bolsonaro como Presidente eleito foi nomear Sergio Moro, o juiz da Operação Lava Jato, responsável pela condenação criminal que impediu Luís Inácio Lula da Silva a concorrer à corrida presidencial, como Ministro da Justiça e da Segurança Pública. O ex-juiz participou do governo por 16 meses,

¹⁰³ SCHEPELLE, Kim Lane. The opportunism of populists and the defense of constitutional liberalism. **German Law Journal**. abr 2019, v. 20, n. 3, p. 314–331.

¹⁰⁴ Biografia do Deputado Federal Jair Messias Bolsonaro. **Câmara dos Deputados**. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/deputados/74847/biografia>> Acesso em 20/01/2021.

¹⁰⁵ “Não estupro porque você não merece”, diz Bolsonaro a Maria do Rosário. **Istoé**. Publicado em 09/12/2014. Disponível em <https://istoé.com.br/395929_NAO+ESTUPRO+PORQUE+VOCE+NAO+MERECE+DIZ+BOLSONARO+A+MARIA+DO+ROSARIO/> Acesso em 20/01/2020.

¹⁰⁶ Defensor da ditadura, Jair Bolsonaro reforça frase polêmica. **Jovem Pan**. Publicado em 06/07/2016. Disponível em <<https://jovempan.com.br/programas/panico/defensor-da-ditadura-jair-bolsonaro-reforca-frase-polemica-o-erro-foi-torturar-e-nao-matar.html>> Acesso em 08/01/2021.

¹⁰⁷ BOLSONARO, Jair. Bolsonaro diz que mataria 30 mil pessoas. **Youtube**. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=aB_rUlawl00> Acesso em 20/01/2021.

¹⁰⁸ Bolsonaro em 25 frases polêmicas. **Carta Capital**. Publicado em 29/10/2018. <<https://www.cartacapital.com.br/politica/bolsonaro-em-25-frases-polemicas/>> Acesso em 20/01/2021.

¹⁰⁹ LACERDA, Marina Basso. **O novo conservadorismo brasileiro**. Porto Alegre: Zouk. 2019. p. 13-20.

tendo como principal pauta o combate ao crime organizado. Tentou aprovar um “Pacote Anticrime”, que previa endurecimento da legislação criminal em relação à corrupção, crime organizado e crimes violentos. No Congresso Nacional, “o pacote” foi alterado e as propostas de Moro foram, em sua maioria, rejeitadas.¹¹⁰ Após desgastes com o Presidente, Moro acusou Bolsonaro de interferir na atuação da Polícia Federal, principalmente no que diz respeito à investigação de pessoas relacionadas a família Bolsonaro¹¹¹ e saiu do governo em abril de 2020.

Na economia, o governo Bolsonaro, capitaneado por Paulo Guedes, um economista com formação na Escola de Chicago, seguiu com a política de ajustes e imposição de agenda neoliberal. No campo ambiental, enquanto o Brasil assiste o maior número de queimadas¹¹² na Amazônia e no Pantanal, o Ministro do Meio Ambiente, em reunião ministerial, sugeriu aproveitar que as atenções da mídia estão voltadas à pandemia de covid-19 para “passar a boiada”, com a simplificação de normas ambientais.¹¹³

A gestão da pandemia de coronavírus também se mostrou problemática. A aposta em fármacos sem comprovação científica, o descrédito à ciência, com tentativas frequentes de boicotes às orientações das autoridades sanitárias, e o atraso na aquisição de vacinas marcaram o período em que centenas de milhares de brasileiros morreram.

No campo eleitoral, o ex-capitão do Exército Brasileiro suscitou a ocorrência de fraude na eleição na qual se sagrou vencedor, indicando ter provas de que teria vencido no primeiro turno¹¹⁴. Bolsonaro também questionou a segurança das urnas

¹¹⁰Com derrotas de Moro, pacote anticrime aprovado privilegia propostas de Alexandre de Moraes. **O Globo**. Publicado em 05/12/2019. Disponível em <<https://oglobo.globo.com/epoca/brasil/com-derrotas-de-moro-pacote-anticrime-aprovado-privilegia-propostas-de-alexandre-de-moraes-24120696>> Acesso em 22/06/2021.

¹¹¹ Sergio Moro acusa Bolsonaro de interferência política na PF e deixa governo. **El País**. Publicado em 24/04/2020. Disponível em <<https://brasil.elpais.com/brasil/2020-04-24/sergio-moro-acusa-bolsonaro-de-interferencia-politica-na-pf-e-deixa-governo.html>> Acesso em 12/01/2021.

¹¹² Queimadas no pantanal batem recorde histórico em setembro. **DW**. Publicado em 01/10/2020. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/queimadas-no-pantanal-batem-recorde-hist%C3%B3rico-em-setembro/a-55126416#:~:text=As%20queimadas%20no%20Pantanal%20bateram,in%C3%ADcio%20do%20monitoramento%20em%201998.>> Acesso em 12/01/2020.

¹¹³ Ministro do meio ambiente defende passar a boiada e mudar regimento para simplificar normas. **G1**. Publicado em 22/05/2020. <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/05/22/ministro-do-meio-ambiente-defende-passar-a-boiada-e-mudar-regimento-e-simplificar-normas.ghtml>> Acesso em 12/01/2020.

¹¹⁴ 117 dias depois Bolsonaro ainda não mostrou provas de fraude na eleição. **Época**. Publicado em 04/07/2020. <<https://epoca.globo.com/guilherme-amado/117-dias-depois-bolsonaro-ainda-nao-mostrou-provas-de-fraude-na-eleicao-1-24514812>> Acesso em 12/01/2020.

eletrônicas no Brasil, defendendo o voto impresso¹¹⁵. Paradoxalmente, Bolsonaro fez coro à alegação de fraude nas eleições estadunidenses¹¹⁶, que conta majoritariamente com votos em papel, feita por Donald Trump quando derrotado por Joe Biden¹¹⁷. Com grande número de apoiadores ideológicos, Bolsonaro questiona as bases da democracia representativa brasileira, elevando os níveis de tensão.

O Brasil, 57 anos após o golpe de 64, volta a discutir se haverá transição de poder caso Jair Bolsonaro seja derrotado nas eleições presidenciais de 2022. E, assim, a ideia de efetiva ruptura democrática volta ao imaginário da sociedade brasileira.

1.3. As crises, o neoliberalismo e a pós-democracia

A origem etimológica da palavra “crise” remete ao grego, “krisis”. Em seu primórdio, o termo era utilizado para retratar o momento em que uma pessoa doente, em razão da evolução da enfermidade, melhorava ou morria. Segundo Rubens Casara, o termo traz consigo tanto a pulsão de vida, como a pulsão da morte. A esperança da continuidade conectada ao medo do desconhecido. A crise representa, pois, um momento de dificuldades que pode extinguir, modificar ou regenerar processos históricos, com a possibilidade de superação de contradições sistêmicas¹¹⁸.

As crises democráticas experimentadas nos últimos anos foram precedidas de uma grande crise econômica ocorrida no ano de 2008, decorrente da bolha imobiliária existente nos Estados Unidos.

Em “Primeiro como tragédia, depois como farsa (cuja publicação, no original, é de 2009), Slavoj Žižek, ao analisar a crise econômica de 2008, aponta que seu efeito imediato não é a ascensão de políticas emancipatórias radicais, mas sim a ascensão

¹¹⁵ Sem provas, Bolsonaro volta a questionar segurança da urna eletrônica. **Folha de São Paulo**. Publicado em 29/11/2020. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2020/11/sem-provas-bolsonaro-volta-a-questionar-seguranca-da-urna-eletronica.shtml>>. Acesso em 12/01/2020.

¹¹⁶ Bolsonaro diz ter ligado a Trump e diz que houve fraude nos EUA. **DW**. Publicado em 07/01/2021. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/bolsonaro-diz-ser-ligado-a-trump-e-que-houve-fraude-nos-eua/a-56157246>>. Acesso em 12/01/2020.

¹¹⁷ Election results under attack: A compilation of the misinformation, disinformation and many rejected legal challenges by Trump and his allies to try to overturn votes. **The Washington Post**. Publicado em 07/03/2021. Disponível em: <<https://www.washingtonpost.com/elections/interactive/2020/election-integrity/>> Acesso em 20/06/2021.

¹¹⁸ CASARA, Rubens. **Estado pós-democrático**: Neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2019, p. 9.

do populismo racista, do aumento de pobreza nos países mais pobres, de maior desigualdade social e do aumento de guerras.¹¹⁹

Segundo Zizek, embora as crises tenham o poder de sacudir o povo para fora de sua complacência, forçando-o a questionar elementos fundamentais da vida, a primeira reação é o pânico, o que leva ao “retorno ao básico”: as premissas básicas da ideologia dominante, não questionadas, são reafirmadas de maneira ainda mais violenta. A crise pode, portanto, ser utilizada com o que Naomi Klein denominou de “doutrina do choque”¹²⁰, ou seja, com a utilização de práticas antidemocráticas e violação a direitos humanos com a intenção de aterrorizar o público ou atrelar o medo à necessidade da imposição de reformas livre-mercadistas radicais.¹²¹

Os fundamentalistas do mercado, por sua vez, reagem ao resultado destrutivo da implementação de suas políticas como o faziam “totalitários utópicos”: atribuem o fracasso às concessões daqueles que colocaram os planos em prática (como se ainda houvesse demasiada intervenção estatal, por exemplo) e, a partir disto, exigem uma implementação ainda mais radical de suas doutrinas. Em termos marxistas, a ideologia dominante busca impor a narrativa de que a culpa do desastre ocorrido não é do sistema capitalista global, mas sim de desvios secundários, seja da regulamentação jurídica, da corrupção de grandes instituições financeiras, dentre outras possibilidades.¹²²

Em “A miséria da filosofia”, Karl Marx escreveu que a ideologia burguesa costuma “historicizar”. Assim, todas as formas que não correspondem à ideologia burguesa são históricas, contingentes e relativas, exceto as formas sociais, religiosas e culturais da própria burguesia, as quais são, na óptica de seus teóricos, naturais e eternas.¹²³

¹¹⁹ ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo: Boitempo. 2011, p. 27-28.

¹²⁰ KLEIN, Naomi. **A doutrina do choque: A ascensão do capitalismo do desastre**. São Paulo: Nova Fronteira, 2008, 592 p.

¹²¹ ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo: Boitempo. 2011, p. 27-28

¹²² ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo: Boitempo. 2011, p. 27-28

¹²³ Nas palavras de Marx, “os economistas têm uma maneira singular de proceder. Para eles só existem duas espécies de instituições. As de arte e as da natureza. As instituições feudais são artificiais. As da burguesia são naturais. Nisso, eles se parecem com os teólogos, que também estabelecem dois tipos de religião: toda religião que não é deles, é invenção dos homens, ao passo que a deles é uma emanção de Deus. Dizendo que as relações atuais – as relações de produção burguesa -, são naturais, os economistas dão a entender que é nessas relações que se cria a riqueza e se desenvolvem as forças produtivas segundo as leis da natureza. Portanto, essas relações são leis naturais independentemente da fluência do tempo. São leis eternas que devem sempre reger a sociedade. Assim, houve história, mas não há mais. Houve história porque existiram instituições da feudalidade e porque nelas se encontram relações de produção burguesas, que os economistas querem fazer passar

Segundo Slavoj Žižek, isso também se aplica aos defensores do capitalismo democrático-liberal de hoje. E talvez isso explique o motivo de que a análise das crises da democracia, em sua grande maioria, não levarem em conta a contribuição do capitalismo neoliberal para que a recessão ocorra. É urgente, então, investigar os efeitos da economia neoliberal no Estado Democrático de Direito, quebrando assim a lógica de normalização.

Deve-se ter cautela ao se falar da “crise” do Estado Democrático de Direito. Isso pode significar, se decorrente de análise superficial, uma compreensão equivocada de que os fundamentos da democracia liberal permanecem íntegros. É como se a crise fosse algo passageiro, contingencial. Esse discurso pressupõe a possibilidade de um simples estabelecimento, pelo próprio Estado, de limites ao exercício do poder, inclusive do poder econômico.

A crise consiste, necessariamente, num momento excepcional, que poderia ter sido evitado. Trata-se de algo grave, com potencial de destruição dos processos de organização e reprodução social. É, por definição, algo que questiona o processo ou o sistema, mas que exatamente por isso o confirma como algo que existe e que pode ser salvo, desde que essa negatividade seja extirpada ou transformada. Todavia, se a situação chamada de crise passa a ser vista com naturalidade, ou ainda, se a afirmação de existência de uma crise é inerente ao *status quo*, se suas condições nunca deixam de existir, e se o cenário nunca se resolve, talvez seja o caso de se refletir se há mesmo um quadro crítico.¹²⁴

Numa leitura marxista, Alysson Mascaro aponta que o capitalismo é sinônimo de crise constante, ante sua natureza exploratória e conflituosa. A instabilidade social é marca do capitalismo. As instituições, por sua vez, não são estáveis. Há, ainda, uma crise que é estrutural. As bases do capitalismo por vezes cedem em função da própria reprodução geral do sistema econômico. Isso afeta o campo político, o qual as sociedades de exploração estruturam a partir do conflito social e da dominação. As instituições políticas e sociais não conseguem manter sua coesão. De fato, é possível pensar que crises políticas e sociais podem ocorrer de maneira independente às crises econômicas. Em muitos contextos, no entanto, em especial quando há crise

por naturais, logo eternas.” MARX, Karl. **A miséria da filosofia**: Resposta à filosofia da miséria, do Sr. Proudhon. Trad. José Paulo Netto. São Paulo: Boitempo, 2017, p. 110.

¹²⁴ CASARA, Rubens. **Estado pós-democrático**: Neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2019, p. 10-12.

estrutural do capital, as crises políticas, econômicas e sociais do capital costumam se imbricar¹²⁵.

Quando se fala de uma crise que se mostra permanente, que é útil para a geração de lucros e para a criação de novos serviços e mercadorias, bem como à manutenção da repressão necessária à manutenção de determinado Estado, deve se refletir se essa crise consiste numa negatividade ou num desvio da finalidade democrática. É possível que se trate, pois, de algo útil e próprio do sistema vigente, ou seja, do capitalismo neoliberal, que não é apenas um modelo de política econômica ou de uma ideologia, mas sim um sistema normativo que ampliou a sua influência ao mundo todo, com a extensão da lógica do capital a todas as relações sociais e a todas as esferas da vida humana.¹²⁶

Neste sentido, as reformas narradas no item anterior, as quais, nascidas da crise política e vendidas como soluções para crescimento econômico, resultaram num rápido acirramento do modelo neoliberal, com o enfraquecimento das entidades sindicais, a flexibilização das regras de natureza trabalhista, o desmonte do sistema de seguridade social e a diminuição de gastos públicos.

A utilização despreocupada do termo crise como algo excepcional, ocasional, acaba, pois, em esconder as características estruturantes deste modelo de Estado. Afirmar a existência de uma crise implica em ocultar as mudanças de paradigmas ocorridas no aparato estatal.¹²⁷

Segundo Rubens Casara, a “crise”, tão denunciada por autores jurídicos contemporâneos, não retrata mais um momento de indefinição ou algo extraordinário, mas sim a opção de ocultar uma opção política e ações justificadas pelo falso caráter excepcional vivenciado. Essa palavra passa, portanto, a ter uma função docilizadora, que aponta para um processo ou um sistema que deixou de existir, mas cuja

¹²⁵ MASCARO, Alysson. **Crise e Golpe**. São Paulo: Boitempo, 2017, p. 24-25.

¹²⁶ DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. **A nova razão do mundo**: Ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 7.

¹²⁷ Em entrevista à Revista Cult, Rubens Casara afirmou: “(...) Crise é um significante que procura dar conta de uma excepcionalidade. Se há crise, algo pode desaparecer ou, se as contradições forem superadas, continuar a existir. Agora, se o que caracteriza o Estado democrático de direito desapareceu, pois o que era mera exceção se tornou regra, e continua a se falar em crise, o que há é a ocultação de uma mudança paradigmática. Em outras palavras, o discurso atual da existência de uma “crise do Estado democrático de direito” tem uma função docilizadora, tem a finalidade de ocultar que os direitos e garantias individuais, o conteúdo material da democracia, não servem mais de obstáculo ao exercício do poder, em especial do poder econômico.” Pós-democracia instalou-se ‘docilmente’ no Brasil, diz jurista. **Revista Cult**. Disponível em < <https://revistacult.uol.com.br/home/rubens-casara-estado-pos-democratico/>> Acesso em 04/01/2020.

lembrança serve para tranquilizar aqueles que esperam por algo que não irá retornar.¹²⁸

Daí possivelmente a fé esboçada por vários juristas contemporâneos de que por meio de ação efetiva do Poder Judiciário será possível resistir aos ataques antidemocráticos existentes, que alteram as promessas constitucionais e desviam as finalidades democráticas das instituições e mecanismos constitucionais.

Existe a necessidade de se compreender que os atos antidemocráticos cada vez mais comuns em nossos dias não são frutos de acidentes ou anomalias, mas próprios do modelo estatal vigente, o qual, por sua vez, é fruto do estágio atual do sistema capitalista de produção. Neste sentido, a crítica dos autores da pós-democracia.

O debate sobre a pós-democracia foi iniciado por Colin Crouch no ano de 2000 em sua obra denominada “Coping with post-democracy”, na qual aponta que, apesar do pleno funcionamento das instituições democráticas, o que seria comprovado pela realização periódica de eleições, há gradual desaparecimento dos valores democráticos. A proposta de Crouch é, em síntese, que a democracia seja avaliada para além da simples realização de eleições, desenvolvendo, a partir da ausência real de engajamento popular na construção da agenda política, a noção de pós-democracia.¹²⁹

A pós-democracia, na óptica de Colin Crouch, consiste, pois, no modelo de governo no qual o Estado possui atuação limitada e é subjugado pela radicalização da economia capitalista. Fruto desse sistema é a redução de políticas públicas com o condão de redução de desigualdades ou distribuição de poder ou renda. Além disso, há deslocamento das instâncias decisórias para pequenos grupos, com a criação de elites políticas inatingíveis, ainda que a fachada democrática continue intacta (ou quase)¹³⁰. A pós-democracia é resultado, assim, de um processo de longa duração, no qual todas as instituições da democracia liberal sobreviveram, mas no qual a

¹²⁸ CASARA, Rubens. **Estado pós-democrático: Neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2019, p. 15.

¹²⁹ CROUCH, Colin. **Coping with post-democracy**. London: Fabian Society, 2000. Disponível em: <<https://www.fabians.org.uk/wp-content/uploads/2012/07/Post-Democracy.pdf>> Acesso em: 16/08/2020.

¹³⁰ CROUCH, Colin. **Coping with post-democracy**. London: Fabian Society, 2000. Disponível em: <<https://www.fabians.org.uk/wp-content/uploads/2012/07/Post-Democracy.pdf>> Acesso em: 16/08/2020.

energia vital do poder político não as acompanha mais, pois agora se concentra em pequenos círculos das elites econômicas e políticas.¹³¹

Para Jacques Rancière, a pós-democracia consiste num regime que elimina a aparência e a disputa, sendo reduzida aos mecanismos de estado e da combinação de interesses.¹³² Essa suposta democracia do consenso é responsável por destruir a disputa e reduzir o político ao discurso consensual da lei. Thales Lelo e Ângela Cristina Salgueiro Marques, analisando a obra do teórico francês, pontuam que a pós-democracia cimenta o programa de estado, impõe uma percepção unidimensional do mundo em que conflitos e dimensionamentos foram banidos da visibilidade, retornando sobre o signo da supressão da alteridade. Para Rancière, o consenso apaga a política porque ela está no dissenso, na luta e na contestação.¹³³

Na óptica de Rancière, a comunidade política, na pós-democracia, tende a ser transformada numa comunidade ética, que junta povos e partes singulares em um único povo que é supostamente contado como igual. Na pós-democracia, todos estão incluídos. Os excluídos são compreendidos como frutos de acidentes, vítimas de injustiças, a quem a comunidade deve estender a mão, para assim restabelecer o vínculo social, deixando sua posição de atores conflituais. A comunidade ética (que suplanta a comunidade política) deixa de destacar os sujeitos políticos excluídos quando reduz todos a um só povo.

A visão particular de Jacques Rancière sobre a pós-democracia revela sua descrença quanto à democracia institucional, tendo em vista que esse regime reduz a política ao discurso consensual do Estado ou da lei. Nesta perspectiva, as democracias contemporâneas perderam suas raízes da soberania popular, se reduzindo a tecnocracias, uma mera administração das coisas¹³⁴. É possível afirmar, assim, que na visão deste autor, a decadência da democracia decorre de sua própria institucionalização.¹³⁵

¹³¹ CROUCH, Colin. Post-democracy and Populism. **The Political Quarterly**. v. 90, n. 1, p. 124-137, 2019.

¹³² RANCIÈRE, Jacques. **Nas margens do político**. Trad. Vanessa Brito e João Pedro Cachopo. Lisboa: KKYM, 2014, p. 65.

¹³³ LELO, Thales; MARQUES, Ângela Cristina Salgueiro. Democracia e pós-democracia no pensamento político de Jacques Rancière a partir das noções de igualdade, ética e dissenso. **Rev. Bras. Ciênc. Polít.**, Brasília, dez 2014, n. 15, p. 349-374.

¹³⁴ LO SCHIAVO, Lidia. From post-democracy to post-truth politics: the crises of contemporary democracy in three analytical moves. **Soft Power**. Volume 6, número 2, julio-diciembre, 2019.

¹³⁵ RANCIÈRE, Jacques. **Nas margens do político**. Trad. Vanessa Brito e João Pedro Cachopo. Lisboa: KKYM, 2014, p. 65-66.

Outros autores buscaram levar a concepção da pós-democracia à uma crítica mais radical. Cristian Laval e Pierre Dardot afirmam que a pós-democracia é fruto do mundo neoliberal, onde tudo é mercadoria¹³⁶. Em “A nova razão do mundo”, Laval e Dardot estudam as transformações do sistema capitalista de produção, verificando sua fase atual, o neoliberalismo. Os autores trabalham a ideia do neoliberalismo como um “sistema normativo que ampliou sua influência ao mundo inteiro, estendendo a lógica do capital a todas as relações sociais e a todas as esferas da vida”. Desta forma, o neoliberalismo deixa de ser compreendido apenas como uma espécie de política econômica ou somente como uma ideologia. Deve ser entendido, então, como algo de complexidade muito superior.¹³⁷

De acordo com Wendy Brown, o neoliberalismo é normalmente associado a um conjunto de políticas que privatizam a propriedade e os serviços públicos, que enfraquecem as regulações trabalhistas, reduzem as políticas de bem-estar social, desregulam o capital financeiro e se preocupam em criar ambientes favoráveis a investidores estrangeiros. Essa foi a fórmula aplicada pelo regime de Augusto Pinochet e seus “Chicago Boys” no Chile, a qual foi replicada em outros países da América do Sul com apoio do Fundo Monetário Internacional. Posteriormente, houve aplicação da referida doutrina no Norte global, o que se observou na Inglaterra de Margaret Thatcher e nos Estados Unidos com Ronald Reagan.¹³⁸

Uma análise neomarxista acerca do neoliberalismo significaria compreender a aplicação das referidas políticas como ataques aos estados de bem-estar social de matriz keynesiana e ao socialismo de estado, o que ocorre, também, a partir da flexibilização da soberania nacional, a partir da atuação de organismos supranacionais, como o Banco Mundial, a Organização Mundial do Comércio e o Fundo Monetário Internacional. Wendy Brown, com base na pesquisa de Quinn Slobodian, ressalta que a revolução neoliberal, sob o prisma da economia política, deve ser entendida como a busca pela quebra de barreiras à acumulação do capital e ao seu fluxo. Liberar o capital para caçar mão de obra barata ao redor do globo, além da busca infundável por recursos e a utilização de paraísos fiscais, implicou em padrões mais baixos de

¹³⁶ DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. **A nova razão do mundo**: Ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 8-10.

¹³⁷ DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. **A nova razão do mundo**: Ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 8-10.

¹³⁸ BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**: A ascensão política antidemocrática no ocidente. Santos: Editora Politeia. 2019. p. 30.

qualidade de vida à classe trabalhadora, propiciando um desenvolvimento econômico desigual, principalmente no hemisfério sul.¹³⁹

Contudo, além da compreensão político-econômica de viés neomarxista, a compreensão da complexidade do modelo neoliberal demanda investigar seus impactos na racionalidade política, o que transborda a política econômica e a compreensão do fortalecimento do capital. Trata-se, pois, de necessária aproximação à obra de Michel Foucault, para quem os princípios de mercado passaram a ser aplicados pelo Estado e permearam todas as instituições e a vida hodierna da sociedade. Há, pois, uma reformulação de todo o sistema – do governo e do corpo social – para servir ao mercado. Há, na leitura foucaultiana, uma alteração radical de valores, princípios, coordenadas que governam ou “conduzem a conduta” nas ordens neoliberais.¹⁴⁰

Laval e Dardot, tratando a partir dos acontecimentos do ano de 2008, sustentam que a crise econômica não foi o suficiente para fazer o neoliberalismo desaparecer, mas o oposto: a crise se tornou uma oportunidade inesperada para as classes dominantes desenvolverem uma nova técnica de governo. A crise de 2008 demonstrou a capacidade de autofortalecimento do neoliberalismo, sendo responsável pelo surgimento de um sistema de normas e instituições que comprimiram a sociedade. Para o neoliberalismo, as crises não são motivo de limitação, mas sim um modo de prosseguir com mais vigor o projeto de ilimitação, eliminando a necessidade anteriormente existente do capitalismo apresentar contrapartidas, compensações e compromissos sociais.¹⁴¹

A compreensão política do neoliberalismo pressupõe, assim, que se compreenda a natureza do projeto social e político que ele representa desde os anos 1930. Assim, há que se entender que o neoliberalismo traz, em si, uma ideia própria de democracia, que sob muitos prismas deriva de princípios antidemocráticos. No neoliberalismo, o direito à propriedade privada deve permanecer isento de quaisquer deliberações e controles, inclusive do sufrágio universal. Diferentemente do que houve nas políticas de *laissez faire* na década de 1930, o sistema fechado do neoliberalismo

¹³⁹ BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**: A ascensão política antidemocrática no ocidente. Santos: Editora Politeia. 2019. p. 30-31.

¹⁴⁰ BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**: A ascensão política antidemocrática no ocidente. Santos: Editora Politeia. 2019. p. 31.

¹⁴¹ DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. **A nova razão do mundo**: Ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 9.

impede autocorrekções na trajetória, muito em função da desativação do jogo democrático e da política como atividade. O neoliberalismo nos direciona, portanto, à era pós-democrática.¹⁴²

No Brasil, a afirmação do neoliberalismo, nos moldes acima indicados, acontece juntamente à ascensão do neoconservadorismo, como mencionado anteriormente. Essa simbiose, como destaca Marina Basso Lacerda, se mostra paradoxal, mas é explicável. A ideologia privatista se apresenta como marca forte do neoconservadorismo. A pobreza acarretada pela redução de políticas de bem-estar, por sua vez, mantém um grupo de indivíduos desesperados, os quais se apegam ao discurso da família como tentativa de proteção. O modelo neoliberal demanda formas de solidariedade que não ameacem a competição e os ideais de mercado e que não sejam classistas. Assim, verifica-se que a defesa da família e o pentecostalismo fortemente individualista não ameaçam a competição. Pelo contrário. Há forte estímulo das lideranças políticas e religiosas responsáveis pela defesa do neoconservadorismo às ideias da livre iniciativa e do empreendedorismo. O neoconservadorismo desenvolve moralismo compensatório pela perda de qualidade de vida que a economia neoliberal acarreta.¹⁴³

Para Rubens Casara, as marcas do Estado pós-democrático se revelam com o controle cada vez mais forte no campo do controle social e voltado à manutenção dos interesses e perseguição das finalidades dos detentores do poder econômico. Fins, estes, que levam à exclusão social e desenvolvem complexos mecanismos de gestão dos chamados “indesejáveis”.¹⁴⁴

A tese sobre a pós-democracia, ou seja, a ideia de que houve uma alteração paradigmática do sistema político do Brasil e de outros países do mundo, é vista como polêmica por vários autores. Seus méritos, todavia, estão no fato de ser radical, isto é, de buscar a raiz do problema vivenciado, a saber: a fase atual do sistema capitalista de produção, o neoliberalismo. Trata-se, portanto, de denunciar que a luta pela democracia passa necessariamente por mudanças no sistema econômico.

¹⁴² DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. **A nova razão do mundo**: Ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 8-10.

¹⁴³ LACERDA, Marina Basso. **O novo conservadorismo brasileiro**. Porto Alegre: Zouk. 2019. p. 13-20.

¹⁴⁴ CASARA, Rubens. **Estado pós-democrático**: Neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2019, p. 15.

Falar da decadência da democracia é falar, também, de neoliberalismo, este modelo cujos aspectos ideológicos e simbólicos são fortes o suficiente para consistir em verdadeiro sistema normativo que “conduz a conduta” dos indivíduos e faz com que o Estado se oriente por meio de regras de mercado, muitas vezes capaz de suplantando o real sentido de normas jurídicas de Direito posto. Isso demanda atuação estratégica dos grupos interessados em perpetuação deste modelo. No Brasil, estes grupos ocupam permanentemente lugares estratégicos no Estado, inclusive no Poder Judiciário e no Ministério Público. É dentro deste contexto que atuações puramente ideológicas de operadores do sistema de justiça, adaptadas à racionalidade neoliberal, ocorrem, geralmente com a utilização de fundamentos jurídicos esvaziados e muitas vezes inexistentes.

2. FUNDAMENTOS DA JURISTOCRACIA NO BRASIL

2.1. *O locus da política mudou para que tudo permaneça igual*

A decadência da democracia brasileira possui várias particularidades quando comparada ao que outros regimes no mundo estão enfrentando. Há, como visto anteriormente, em grande parte dos casos, um fio condutor comum: a radicalização do neoliberalismo.¹⁴⁵ Todavia, as formas como as instituições foram enfraquecidas; como eleições foram afetadas; como constituições foram alteradas e outras possibilidades de práticas antidemocráticas; podem variar. O Brasil, que promulgou uma Constituição democrática em 1988, pondo fim a um regime de exceção, nascido de um golpe militar em 1964, não acertou todas as suas contas com o passado. Remanescem muitos aspectos do regime militar, de ordem normativa, estrutural e de valores. A desigualdade social permanente e a manutenção das elites nos variados órgãos do Estado ajudaram a desenhar a forma como o processo político vem ocorrendo desde a promulgação da Constituição Federal de 1988. Estes são, pois, alguns fatores que devem ser levados em conta para compreensão desta erosão democrática *sui generis*.

Há dentre os teóricos contemporâneos que se debruçam sobre as crises políticas no mundo uma exacerbada crença de que o Poder Judiciário, especialmente as Cortes Constitucionais, têm o potencial de agir como protagonistas na defesa da democracia liberal.

Yaniv Roznai e Tamar Hostovsky Brandes, por exemplo, defendem que o judiciário é a principal ferramenta para proteção da democracia contra atitudes antidemocráticas, sobretudo no que tange às emendas constitucionais inconstitucionais. Os autores apontam, inclusive, que, para barrar a substituição constitucional, isto é, a promulgação de novas constituições por lideranças populistas, os tribunais constitucionais devem exercer controle em relação ao poder constituinte originário. O Judiciário possuiria a tarefa de discernir quando há vontade popular de

¹⁴⁵ BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**: A ascensão política antidemocrática no ocidente. Santos: Editora Politeia. 2019. p. 25-27.

caráter supra-temporal, que garantiria legitimidade à Constituição, ou quando há mera vontade temporária.¹⁴⁶

A revisão judicial independente é destacada como possível salvaguarda democrática por Samuel Issacharoff.¹⁴⁷ Para o autor, cabe às Cortes promover o equilíbrio político e eleitoral. Destaca que sua autoridade reside, também, na incerteza acerca de quem será detentor dos cargos políticos no futuro, razão pela qual é necessário pensar na efetiva proteção do lado que perder a contenda.¹⁴⁸

David Prendergast, indica que “as cortes podem ajudar a parar ou ao menos desacelerar a erosão democrática provocada pelo populismo” e que, para tanto, deve-se encorajar tribunais sejam empoderados para revisar e avaliar as mudanças legislativas e constitucionais. Para o autor, esse pensamento é compatível com o sistema democrático e deve operar de maneira restrita, com a intenção de proteger a democracia e não para aperfeiçoá-la.¹⁴⁹

As esperanças no Poder Judiciário geralmente se baseiam em experiências de sucesso no mundo, onde eventuais ameaças à democracia foram contornadas pela revisão judicial. Ocorre que a referida solução aparenta, por vezes, ser encaminhada como alternativa genérica à superação da erosão democrática independente do cenário. Em alguns países, notadamente no caso do Brasil, a decadência democrática contou com participação efetiva dos membros do sistema de justiça, o que ocorreu graças a uma expansão progressiva de poderes, que se sucedeu com a redemocratização.

O cientista político Ran Hirschl desenvolveu tese para explicar o fenômeno global de transferência de poderes das instituições representativas ao Poder Judiciário, a qual denominou de juristocracia. O teórico, se debruçou, sob a perspectiva do direito comparado, no processo de constitucionalização de direitos e consequente expansão judicial pela possibilidade ampla de *judicial review*.¹⁵⁰

¹⁴⁶ ROZNAI, Yaniv; HOSTOVSKY BRANDES, Tamar. (2019). Democratic Erosion, Populist Constitutionalism and the Unconstitutional Constitutional Amendment Doctrine. SSRN Electronic Journal 10.2139/ssrn.3394412

¹⁴⁷ ISSACHAROFF, Samuel. Fragile democracies. **Harvard Law Review**. Cambridge, v. 120, n. 6, p. 1405-1467, abr 2007.

¹⁴⁸ ISSACHAROFF, Samuel. Constitutional Courts and Consolidated Power. **American Journal of Comparative Law**, Nova Iorque. v. 62, n. 3, 2014.

¹⁴⁹ PRENDERGAST, David. The judicial role in protecting democracy from populism. **German Law Journal**. v 20, n. 2, p. 245–262, 2019.

¹⁵⁰ HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia**: As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020. p. 29-41

Diferentemente de autores que compreendem a inserção de novos direitos nas Constituições e sua possibilidade de concretização a partir da revisão judicial como um avanço civilizatório, o cientista político canadense dispõe que o referido processo não decorre necessariamente da ação de políticos progressistas em prol da justiça social ou que busquem tornar universal o acesso a direitos. Segundo o autor, por trás do fenômeno pode existir outra motivação, que em muitos casos é a busca pela manutenção do *status quo* social e político. Há, pois, tentativa das classes dominantes em frear aquilo que pode ser um desafio à conjuntura existente por meio da política democrática.¹⁵¹

A ampliação dos poderes do Judiciário parte, pois, de impulso pela “preservação hegemônica”. Ran Hirschl identifica a existência de pactos entre as elites políticas hegemônicas, as elites econômicas e os tribunais supremos. Aponta que tais grupos, por se sentirem ameaçados pela democracia, procuram isolar suas preferências das dificuldades impostas pelo processo político¹⁵². As elites econômicas que compartilham compromisso com o livre mercado aderem ao pacto quando passam a guardar antipatia em relação a determinados governos. Os tribunais, por sua vez, buscam aumentar seu poder simbólico e fortalecer sua posição institucional.¹⁵³

O autor afirma que o apoio das elites políticas à transferência de poder à esfera judicial se mostra, numa primeira vista, paradoxal. Destaca, assim, que isso é mais provável de acontecer nas seguintes hipóteses: I) quando sua hegemonia passa a ser questionada com mais frequência nas arenas majoritárias de tomada de decisão pela atuação de grupos políticos periféricos; II) quando o judiciário possui grande prestígio em determinada comunidade; e III) quando os tribunais do país possuírem a tendência de decidir com compatibilidade cultural e ideológica às elites. Os tribunais superiores, no longo prazo, raramente divergem dos interesses das forças políticas hegemônicas. Aqueles que tiveram êxito em estabelecer o fortalecimento judicial

¹⁵¹ HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia**: As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020. p. 355

¹⁵² Tratando da reforma constitucional israelense, Hirschl relembra sua condução pela burguesia secular Ashkenazi, que buscou transferir “o palco das maiores lutas políticas do país, do parlamento, dos governos locais e das demais arenas de tomada de decisão política majoritária para a Suprema Corte, onde sua hegemonia ideológica era menos ameaçada.” HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia**: As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020. p. 122.

¹⁵³ HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia**: As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020. p. 355.

como resposta aos desafios a que sua hegemonia política está exposta conseguiram proteger suas preferências das possibilidades da política democrática.¹⁵⁴

Verifica-se que em muitos países¹⁵⁵ o fortalecimento intencional do Poder Judiciário por forças políticas que se sentiram ameaçadas, mas ainda se encontram fortes o suficiente para serem classificadas como dominantes, é apoiado por “coalizões influentes de forças econômicas neoliberais” que se utilizam da constitucionalização de maneira estratégica a promover a desregulamentação da economia. A simultaneidade da emergência da proteção da ordem econômica neoliberal e o movimento em direção ao fortalecimento do Poder Judiciário (via constitucionalização de direitos e da revisão judicial) não é, de acordo com a perspectiva ora analisada, acidental. As tendências em questão guardam relação de proximidade e compartilham entre si o ideal do “Estado mínimo”, o compromisso com uma concepção de fortalecimento da esfera privada e uma atitude de hostilidade quanto à esfera política.¹⁵⁶

Michael Mandel, em artigo publicado em 1998, já destacava que este novo constitucionalismo, que defende a constitucionalização de tudo e a ampliação máxima da revisão judicial, opera e atua, em verdade, “como um antídoto para a democracia”. O interesse real por trás da suposta garantia de direitos é a preservação da oligarquia da propriedade privada ao perigo mortal que instituições representativas compostas por pessoas sem propriedade (o povo, o *demos*) pode causar. Mandel frisa que nos períodos em que as instituições representativas eram ocupadas pelos ricos, por meio de limitações ao sufrágio e outros dispositivos, os teóricos constitucionais cantavam todos os elogios à soberania parlamentar. Mas a partir do momento em que as elites se sentiram ameaçadas em perder o controle das instituições em questão, o que ocorreu a partir da ampliação da participação popular no processo de escolha dos representantes - o que implicava em entregá-las (ou ao menos compartilhá-las) com seus inimigos de classe-, os mesmos teóricos constitucionais começaram a se preocupar com a “tirania da maioria”. Relembra, todavia, que nunca houve efetiva preocupação com a tirania da minoria.¹⁵⁷

¹⁵⁴ HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia**: As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020. p. 179-181.

¹⁵⁵ Hirchl analisou mais detidamente os exemplos de África do Sul, Israel e Canadá.

¹⁵⁶ HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia**: As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020. p. 180.

¹⁵⁷ MANDEL, Michael. A Brief History of the New Constitutionalism, or "How we changed everything so that everything would remain the same". **Israel Law Review**, 1998, v. 32, n. 2, p. 250-300.

Essa “nova” forma de constitucionalismo é classificada por Michael Mandel como “leopardesca”.¹⁵⁸ Essa expressão remete ao romance de Tomasi di Lampedusa, que narra a história de uma família nobre siciliana durante o processo de unificação da Itália, no meio dos anos 1900. No livro, o protagonista, o príncipe siciliano de Salina, reage em choque ao saber que seu sobrinho, Tancredi Falconeri, irá se juntar à luta dos invasores nortistas. O personagem principal discute com o rapaz, dizendo que ele estava louco, e que o lugar dele era ao lado do rei. Neste momento, o sobrinho responde: “Pelo Rei, certamente, mas qual Rei? Se não estivermos lá com eles, aquele bando vai fazer uma república sobre nós. Se quisermos que tudo permaneça igual, então tudo terá que mudar.”¹⁵⁹

A passagem acima é elucidativa e pode ajudar a entender a preservação do *status quo* mesmo após a promulgação de cartas constitucionais democráticas e afirmativas de direitos humanos e fundamentais. É preciso, entretanto, que esta análise seja feita de maneira cautelosa. Não se trata, em qualquer hipótese, de fazer coro com discursos autoritários ou com propostas irresponsáveis de novas constituições ou de fechamento do Supremo Tribunal Federal. Trata-se, pois, de entender a necessidade de repensar o uso da Constituição em nossa realidade, o que permanece objeto de disputa. É necessário observar a história e pensar desde a crise, para que o horizonte verdadeiramente democrático apareça. Como observado no capítulo anterior, a Constituição brasileira de 1988 trouxe inegáveis avanços, inclusive por colocar ponto final num regime de exceção originado de uma quartelada. No entanto, seu uso estratégico pelas elites, que utilizam da constitucionalização de direitos como motivo para expansão judicial e fazem deste uma espécie de “seguro” do *status quo* contra as ameaças democráticas, ocorre pela incompreensão do referido fenômeno, cuja atualidade de investigação é urgente.

2.2. Permanências antimodocráticas e erros de desenho

O sistema de justiça do Brasil é marcado por permanências antidemocráticas. No Poder Judiciário, especialmente, permaneceu o quadro do regime de 1964, inclusive os juízes que juraram a Constituição antidemocrática e os ministros do

¹⁵⁸ *Guettopardesca* no original.

¹⁵⁹ MANDEL, Michael. A Brief History of the New Constitutionalism, or "How we changed everything so that everything would remain the same". *Israel Law Review*, v. 32, n. 2, p. 250-300, 1998.

Supremo Tribunal indicados por ditadores. Houve preservação, também, da estrutura anterior, de modo que as únicas alterações realizadas visaram a ampliação de poderes e competências da Justiça. Por fim, permaneceu a memória. Houve e há esforço institucional para demonstrar que o Poder Judiciário funcionou de maneira linear por toda a história brasileira, inclusive durante o período de exceção democrática, como se tivesse permanecido alheio às tormentas políticas, funcionando como mero aplicador do Direito – pouco importando se a norma jurídica era um ato institucional ou uma lei democraticamente aprovada.

A Assembleia Nacional Constituinte que deu origem à Constituição Federal de 1988 foi instalada pelo então Presidente do Supremo Tribunal Federal, José Carlos Moreira Alves, seguindo as diretrizes estabelecidas pela Emenda Constitucional 26 de 27 de novembro de 1985, que convocou a Assembleia. No discurso que abriu os trabalhos, o Ministro Moreira Alves, que foi indicado ao cargo pelo General Ernesto Geisel, declarou que se chegava ali ao “termo final do período de transição com que, sem ruptura constitucional, e por via de conciliação, se encerra ciclo revolucionário¹⁶⁰”. O então Presidente do Supremo Tribunal Federal compartilhou a linguagem com que os militares se dirigiam ao movimento de 1964, empregando a terminologia “revolução” ao que foi um golpe de estado.

O processo constituinte iniciado em 1987 contou com grande participação de membros do Poder Judiciário, principalmente do Supremo Tribunal Federal, cuja atuação nos trabalhos da constituinte foi marcada pela ambivalência de ser parte interessada nas questões de desenho institucional envolvidas e por ser árbitro da constituinte, situação que permaneceu existente mesmo após a aprovação do texto. É possível afirmar, assim, que o STF contou com condição diferenciada para tratar politicamente de seu próprio desenho, seu estatuto funcional e as suas competências sob a égide da nova Carta.¹⁶¹

A presença de muitos juristas na constituinte influenciou no desenho do sistema de justiça. Na chamada “Comissão Provisória de Estudos Constitucionais” instituída a partir da edição do Decreto 91.450 de 18 de julho de 1985 (ou Comissão da Afonso Arinos) havia 32 juristas (incluindo advogados, ex-juízes e professores).

¹⁶⁰ MOREIRA ALVES, José Carlos. "Discurso de instalação da Assembléia Nacional Constituinte.: **Ciência Jurídica**, mar/abr. 1989, v. 3, n. 26, p. 33-39.

¹⁶¹ CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Juscorporativismo: os juízes e o judiciário na Assembleia Nacional Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, p. 31-77, jan/jun 2017.

Dentre os deputados constituintes, 243 possuíam formação jurídica, de um total de 559 (43,50%, portanto), conforme levantamento realizado por David Fleischer¹⁶². Como aponta Alexandre Douglas Zaidan de Carvalho, a participação considerável de juristas influenciou na construção do Poder Judiciário na Constituição, tendo sido levada em conta a falta de autonomia existente no período ditatorial que antecedeu a Constituição de 1988. Isso era visto, a época, como impeditivo para a formação de uma estrutura adequada, que implicava em imensa carga de trabalho aos membros do Judiciário, ante a escassez de juízes e servidores. Isto, por sua vez, resultava na morosidade da prestação jurisdicional, que era precária e possuía alto custo. As dificuldades no acesso à justiça eram interpretadas como resultantes da desigualdade social existente no Brasil. Havia, assim, consenso de que a constituinte possuía a responsabilidade de alterar a realidade existente naquele momento, sob pena da nova Constituição não cumprir com o que dela se esperava.¹⁶³

As interferências convenientes de membros do Poder Judiciário na Constituinte foram interpretadas, naquele momento, como defesa de interesses corporativistas da magistratura no processo de criação constitucional, como destaca Carvalho. O autor relembra que Florestan Fernandes (que era deputado constituinte) denunciou, à época, que a atuação dos magistrados no processo constituinte, com aval da Suprema Corte, projetava sobre o Judiciário a imagem de “poder a serviço dos ‘donos do poder’”. E relembra que Miguel Reale também denunciou o apego “com unhas e dentes” do STF às suas prerrogativas, ao analisar a postura corporativista de seus membros na discussão do Judiciário nos trabalhos da constituinte.¹⁶⁴

Na Assembleia Nacional Constituinte, a proposta de criação de um Tribunal Constitucional foi rapidamente afastada, o que culminou na manutenção da competência ampla do Supremo Tribunal Federal. Outras propostas de redesenho do STF, como a ampliação do número de membros; a criação de mandato de 8 anos aos ministros e a possibilidade de indicação pela Câmara dos Deputados e pelo próprio

¹⁶² FLEISCHER, David. Um perfil sócio-econômico, político e ideológico da Assembleia Constituinte de 1987. Trabalho apresentado ao XI **Encontro Anual da ANPOCS**.

¹⁶³ CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Juscorporativismo: os juízes e o judiciário na Assembleia Nacional Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, p. 31-77, jan/jun 2017.

¹⁶⁴ CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Juscorporativismo: os juízes e o judiciário na Assembleia Nacional Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, p. 31-77, jan/jun 2017.

Tribunal, além do Presidente da República, tal qual proposto pelo Deputado Nelson Jobim, também foram rejeitadas.¹⁶⁵

A postura corporativista adotada rendeu outras “vitórias” ao Poder Judiciário: a possibilidade de livre provimento de cargos em comissão nos tribunais, independentemente da realização de concurso público, ante a afirmação da autonomia administrativa ao Judiciário, e a aprovação da aposentadoria integral para os magistrados. As “conquistas” foram classificadas por Nelson Jobim como “privilégio descabido” à categoria.¹⁶⁶

A maior parte da estrutura interna do Judiciário foi preservada pela Constituição de 1988. Ao contrário do Ministério Público, que contou com profundas alterações de seu estatuto funcional, e da Defensoria Pública, instituída pela nova Constituição, a organização das competências dos juízes mudou de maneira ligeira.

O Supremo Tribunal Federal foi mantido como órgão de cúpula, agora com a função de controle da constitucionalidade difusa e concentrada, o que garantiu a ampliação dos poderes do Tribunal. A Justiça Federal foi descentralizada para tribunais regionais. O antigo Tribunal Federal de Recursos foi transformado no Superior Tribunal de Justiça. As justiças especializadas do Trabalho, Eleitoral e Militar foram mantidas. Também se manteve autonomia dos Estados para organizar suas próprias justiças. A principal mudança foi a aprovação da autonomia administrativa e financeira, com a previsão de que caberia aos próprios tribunais preparar seus orçamentos, observados os limites da lei de diretrizes orçamentárias.¹⁶⁷

Também foi mantida a composição do Supremo Tribunal Federal. Dos 11 ministros, 9 haviam sido indicados à Corte durante o Regime Militar. Os outros dois foram indicados pelo Presidente José Sarney nos dois anos que antecederam a Assembleia Nacional Constituinte.¹⁶⁸ Alexandre Douglas Zaiden Carvalho destaca que alguns grupos, e notadamente o dos juristas, ganharam mais do que outros nos

¹⁶⁵ CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Juscorporativismo: os juízes e o judiciário na Assembleia Nacional Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, p. 31-77, jan/jun 2017.

¹⁶⁶ CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Juscorporativismo: os juízes e o judiciário na Assembleia Nacional Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, p. 31-77, jan/jun 2017.

¹⁶⁷ CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Juscorporativismo: os juízes e o judiciário na Assembleia Nacional Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, p. 31-77, jan/jun 2017.

¹⁶⁸ Presidentes da República que nomearam ministros ao Supremo Tribunal Federal. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/ministro/ministro.asp?periodo=stf&tipo=quadro>> Acesso em 20/05/21.

embates da constituinte. Esse grupo é responsável por renovar a crença de que os direitos fundamentais ainda não concretizados consistem no principal desafio dos próximos anos. E isso implica numa “percepção equivocada da realização desses direitos, pois oculta o papel das disputas semânticas entre a política e o direito, para delegar aos juízes a tarefa primordial de realizadores do projeto constitucional”. Ganharam notoriedade, assim, os discursos que inflacionam o papel dos agentes do sistema de justiça e que fetichizam a leitura da própria Carta Constitucional.¹⁶⁹

O Poder Judiciário também permaneceu elitizado. Isso é demonstrado pelos salários elevados que são pagos aos magistrados. Segundo Marcelo Maciel Ramos e Felipe Araújo Castro, com base no censo do judiciário, publicado pelo Conselho Nacional de Justiça, o menor salário líquido mensal pago a um juiz no Brasil, equivale, em média, a mais de vinte e cinco vezes o valor de um salário mínimo mensal. Representa quase 12 vezes o valor do salário médio mensal pago recebido pelos trabalhadores brasileiros. A renda anual dos juízes coloca a referida classe entre os 0,5% mais favorecidos da população do País. Os autores indicam que “ser juiz no Brasil significa, sem nenhuma dúvida, compor a elite econômica e partilhar um altíssimo padrão de vida e de espaços de socialização e de poder só acessíveis a poucos privilegiados.”¹⁷⁰

A elitização do Judiciário se confirma, também, em razão do poder, do prestígio e da remuneração atinentes à sua função pública. Além disso, os juízes que atuam nas cortes superiores constituem uma elite dentro da magistratura, pois se destacam e se impõem em relação aos demais colegas.¹⁷¹

De acordo com a perspectiva de Ramos e Castro, há um quadro de imoralidade e cumplicidade estruturais entre as elites do Brasil. Isso inclui as elites jurídica, política, econômica e outras possivelmente existentes. A posição de privilégio da magistratura traz como consequência a compatibilidade de interesses, notadamente aqueles de caráter econômico, entre os magistrados e as elites. Ocorre inevitável distanciamento dos juízes em relação à realidade econômica e social do cidadão brasileiro comum. Isso faz com que exista certa dificuldade de empatia,

¹⁶⁹ CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Juscorporativismo: os juízes e o judiciário na Assembleia Nacional Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, p. 31-77, jan/jun 2017.

¹⁷⁰ RAMOS, Marcelo Maciel; CASTRO, Felipe Araújo. Aristocracia judicial brasileira: Privilégios, habitus e cumplicidade estrutural. *Revista Direito GV*. São Paulo. v. 15 n. 2, p. 1-36, 2019.

¹⁷¹ RAMOS, Marcelo Maciel; CASTRO, Felipe Araújo. Aristocracia judicial brasileira: Privilégios, habitus e cumplicidade estrutural. *Revista Direito GV*. São Paulo. v. 15 n. 2, p. 1-36, 2019.

alteridade e compreensão em relação às carências materiais e aos interesses do povo, além do já citado compartilhamento de espaços sociais com os grupos privilegiados. Há, portanto, impulso conservador por parte do *status quo*, na medida em que há cumplicidade entre os grupos mencionados, que partilham da mesma classe e, por conseguinte, dos mesmos interesses. Isso não exclui a existência de conflitos no cerne desses grupos. Contudo, a dinâmica desses conflitos é limitada, pois há vontade de preservação do sistema de produção e reprodução social.¹⁷²

Com a redemocratização, os servidores do Ministério Público conquistaram o direito de manter paridade com as carreiras do Judiciário. Logo, o mesmo quadro descrito acima é partilhado pelos membros do *parquet*. Há identidade de questões remuneratórias, o que também os coloca como parcela mais bem remunerada da sociedade brasileira. Há, ainda, compartilhamento das questões atinentes ao prestígio, ao poder, e vivenciamento de espaços próprios das elites brasileiras. O trabalho voltará ao Ministério Público na sequência.

Mauricio Corrêa de Moura Rezende, em trabalho sobre a democratização do Judiciário, indica a existência de três aspectos estruturantes da magistratura no Brasil: o recrutamento, a formação e a cultura.¹⁷³

Quanto ao recrutamento, aduz que concurso público, embora consista na forma de seleção mais democrática, leva consigo uma série de problemas, o que colabora à “tecnoburocracia”. Indica que o recrutamento não valoriza adequadamente o saber acadêmico; valoriza de sobremaneira o saber tecnicista; os exames orais permitem seleção preconceituosa e homogeneizadora de candidatos, o que permite um filtro ideológico pelo Estado; não há vontade do sistema em recrutar juízes mais críticos, privilegiando pessoas que tem mais facilidade de memorização; e reproduzem a ideologia neoliberal, de modo que, a retribuição patrimonial funciona de chamariz para indivíduos possivelmente descompromissados com a relevância do cargo.¹⁷⁴

No que concerne à formação, Rezende indica que, mesmo após a Reforma do Judiciário, há pouco valor à formação institucional dos integrantes do Judiciário. A

¹⁷² RAMOS, Marcelo Maciel; CASTRO, Felipe Araújo. Aristocracia judicial brasileira: Privilégios, habitus e cumplicidade estrutural. Revista Direito GV. São Paulo. v. 15 n. 2, p. 1-36, 2019.

¹⁷³ REZENDE, Mauricio Corrêa de Moura. **Democratização do Poder Judiciário no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2018, p. 343-345

¹⁷⁴ REZENDE, Mauricio Corrêa de Moura. **Democratização do Poder Judiciário no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2018, p. 343

formação não é vista como um dever institucional, de maneira que ocorre a relegação deste papel ao mercado do trabalho, antes da aprovação do magistrado no concurso, a partir da exigência de três anos de prática jurídica.¹⁷⁵

Por fim, quanto à cultura judicial, esta ainda encontra um paradigma de exercício de poder simbólico, o qual permanece ligado a valores e formas aristocráticas e antidemocráticas. Na visão de Mauricio Corrêa de Moura Rezende, o próprio código de ética promove discriminações antirrepublicanas e contrárias à Constituição, no que diz respeito à relação entre magistrados e cidadãos no geral, o que possibilita a perpetração de moralismos. Na perspectiva do autor, “a cultura judicial propalada na magistratura é anterior ao paradigma burocrático, valorizando ritos, linguagens, vestes, gostos nobiliárquicos”, o torna urgente uma mudança no paradigma ético do Judiciário brasileiro.¹⁷⁶

Além da permanência da estrutura elitizada, há que se destacar, em tempo, os esforços do Judiciário na construção de sua memória, com objetivo claro de demonstrar a continuidade do exercício da atividade jurisdicional ao longo da história brasileira, independentemente dos laços autoritários. Isso ocorre de maneira seletiva.

Durante a última experiência autoritária, houve aplicação da legalidade autoritária pelos juízes, a partir da assunção do direito como fato. Trata-se de perspectiva positivista na qual há tratamento avalorativo às normas jurídicas. Exclui-se, nesta perspectiva, toda e qualquer qualificação fundada em juízo de valor e que possa comportar a distinção do próprio direito em bom e mau, justo e injusto. O direito é considerado como aquele que se manifesta na realidade. Os juízes interpretam, quando conduzidos por esta forma de exegese, as normas de Estados de direito ou de exceção em igualdade de condições. O Judiciário brasileiro, durante a ditadura militar iniciada em 1964, agiu conforme a teoria do direito como fato. Vanessa Dornelles Schinke relembra que muitas demandas ajuizadas na justiça comum foram deslocadas à justiça militar, seguindo o comando dos atos institucionais, os quais impediam a apreciação judicial da legalidade dos atos do poder militar. Esse encaminhamento à justiça militar era feito, geralmente, por meio de despachos de juízes da justiça comum que, para tanto, deveriam reconhecer a validade dos atos

¹⁷⁵ REZENDE, Mauricio Corrêa de Moura. **Democratização do Poder Judiciário no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2018, p. 344

¹⁷⁶ REZENDE, Mauricio Corrêa de Moura. **Democratização do Poder Judiciário no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2018, p. 345.

institucionais. A confirmação, por membros do Poder Judiciário, do dispositivo que impedia o acesso à justiça comum, é prova clara da interpretação do direto como fato, gerado por razões de Estado.¹⁷⁷

Nunca houve autocrítica da Justiça quanto à aplicação da legalidade autoritária. Note-se que os Tribunais não diferenciam as indicações realizadas pelo regime de exceção daquelas realizadas durante o período democrático. Conforme destaca Vanessa Dornelles Schinke, as narrativas oficiais do Poder Judiciário brasileiro não fazem referências ao contexto sociopolítico de cada período histórico, não mencionam a ruptura democrática, e tampouco questionam atos legais autoritários, especialmente o Ato Institucional nº 2, que reinstalou a Justiça Federal no País, com a nomeação de juízes pelo Presidente da República, ou seja, por militares não eleitos.¹⁷⁸

As tentativas de esquecer as violências e injustiças, assim como a busca por apagar erros do passado tem como resultado a contribuição para a sua persistência, ainda que de maneira velada. A criação da democracia no cerne do Poder Judiciário perpassa, pois, pelo conhecimento das práticas, padrões e estruturas com as quais se coadunou, mas principalmente com aquilo que foi preservado. É necessário, assim, enfrentar os resquícios autoritários, sempre coniventes com o aprofundamento da violência, do arbítrio e da desigualdade.¹⁷⁹

Os movimentos de redemocratização deixaram de questionar o passado e de revisar as estruturas impostas no período de exceção. Mas, além disso, tinham muitas expectativas de que a atividade jurisdicional teria papel de protagonismo no processo de emancipação da sociedade, na busca por justiça e igualdade social, tendo em vista o novo rol de garantias e direitos fundamentais inaugurados pela Constituição de 1988.¹⁸⁰

O Ministério Público, por sua vez, ganhou força com a Constituição de 1988. Anteriormente, o MP era um órgão especializado do Poder Executivo, cuja tarefa

¹⁷⁷ SCHINKE, Vanessa Dornelles. A história que nos contam: a memória do judiciário sobre o regime autoritário. **Rev. Direito e Práx.**, Rio de Janeiro, v. 2 n. 8, p. 1224-1249, 2017.

¹⁷⁸ SCHINKE, Vanessa Dornelles. A história que nos contam: a memória do judiciário sobre o regime autoritário. **Rev. Direito e Práx.**, Rio de Janeiro, v. 2 n. 8, p. 1224-1249, 2017.

¹⁷⁹ SCHINKE, Vanessa Dornelles; SILVA FILHO, José Carlos Moreira. Poder Judiciário e regime autoritário: Democracia, história constitucional e permanências autoritárias. **Revista da Faculdade de Direito – UFPR**, Curitiba, v. 61 n. 2, maio/ago. p. 41-59, 2016.

¹⁸⁰ SCHINKE, Vanessa Dornelles; SILVA FILHO, José Carlos Moreira. Poder Judiciário e regime autoritário: Democracia, história constitucional e permanências autoritárias. **Revista da Faculdade de Direito – UFPR**, Curitiba, v. 61 n. 2, maio/ago. p. 41-59, 2016.

majoritária era a defesa dos interesses da União. Com a Constituição de 1988, passou integrar as “funções essenciais à justiça”, sendo compreendido como “um órgão do Estado, independente e autônomo, com orçamento, carreira e administração próprios”, como aponta o site do Ministério Público da União¹⁸¹. A independência político-institucional é acompanhada de equiparação às prerrogativas e às garantias de função do Judiciário. As referidas mudanças constavam em documento intitulado “Carta de Curitiba”, fruto de movimento associativo de promotores de justiça que foi defendida na Assembleia Constituinte.¹⁸²

Segundo Rogério Arantes, o Ministério Público passou a tratar a Constituição Federal de 1988 como se fosse sua “certidão de (re)nascimento institucional”, o que seria suficiente para habilitá-lo a ultrapassar suas antigas funções e reforçar sua responsabilidade pela defesa dos direitos sociais e coletivos. Segundo o pesquisador, o texto constitucional não definiu com exatidão o conteúdo desses direitos e os mecanismos judiciais para sua proteção. Pelo contrário, a Constituição da República tão somente forneceu as bases de uma nova arena de solução de conflitos coletivos. A substância desses direitos e os mecanismos dependeu, pois, do processo de afirmação institucional que se desenvolveu na sequência, pela atuação do próprio Ministério Público, além das alterações na regulamentação legislativa dos novos interesses e direitos. São vários os textos legais que regulamentaram essa arena de solução de conflitos coletivos, merecendo destaque o Código de defesa do consumidor (CDC).¹⁸³ O *parquet* passa a se compreender e a ser compreendido como responsável pela defesa do interesse público e dos direitos coletivos, portanto.

O reconhecimento legal de certos direitos coletivos e difusos trouxe outra implicação: a possibilidade de judicialização de conflitos políticos, inicialmente relacionados ao controle de políticas públicas, as quais, em tese, envolveriam direitos coletivos e sociais¹⁸⁴. A participação do Ministério Público brasileiro na judicialização da política, inclusive na denominada, judicialização da “mega política”, foi gradualmente amplificada na última década, como se demonstrará a seguir.

¹⁸¹Ministério Público (MP), um quarto poder? **Ministério Público da União**. Disponível em <<http://www.mpu.mp.br/navegacao/institucional/duvidas>> Acesso em 10/06/2021

¹⁸² MACIEL, Débora; KOERNER, Andrei. O processo de reconstrução do Ministério Público na reconstrução política. **Revista Debates**. Porto Alegre. v. 8, n. 2, p. 97-117, set/dez 2014.

¹⁸³ ARANTES, Rogério. Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. **RBCS**. v. 14, n. 39, p. 83-102, fev 1999.

¹⁸⁴ ARANTES, Rogério. Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. **RBCS**. v. 14, n. 39, p. 83-102, fev 1999.

2.3. A doutrina da efetividade, a judicialização da (mega)política e o populismo judicial

Como tratado anteriormente, desde a perspectiva de Ran Hirschl, a constitucionalização de direitos e a amplificação do *judicial review* não se sucede de maneira isolada às lutas políticas centrais da sociedade e tampouco é alheia aos interesses das elites hegemônicas – econômicas, políticas e judiciais. Tais elites, como observado, tentam moldar as estruturas institucionais em que operam. Neste cenário, quando se percebem ameaçadas, trabalham para a manutenção do *status quo*.¹⁸⁵ Neste sentido, há, de maneira paulatina, a transferência do local de decisão política ao Poder Judiciário. Há aumento de poder e autoridade do sistema de justiça. Essa autoridade, por sua vez, é conferida com apoios das elites, que buscam sua preservação própria, na luta pela manutenção da hegemonia política, cultural e econômica.¹⁸⁶

Nesta etapa, busca-se demonstrar, os fatores e as justificativas discursivas (jurídicas, filosóficas e políticas) para expansão da revisão judicial no Brasil e sua relação com práticas contrárias ao sentido da Constituição de 1988.

Após a redemocratização, houve no Brasil intensa defesa da necessidade de expansão da atuação da Justiça. Isso ocorreu principalmente a partir da afirmação da “doutrina brasileira da efetividade”, também classificada como “constitucionalismo da efetividade”. A referida corrente constitucionalista foi desenvolvida a partir da obra de autores como José Afonso da Silva, Ingo Sarlet e Clemerson Clève e realizou intensa produção acadêmica na década de 90. Os divulgadores do ideal da efetividade apresentavam como seu objetivo a concretização das normas constitucionais, especialmente aquelas presentes no rol de direitos fundamentais. Isso significa, por conseguinte, a judicialização de conflitos sociais.¹⁸⁷

A obra de Luís Roberto Barroso¹⁸⁸, um dos principais defensores da doutrina da efetividade e atual Ministro do Supremo Tribunal Federal, demonstra que a referida

¹⁸⁵ HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia**: As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020. p. 179-191.

¹⁸⁶ HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia**: As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020. p. 179.

¹⁸⁷ BERCOVICI, Gilberto; BELLO, Enzo; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. O fim das ilusões constitucionais de 1988? **Rev. Direito e Práx.**, Rio de Janeiro, v 10, n 3, p. 1769-1811, 2019.

¹⁸⁸ Luís Roberto Barroso foi indicado pela ex-Presidenta Dilma Rousseff ao Supremo Tribunal Federal em maio de 2013. Presidenta Dilma Rousseff indica Luís Roberto Barroso para o Supremo. **Governo Federal**. Publicado em 30/07/2013. Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/sdh/noticias/2013/maio/presidenta-dilma-rousseff-indica-luis-roberto-barroso-para-o-supremo>> Acesso em 28/05/21.

corrente trabalhava no sentido de garantir a atribuição de normatividade plena à Constituição Federal, com aplicabilidade direta e imediata. Também visava o reconhecimento do direito constitucional como ramo autônomo do Direito. Ainda, visava auxiliar na ascensão do Poder Judiciário, para que este se tornasse arena de concretização de direitos fundamentais.¹⁸⁹

Num segundo momento, partilhando da necessidade de expansão dos poderes do Judiciário, sob a hipotética necessidade de garantia de direitos fundamentais (mas não somente), Barroso defende que o Poder Judiciário possui essencialmente um papel contramajoritário. Isso significa dizer que seus membros podem, respeitadas as regras jurídicas aplicáveis, sobrepor sua interpretação constitucional à atos de agentes políticos, o que ocorre a partir do controle de constitucionalidade. Este papel contramajoritário, todavia, poderá ser cumulado com uma dimensão representativa e com uma dimensão iluminista.

A dimensão representativa do Poder Judiciário reside supostamente no fato de que a Suprema Corte é, nesta leitura particular, a protagonista institucional para proteção de direitos fundamentais. A atuação da corte, pautada na racionalidade, na motivação e na argumentação, lhe conferiria a função excepcional de intérprete do sentimento social. Barroso defende que "o voto, embora imprescindível, não é a fonte exclusiva da democracia, e, em certos casos, pode não ser suficiente para concretizá-la". A crise de legitimidade dos parlamentos provocou, em alguns países, o fortalecimento do Poder Executivo. Noutros, do Poder Judiciário, o que parece ser o caso do Brasil. Isso se comprova, na óptica de Barroso, pelo fato de que coube ao STF tomar decisões importantes da política nacional, as quais contavam com apoio da maioria da população, cujos anseios não foram acolhidos pelo legislativo. Exemplifica com as seguintes decisões do Supremo: a declaração de constitucionalidade da proibição de contratar parentes ou companheiros para o exercício de função de confiança na estrutura do próprio Poder Judiciário (vedação posteriormente estendida dos Poderes Executivo e Legislativo); a declaração de inconstitucionalidade do financiamento privado das campanhas eleitorais e a possibilidade de prisão após condenação em segunda instância, ainda que pendentes recursos aos tribunais superiores. Em sua lógica, os desfechos dos julgamentos

¹⁸⁹ BARROSO, Luís Roberto. **O Direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. 410 p.

citados possuíam amplo apoio da população, que esperavam tais mudanças a partir da política majoritária.¹⁹⁰

O Poder Judiciário, na leitura de Luís Roberto Barroso, também possui papel iluminista. Essa tarefa, segundo o autor, deve ser exercida com parcimônia. Por iluminista, quer dizer que cabe ao Judiciário agir de acordo com “uma razão humanista que conduz o processo civilizatório e empurra a história na direção do progresso social e da liberação de mulheres e homens.” Afirma que, com democratização do Estado e da sociedade, a Constituição passou a albergar a razão iluminista e a vontade majoritária. O poder dominante se manifesta, geralmente, pela atuação dos Poderes Legislativo e Executivo. Todavia, dispõe que “vez por outra (...) é preciso acender luzes na escuridão, submeter a vontade à razão. Nesses momentos raros, mas decisivos, as cortes constitucionais podem precisar ser os agentes da história.”¹⁹¹

A Constituição da República, mesmo com o intenso lobby realizado nos trabalhos da constituinte por membros do sistema de justiça, não outorgou ao Poder Judiciário a tarefa de guiar a sociedade até a luz. Tampouco possui autorização constitucional para ser o guardião de uma suposta ordem de valores. Também não pode se imiscuir no mérito substantivo da opção política. Muito menos deve assumir responsabilidades próprias dos processos majoritários de formação da vontade política¹⁹².

A doutrina brasileira da efetividade foi desenvolvida dentro do contexto do neoconstitucionalismo, corrente que busca a superação das limitações impostas pelas concepções jusnaturalistas e positivistas do Direito, o que ocorre a partir da valorização da força normativa dos princípios e de rejeição ao formalismo. O neoconstitucionalismo é marcado por conferir protagonismo à atividade jurisdicional. Transforma, assim, os magistrados, e principalmente os tribunais constitucionais, nos principais detentores do poder de aplicação da constituição. Caracteriza-se por uma

¹⁹⁰ BARROSO, Luis Roberto. Contramajoritário, Representativo e Iluminista: Os papeis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas. **Rev. DireitoPráx.**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 4, p. 2171-2228, 2018.

¹⁹¹ BARROSO, Luis Roberto. Contramajoritário, Representativo e Iluminista: Os papeis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas. **Rev. DireitoPráx.**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 4, p. 2171-2228, 2018.

¹⁹² VERBICARO, Loiane Prado. A (i)legitimidade democrática da judicialização da política: uma análise à luz do contexto brasileiro. **Revista Jurídica da Presidência**. Brasília v. 13, n. 101, p. 445-488, out 2011/jan 2012.

espécie de “positivismo jurisprudencial”, no qual o sentido das normas constitucionais passa a ser definido por juízes, e não pela política democrática.¹⁹³

A tendência de normatização da Constituição impulsionada pelo neoconstitucionalismo, somada aos problemas próprios do Poder Legislativo, que muitas vezes se mostra desconectado das urgências e da realidade do corpo social, levou às discussões políticas que outrora cabiam exclusivamente ao parlamento para as Cortes Constitucionais, muitas vezes sob o véu do controle de constitucionalidade. O juiz, ao exercer a atividade jurisdicional, o faz de maneira desprendida da realidade, atuando com a convicção de que a solução para os problemas enfrentados pela sociedade está na aplicação de normas jurídicas. Os principais debates políticos ficam restringidos à leitura da Constituição por pessoas que não foram eleitas. As cortes, por sua vez, atuam como se possuíssem supremacia em relação aos demais poderes, eis que a elas passam a caber a última palavra sobre o sentido do texto constitucional. Os tribunais deixam de ser apenas guardiões do texto constitucional, usurpando uma função para a qual não possuem legitimidade democrática.¹⁹⁴ É dentro deste contexto, portanto, que Hirshl desenvolve sua tese acerca da juristocracia, como explicado nos itens anteriores.¹⁹⁵

Pela perspectiva de Gilberto Bercovici, Enzo Bello e Martonio Mont’Alverne Barreto Lima, os adeptos da doutrina da efetividade compreendem e manejam o direito como se fosse ramo autônomo do conhecimento. As cortes o aplicam, portanto, de forma isolada, a partir de seu caráter universal e abstrato, ignorando os espaços não institucionais e os seres humanos aos quais se destina. Destaca que as dimensões econômica, política e cultural do direito são ignoradas. O Direito, nesta concepção, é limitando ao manejo de conceitos instrumentais inseridos em processos judiciais. Não levam em conta, assim, as consequências das decisões dos tribunais na vida dos cidadãos e no funcionamento do Estado e em sua estrutura. As posições

¹⁹³ GODOY, Miguel Gualano. **Constitucionalismo e democracia: Uma leitura a partir de Santiago Nino e Roberto Gargarella**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2014.

¹⁹⁴ GODOY, Miguel Gualano. **Constitucionalismo e democracia: Uma leitura a partir de Santiago Nino e Roberto Gargarella**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2014.

¹⁹⁵ HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia**: As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020. p. 355-360.

são, geralmente, “limitadas ao campo abstrato e formal da normatividade jurídica constitucional”.¹⁹⁶

O que se verifica, assim, é que a legitimação do Judiciário, principalmente do Supremo Tribunal Federal, como última arena política, foi precedida de intensas tentativas de justificação moral, política, social e filosófica. A afirmação da doutrina da efetividade, sob pretexto de proteção inédita aos direitos fundamentais positivados na Constituição concedeu argumentos para que o Judiciário ampliasse infinitamente o seu escopo de atuação.

Nos anos que sucederam a promulgação da Constituição, principalmente na segunda metade da década de 1990, houve ambiente favorável ao ativismo judicial¹⁹⁷ e à judicialização da política.

O ativismo judicial pode ser descrito, em linhas gerais, como “uma disfunção no exercício da função jurisdicional, em detrimento, notadamente, da função legislativa”, consoante ensinamento de Elival da Silva Ramos¹⁹⁸. Para Eneida Desiree Salgado e Eduardo Borges Araújo, está vinculado a uma postura, por parte dos julgadores, que visa uma participação mais ampla e intensa do Poder Judiciário na concretização dos valores e objetivos constitucionais. “Essa proatividade culminaria de interferência sobre espaços até então tradicionalmente ocupados pelo Executivo e Legislativo”.¹⁹⁹

A judicialização da política, a seu turno, consiste na transferência das decisões do campo parlamentar ou executivo para as Cortes, além do aumento dos métodos judiciais de tomada de decisões para além dos tribunais²⁰⁰. Isso implicou, também, na politização do Judiciário, em particular dos seus órgãos superiores.²⁰¹

¹⁹⁶ BERCOVICI, Gilberto; BELLO, Enzo; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. O fim das ilusões constitucionais de 1988? **Rev. Direito e Práx.**, Rio de Janeiro, v 10, n 3, p. 1769-1811, 2019.

¹⁹⁷ BARBOSA, Claudia Maria. A juristocracia no Brasil e o futuro da Constituição. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**. Santa Maria. v. 14., n. 2., 1-24, 2019.

¹⁹⁸ RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: Parâmetros dogmáticos**. São Paulo: Saraiva. 2010. p. 107.

¹⁹⁹ SALGADO, Eneida Desiree; BORGES, Eduardo Araújo. Do Legislativo ao Judiciário – A Lei Complementar nº 135/2010 (“Lei da Ficha Limpa”), a busca pela moralização da vida pública e os direitos fundamentais. **A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, v 13, n. 54, p. 121-148, out/dez 2013.

²⁰⁰ BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; KOZICKI, Katya. Judicialização da política e controle judicial de políticas públicas. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 59-86, jan/jun 2012.

²⁰¹ VIANNA, Luiz Werneck. Não há limites para a patológica judicialização da política. **Conjur**. Publicado em 03/01/2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-jan-03/luiz-werneck-vianna-nao-limites-judicializacao-politica>> Acesso em 20/06/2021.

Embora o termo remeta, logicamente, ao Poder Judiciário, ele engloba, também, o Ministério Público, que é o principal responsável pela judicialização da política. Isso ocorre porque o Ministério Público leva, excessivamente, os conflitos à justiça, ou para resolvê-los extra-judicialmente, em âmbito administrativo²⁰².

Loiane Prado Verbicaro destaca que o deslocamento das decisões políticas ao Judiciário é possível a partir da aproximação entre o direito e a política e da mitigação do conceito de legitimidade democrática. A legitimidade democrática é originalmente compreendida como resultado da representação originária do povo, definida a partir do voto nas urnas, e que possibilita a atuação dos poderes políticos constituídos. Esta noção é ampliada para albergar como fundamento democrático a realização dos direitos fundamentais.²⁰³

A politização da justiça evidencia os valores e as preferências políticas e ideológicas dos atores judiciais. Isso é a condição e o efeito da expansão do poder das Cortes. De acordo com Andrei Koerner e Débora Maciel, a judicialização da política faz com que os membros do sistema de justiça participem efetivamente do processo de tomada de decisões políticas, ao invés de deixá-las ao critério de políticos e administradores públicos. Esse fenômeno implica no papel político mais positivo da decisão judicial do que aquele envolvido em uma não decisão. Há, pois, uma dimensão procedimental e uma dimensão substantiva no exercício político das Cortes²⁰⁴.

Esses fenômenos ocorreram, em parte, em razão do amplo exercício do controle de constitucionalidade, facultado pela possibilidade de controle difuso e concentrado, algo incomum, para análise de casos concretos ou leis em tese, a depender do caso. Acontece, também, pela atuação dos atores do sistema de justiça, principalmente a partir de remédios constitucionais, como o mandado de segurança e o habeas corpus e pelo manejo de instrumentos como a ação civil pública. A legitimidade do Poder Judiciário como espaço de concretização das normas constitucionais residiria justamente na ineficiência dos outros poderes. A jurisdição constitucional passa a ser compreendida como espaço inovador para lutar pela

²⁰² KOERNER, Andrei; MACIEL, Debora. Sentidos da Judicialização da política: Duas análises. **Lua Nova**. n. 57. p. 113-133, 2002.

²⁰³ VERBICARO, Loiane Prado. A (i)legitimidade democrática da judicialização da política: uma análise à luz do contexto brasileiro. *Revista Jurídica da Presidência* Brasília v. 13, n. 101, p. 445-488, out 2011/jan 2012.

²⁰⁴ KOERNER, Andrei; MACIEL, Debora. Sentidos da Judicialização da política: Duas análises. **Lua Nova**. n. 57. p. 113-133, 2002.

efetividade de direitos fundamentais, o que abrange, também, o controle judicial de políticas públicas.²⁰⁵ Além disso, esses fatores favoreceram o protagonismo político do Poder Judiciário e acentuaram a ideia de que as constituições são documentos apenas formais.²⁰⁶

O ativismo em prol de direitos sociais que marcou a atuação do Judiciário no fim da década de 1990 e no início dos anos 2000, e que se justificava pela busca da construção de uma sociedade livre, justa e solidária, tal qual anuncia a Constituição, mudou. Passou a ser observado, com certa frequência, um comportamento punitivista por membros do sistema de justiça, endossado pelo Supremo Tribunal Federal. Essa atuação contraria expressamente o viés garantista e protetivo dos direitos fundamentais previstos na Constituição Cidadã, permitindo até mesmo que decisões que ofendam o mais caro e elementar direito de liberdade, fossem justificadas em argumentos rasos e falaciosos, como pontua Claudia Maria Barbosa.²⁰⁷

Eneida Desiree Salgado vai além do conceito de ativismo judicial e classifica a postura do Judiciário como sendo de caráter populista. O “populismo judicial” significa a utilização da gramática populista, de exceção, por membros do Poder Judiciário, numa atuação na qual o julgador frequentemente os limites do Direito, o que é feito em nome da defesa de um hipotético interesse público ou do próprio perfeccionismo do magistrado, que chegam a restringir prerrogativas de agentes públicos democraticamente eleitos.²⁰⁸

Na óptica de Eneida Desiree Salgado, o Poder Judiciário ao tomar decisões de caráter populista, em nítida negação do Direito posto, “ocupa o lugar da Constituição, do ordenamento jurídico, da vontade popular”. Ao afastar a aplicação de normas jurídicas vigentes exclusivamente em função de sua leitura particular de mundo, atuando para além do texto da Constituição, com justificativas marcadas pela excepcionalidade, os magistrados quebram as garantias do constitucionalismo e do Estado de Direito. “Não é permitido a um dos poderes do Estado, ainda mais aquele sem legitimidade democrática direta, atuar segundo suas próprias crenças e desejos”.

²⁰⁵ BERCOVICI, Gilberto; BELLO, Enzo; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. O fim das ilusões constitucionais de 1988? *Rev. Direito e Práx.*, Rio de Janeiro, Vol. 10, N.03, 2019, p. 1769-1811.

²⁰⁶ BARBOSA, Claudia Maria. A juristocracia no Brasil e o futuro da Constituição. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**. Santa Maria. v. 14., n. 2., 1-24, 2019.

²⁰⁷ BARBOSA, Claudia Maria. A juristocracia no Brasil e o futuro da Constituição. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**. Santa Maria. v. 14., n. 2., 1-24, 2019.

²⁰⁸ SALGADO, Eneida Desiree. Populismo judicial, moralismo e o desprezo à Constituição: a democracia entre velhos e novos inimigos. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte. V. 117., n. 117 p. 193-217, jul/dez 2018.

Tampouco é admissível que o órgão de cúpula do Poder Judiciário ocupe o lugar da “vanguarda iluminista”, alterando o produto do poder constituinte “em nome da moral, da verdade e da justiça.”²⁰⁹

Num cenário em que a atuação dos agentes do sistema de justiça é norteadada por fundamentos alheios ao Direito, observa-se uma atuação estratégica, na qual certos indivíduos, grupos ou entidades passam a receber o tratamento de inimigo. A expansão judicial irrestrita observada no Brasil trouxe como consequência uma atuação ilegítima de membros do sistema de justiça em várias frentes. Atinge seu ápice, entretanto, nas repetidas tentativas de influenciar no resultado de eleições ou na retirada de pessoas democraticamente eleitas de cargos políticos. A atuação elitizada, que busca a preservação hegemônica do *status quo* mostra voracidade inédita. Não basta ao Sistema de justiça servir como “seguro” às elites contra mudanças drásticas e desfavoráveis na realidade que podem ser produzidas pelo parlamento ou por políticas de governo. É necessário controlar quem pode e quem não pode ser político. Esse fenômeno, muitas vezes classificado como lawfare, será analisado no capítulo seguinte.

A efetividade prometida não significou o fortalecimento da cultura democrática e tampouco afirmou a existência e a dignidade dos pobres, das minorias e dos excluídos. Consistiu, portanto, em saída discursiva de legitimação para a atuação ilegal do sistema de justiça.

Segundo Schinke, o que se constata na atuação do judiciário brasileiro pós-ditadura não é exatamente uma abertura ao diálogo ou à construção hermenêutica aberta da constituição, mas uma tendência de criminalização de movimentos sociais e de possibilidade de manutenção da tradicional perspectiva individualista de propriedade atinente à modernidade capitalista, que é impulsionada pelos resquícios autoritários do regime militar. Num cenário de crescente protagonismo do sistema de justiça no campo da política, é essencial a democratização dos espaços da Justiça e a reformulação do modelo de judicial review.²¹⁰

²⁰⁹ SALGADO, Eneida Desiree. Populismo judicial, moralismo e o desprezo à Constituição: a democracia entre velhos e novos inimigos. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte. V. 117., n. 117 p. 193-217, jul/dez 2018.

²¹⁰ SCHINKE, Vanessa Dornelles; SILVA FILHO, José Carlos Moreira. Poder Judiciário e regime autoritário: Democracia, história constitucional e permanências autoritárias. **Revista da Faculdade de Direito – UFPR**, Curitiba, v. 61 n. 2, p. 41-59, mai/ago 2016.

A recuperação da arena democrática passa pela necessidade de contínua afirmação de que a Constituição não pode ser reduzida às suas categorias jurídicas, como aponta Miguel Gualano de Godoy. A Constituição possui caráter político e moral, razão pela qual deve permear todo o ambiente democrático. A democracia, por sua vez, só se realiza se determinadas condições jurídicas estiverem presentes, e estas condições são aquelas estabelecidas pela Constituição por meio de regras e princípios positivados. Entretanto, a Constituição não pode ser lida de forma isolada da realidade. É direito político e, por consequência, está situada no processo político. Logo, “o direito constitucional não pode ser encarado do ponto de vista meramente técnico-jurídico, mas deve ser visto também do ponto de vista político, pois deve tratar da difícil relação da Constituição com a política.”²¹¹

Isso significa dizer que além do sentido da Constituição, isto é, da sua hermenêutica, o *locus* da sua aplicação também está em disputa. É necessário, portanto, compreender os retrocessos sofridos. É preciso compreender que alguns deslocamentos, vistos como possibilidade de garantia de direitos fundamentais e construção de um País mais justo e solidário, em bem verdade consistiam em estratégia para preservação dos interesses de grupos elitizados, que inclusive compõe o sistema de justiça.

²¹¹ GODOY, Miguel Gualano. **Constitucionalismo e democracia: Uma leitura a partir de Santiago Nino e Roberto Gargarella**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2014.

3. LAWFARE E DECADÊNCIA DEMOCRÁTICA

3.1. A guerra jurídica no Brasil

Os agentes públicos que integram o sistema de justiça brasileiro têm sido responsáveis por desestabilizar a democracia²¹², cruzando de maneira peculiar as fronteiras entre o jurídico e o político, o que decorre da inédita expansão dos poderes de um sistema de justiça acostumado a agir em busca da preservação hegemônica das elites. Embora não sejam os únicos responsáveis pela degradação da democracia no Brasil, certamente contribuíram neste processo.

São notáveis as atitudes arbitrárias por membros do Poder Judiciário e do Ministério Público entre os anos de 2014 e 2021, as quais muitas vezes se fundamentaram na preservação da moralidade ou do interesse público. A partir disso, os agentes do sistema de justiça têm atuado de maneira estratégica, com o objetivo de regular a arena política e constranger seus atores, incumbência que a Constituição Federal não lhes outorgou.

O Partido dos Trabalhadores, como apontado no capítulo anterior, foi alvo, junto de outros partidos, de operação denominada Lava-Jato, que investigava um colossal sistema de corrupção e desvio de dinheiro da Petrobrás, empresa estatal brasileira, em regime de economia mista, que é a maior produtora de petróleo do país.

Num contexto de crise política severa e também de crise econômica, a ex-presidenta Dilma Rousseff teve instaurado, em dezembro de 2015, seu processo de *impeachment*. Poucos meses após, o ex-juiz Sergio Moro, responsável por julgar todos os casos da Operação Lava-Jato, e que também investigava suposto enriquecimento ilícito de Lula, grampeou os telefones do ex-presidente, tendo interceptado telefonema entre Lula e Dilma Rousseff, à época chefe do executivo brasileiro. Sergio Moro autorizou a divulgação de gravações telefônicas entre o Lula e Dilma, na qual ajustavam a nomeação de Lula ao cargo de Ministro de Estado, provocando verdadeira polvorosa na sociedade brasileira²¹³. A decisão de Moro de

²¹² A referida expressão e parte do apanhado histórico recente foi extraído de MEYER, Emilio Peluso Neder. Judges and courts destabilizing constitutionalism: The Brazilian Judiciary Branch's Political and Authoritarian Character. **German Law Journal**, v. 19, n. 4, 2018.

²¹³ MEYER, Emilio Peluso Neder. Judges and courts destabilizing constitutionalism: The Brazilian Judiciary Branch's Political and Authoritarian Character. **German Law Journal**, v. 19, n. 4, 2018.

divulgar as conversas telefônicas da Presidente da República em exercício careceu de motivação jurídica, tendo ocorrido com o intuito de mobilizar opinião pública contra as pessoas envolvidas no telefonema.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar a conduta de Moro, declarou a inconstitucionalidade e ilegalidade da decisão, destacando que Moro desrespeitou regras de competência, eis que Dilma Rousseff, caso viesse a ser investigada, possuía foro por prerrogativa de função. Que Moro violou o direito fundamental à privacidade e de sigilo garantido na Constituição Brasileira e que ele infringiu o a Lei nº 9.296/96, que determina que qualquer gravação sem utilidade para investigação criminal deve ser descartada.²¹⁴ Em que pese a declaração de ilegalidade da conduta de Moro, os efeitos políticos e midiáticos da decisão foram grandes e impassíveis de reversão por ordem judicial.²¹⁵

Sergio Moro se desculpou ao Supremo Tribunal Federal.²¹⁶ Contudo, seu manejo da opinião pública nos casos em que era responsável foi condizente com suas próprias convicções. Em artigo acadêmico de sua autoria, acerca da Operação italiana *Mani Pulite*, enfatiza que “é ingenuidade pensar que processos criminais eficazes contra figuras poderosas, como autoridades governamentais ou empresários, possam ser conduzidos normalmente, sem reações”. Frisa que a opinião pública “como ilustra o exemplo italiano, é também essencial para o êxito da ação judicial”.²¹⁷

Alguns dias depois de Sergio Moro liberar ilegalmente as conversas, em 16 de março de 2016, Dilma Rousseff indicou Lula como Ministro Chefe da Casa Civil de seu governo. A nomeação de Lula foi suspensa por decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal, poucas horas depois, numa interferência inédita do Poder Judiciário na atuação da Chefe do Executivo, o que se deu sob a tutela da “moralidade” e do “interesse público”.²¹⁸

Acerca da decisão, Eneida Desiree Salgado asseverou que a moralidade tomou conta da Constituição quanto às faculdades do Presidente da República. Relembrou que a CF/1988 prevê a competência privativa do Chefe do Executivo para

²¹⁴ Medida Cautelar na Reclamação 23.457/PR.

²¹⁵ MEYER, Emilio Peluso Neder. Judges and courts destabilizing constitutionalism: The Brazilian Judiciary Branch's Political and Authoritarian Character. **German Law Journal**, v. 19, n. 4, 2018.

²¹⁶ Moro pede desculpas ao STF por divulgar conversa de Lula e Dilma. **Agência Brasil**. Publicado em 29/03/2026. Disponível em <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-03/moro-admite-ao-stf-equivoco-ao-divulgar-conversa-de-lula-e-dilma>> Acesso em 25 de abril de 2021.

²¹⁷ MORO, Sergio Fernando. Considerações sobre a operação *mani pulite*. **R. CEJ**, Brasília, n. 26, p. 56-62, jul/set 2004.

²¹⁸ Mandado de Segurança nº 34.070 e 34.071.

nomear e exonerar Ministros de Estado entre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos, sem a participação ou autorização dos demais órgãos de soberania. Segundo Salgado, o Ministro, para anular uma nomeação tida como “imoral”, considerou a existência de direito líquido e certo para defesa da ordem institucional no afastamento de “ilícito atípico”, o qual, por sua vez, foi fundado em “confissão extrajudicial” extraída de gravação fora do prazo determinado pela ordem judicial, que foi divulgada em nome do interesse público. Trata-se da “mesma divulgação contrária à Constituição e que não trouxe consequências ao magistrado que lhe deu causa. Ilícito atípico é algo que não encontra lugar em um Estado de Direito.”²¹⁹

A principal tentativa de reorganização do governo Dilma foi alvo de ataques políticos por membros do sistema de justiça que contavam, à época, com grande popularidade. Dilma não era ré em qualquer ação penal. Naquele momento, tampouco era seu predecessor. Ainda assim, foram alvos de medidas estratégicas, cujo efeito midiático também foi calculado. Perry Anderson sintetiza que o grupo de procuradores de Curitiba “recorreu a vazamentos e histórias plantadas na imprensa para interferir no devido processo legal, de modo que seus alvos fossem condenados pela opinião pública.”²²⁰

Entre escândalos de corrupção envolvendo seu partido, num cenário de crise econômica, Dilma perdeu seus aliados e foi retirada do cargo após julgamento no Senado Federal. Embora nunca tenha sido ré na Operação Lava-Jato, foi alvo político da investigação, que se esforçou para a destruição de sua imagem.

Além dos ataques promovidos contra a então chefe do Executivo, Ações desprovidas de fundamentos jurídicos são propostas com a intenção de provocar repercussões políticas e midiáticas. Decisões judiciais expressamente contrárias ao texto da Constituição são tomadas para tirar políticos do circuito ou, ao menos, para provocar dano ao seu capital político. Exemplos desta interferência ilegítima não faltam.

Em 2015 o Senador Delcídio do Amaral (PT) foi preso sem a ocorrência de flagrante delito e tampouco de crime inafiançável, o que é vedado pela Constituição

²¹⁹ SALGADO, Eneida Desiree. Populismo judicial, moralismo e o desprezo à Constituição: a democracia entre velhos e novos inimigos. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte. v. 117., n. 117 p. 193-217, jul/dez 2018.

²²⁰ ANDERSON, Perry. **Brasil à parte**: 1964-2019. São Paulo: Boitempo. p. 138.

de 1988²²¹. Foi o primeiro caso de prisão de um Senador durante o exercício do mandato.²²²

O Supremo Tribunal Federal decidiu, em dezembro de 2016, afastar o Senador Renan Calheiros (MDB) do cargo. A principal razão para o afastamento foi o fato de que por ser réu, Renan Calheiros não poderia estar na linha sucessória à Presidência da República. A referida previsão não consta expressamente no texto da Constituição.²²³

Em 2017 o Senador Aécio Neves (PSDB) foi afastado do cargo a partir de uma liminar deferida monocraticamente pelo Ministro Edson Fachin²²⁴, posteriormente confirmada pelo plenário do Supremo Tribunal. Ao expor suas razões de voto, o Ministro Luiz Fux disse que a Aécio deveria se licenciar do mandato para provar sua inocência, adicionando que “já que ele não teve esse gesto de grandeza, nós vamos auxiliá-lo a pedir uma licença para sair do Senado Federal, para que ele possa comprovar à sociedade a sua ausência de culpa”.²²⁵

Além das interferências no Parlamento Federal, ações “estratégicas” que visavam interferir na opinião pública na véspera das eleições também chamam a atenção. Em setembro de 2018, poucas semanas antes das eleições, o ex-governador e então candidato ao Senado Beto Richa (PSDB) foi preso preventivamente por supostos fatos ocorridos entre os anos de 2012 e 2014. O Senador tucano, que liderava as intenções de voto, não conseguiu êxito na contenda eleitoral daquele ano.²²⁶

²²¹ AC nº 4.039/DF.

²²² Delcídio do Amaral foi o primeiro Senador a ser preso no exercício do mandato. **Senado Federal**. Publicado em 10/05/2016. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/audios/2016/05/delcidio-do-amaral-foi-o-primeiro-senador-a-ser-preso-no-exercicio-do-mandato>> Acesso em 20 de maio de 2021.

²²³ Segundo Lênio Streck, “A Constituição estabelece no artigo 86 que somente o presidente da República é que deve ser afastado do cargo caso vire réu em ação penal comum perante o STF durante o exercício do cargo. No caso, o STF fez uma superinterpretação (sobreinterpretação) do texto. (...) O que quero dizer é que a Constituição fala em perda de cargo no caso do presidente da República que vire réu. A analogia, neste caso, é construção de um novo texto. Uma emenda constitucional. STRECK, Lênio. Não há previsão constitucional para o afastamento de Renan. **Conjur**. Publicado em 06/12/2016. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2016-dez-06/streck-nao-previsao-constitucional-afastamento-renan>> Acesso em 12/05/2021.

²²⁴ AC nº 4327.

²²⁵ Supremo determina que Aécio Neves seja afastado do Senado. **Conjur**. Publicado em 26/09/2017. Disponível em < <https://www.conjur.com.br/2017-set-26/supremo-determina-aecio-neves-seja-afastado-senado>> Acesso em 12/05/2021.

²²⁶ Beto Richa, ex-governador do Paraná e candidato ao Senado, é preso em Curitiba. **El País**. Publicado em 28/09/2018. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2018/09/11/politica/1536663907_385738.html> Acesso em 12/05/2021.

O referido *modus operandi* – o do *lawfare* – prosseguiu durante a tramitação das ações penais contra Lula. Antes mesmo de virar réu, Lula foi alvo de condução coercitiva, tendo sido levado à força para depor numa sala do aeroporto de Congonhas²²⁷, sem antes ter recebido convite ou intimação. Amplamente televisionada, a condução coercitiva se mostrou como tentativa de espetacularização do processo criminal, com a visível tentativa dos membros da Operação Lava-Jato (acusadores e o juiz) em provocar efeitos não previstos na legislação, como o desgaste da imagem e perda de capital político do alvo da medida²²⁸. Posteriormente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal viria a declarar inconstitucional a condução coercitiva de réu ou investigado para interrogatório.²²⁹

Quando Lula foi formalmente acusado, houve a convocação de uma coletiva de imprensa pelos procuradores da Força Tarefa da Operação Lava-Jato. Na ocasião, os procuradores se utilizaram de um arquivo *Powerpoint*, que apontava Lula como “comandante máximo” de uma organização criminosa²³⁰, novamente com enorme repercussão midiática.

Lula foi condenado à 9 anos e meio de prisão em junho de 2017 por ter supostamente recebido um apartamento de uma empreiteira, que concentraria um enriquecimento ilícito de aproximadamente 3,7 milhões de reais²³¹. Sua apelação foi julgada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região em velocidade recorde.²³² O TRF-4 manteve a condenação e majorou sua pena. Em razão de mudança de interpretação ocorrida em 2016, o Supremo Tribunal Federal passou a determinar que prisões ocorressem após julgamento em segunda instância, contrariando regra

²²⁷ Lula depõe na sala da presidência em Congonhas. **Veja**. Publicado em 04/03/2016. Disponível em: < <https://veja.abril.com.br/blog/radar/lula-depoe-na-sala-da-presidencia-em-congonhas/> > Acesso em 24/04/2021.

²²⁸ Sobre o tema, Antônio Carlos de Almeida Castro comentou: “(...) A condução coercitiva do ex-presidente não precisaria ter ocorrido e demonstra a busca dos investigadores pelos holofotes da imprensa. Acho, infelizmente, que a condução coercitiva foi desnecessária. Isso vem dentro desse *modus operandi* de espetacularização do processo. O ex-presidente Lula tem um grande advogado constituído, poderiam ter entrado em contato com ele, mas a opção é a espetacularização” Condução de Lula para depor foi ilegal e espetacularizada. **Conjur**. Publicado em 04/03/2016. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2016-mar-04/conducao-lula-foi-ilegal-espetacularizada-dizem-advogados>> Acesso em 23 de março de 2021.

²²⁹ ADPF 395 e ADPF 444.

²³⁰ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 116.

²³¹ Ação penal nº 5046512-94.2016.4.04.7000.

²³² Recurso de Lula foi o que chegou mais rápido à segunda instância. **Folha de São Paulo**. Disponível em <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/08/1912821-recurso-de-lula-foi-o-que-mais-rapido-chegou-a-2-instancia.shtml>> Acesso em 23 de abril de 2021.

constitucional prevista textualmente.²³³ Isso possibilitou o encarceramento de Lula e outras milhares de pessoas injustamente atingidas pela atividade hermenêutica de viés punitivo.

Mesmo preso, Lula foi alçado candidato à Presidência da República no certame de 2018. As pesquisas apontavam que ele liderava as intenções de voto²³⁴. Sua candidatura à presidência foi alvo de 16 impugnações, entre elas do Ministério Público (pela então Procuradora-Geral da República, Raquel Dodge), pelo Partido Novo e pelo Partido Social Liberal, ao qual Jair Bolsonaro pertencia. Segundo Santoro e Tavares, o julgamento da impugnação à candidatura de Lula foi marcado por grande simbolismo, eis que agendado no dia em que o impedimento de Dilma Rousseff fizera 2 anos²³⁵. Lula, pelo fato de estar condenado por órgão judicial colegiado, foi impedido de se candidatar, o que ocorreu a partir de aplicação da Lei da Ficha Limpa (Lei Complementar 135/10).

Sem Lula na disputa eleitoral, Jair Bolsonaro foi eleito Presidente. Em que pese sua vitória nas urnas, com mais de 57 milhões de votos e 55% dos votos válidos, o triunfo se sucedeu numa eleição marcada pela interferência atípica de membros do sistema de justiça no processo democrático, o que se iniciou muito antes do período eleitoral que antecedeu aquela votação.

Quatro dias após a vitória de Jair Bolsonaro nas urnas, Sergio Moro, juiz federal responsável pela Operação Lava-Jato, pela instrução processual e pela condenação do ex-presidente Lula, que o tirou da disputa eleitoral, foi anunciado Ministro da Justiça e da Segurança Pública do Governo Bolsonaro.²³⁶ Moro permaneceu no cargo até abril de 2020, quando pediu demissão, ao denunciar suposta interferência do Presidente Bolsonaro na Polícia Federal²³⁷. Após, virou

²³³ O rol de direitos fundamentais da Constituição Federal consagra a presunção de inocência, nos termos do art. 5º, LVII, que prevê que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.” BRASIL.[Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

²³⁴ Pesquisa Datafolha: Lula, 39%; Bolsonaro, 19%; Marina, 8%; Alckmin, 6%; Ciro, 5%. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/08/22/pesquisa-datafolha-lula-39-bolsonaro-19-marina-8-alckmin-6-ciro-5.ghtml>>. **G1**. Acesso em 24 de abril de 2021.

²³⁵ SANTORO, Antonio Eduardo Ramires; TAVARES, Natália Lucero Frias. *Lawfare brasileiro*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2021. p. 163

²³⁶ Moro aceita convite de Bolsonaro para comandar o Ministério da Justiça. **G1**. Disponível em <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2018/11/01/moro-aceita-convite-de-bolsonaro-para-comandar-o-ministerio-da-justica.ghtml>> Acesso em 24 de abril de 2021.

²³⁷ Moro pede demissão e revela 'interferência política' de Bolsonaro sobre a Polícia Federal. **Valor Econômico**. Disponível em <<https://valor.globo.com/politica/noticia/2020/04/24/moro-pede-demissao-e-anuncia-sada-do-governo-s-11h.ghtml>> Acesso em 24 de abril de 2021.

advogado e se associou à empresa responsável pela Administração Judicial da Odebrecht, empreiteira que foi um dos principais alvos da Operação Lava Jato.²³⁸

Em 9 de junho de 2019, o periódico *The Intercept Brasil* divulgou uma série de reportagens contendo troca de mensagens entre os envolvidos na Operação Lava-Jato, incluindo conversas entre o chefe da Força Tarefa e o ex-juiz Sergio Moro.²³⁹ Obtidas a partir da atuação de *hackers*, no que ficou conhecido como “Vaza Jato”. As mensagens foram objeto de operação da Polícia Federal (“Operação Spoofing”), cujo teor foi tornado público por decisão do Ministro Ricardo Lewandowski, do STF. O documento revela que o ex-juiz orientava os procuradores acerca da instrução probatória; que, acusadores e o juiz combinaram travar a nomeação do ex-presidente ao cargo de Ministro Chefe da Casa Civil; que os membros da Lava-Jato e o ex-juiz visavam reformar o sistema político; que os próprios procuradores consideravam a denúncia apresentada frágil; que o juiz e procuradores comemoraram conjuntamente o protocolo da denúncia; dentre ofensas ao ex-presidente e outros investigados.

Em 7 de novembro de 2019, o STF alterou novamente sua interpretação acerca do cumprimento antecipado da pena privativa de liberdade como efeito da condenação em segunda instância, passando a proibi-la.²⁴⁰

Em 15 de abril de 2021, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a incompetência territorial da 13ª Vara Federal de Curitiba, na qual tramitava a ação penal que impediu Lula de ser candidato à presidência, anulando, assim, a condenação criminal do ex-presidente.²⁴¹

Antes disso, em 23 de março de 2021, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal havia declarado Sergio Moro suspeito. A questão voltou a ser apreciada pelo Plenário do STF em 22 de abril de 2021, quando a maior parte dos Ministros confirmou o julgamento da turma.²⁴²

Observa-se, assim, que, nos anos que sucederam a prisão e o impedimento de Lula em ser candidato, a interpretação que determinou sua prisão foi alterada; o

²³⁸Justiça proíbe Odebrecht de pagar empresa a qual Moro é associado. **Valor Econômico**. Publicado em 19/03/2021. Disponível em < <https://valor.globo.com/politica/noticia/2021/03/19/justica-proibe-odebrecht-de-pagar-empresa-a-qual-moro-e-associado.ghtml> > Acesso em 24 de abril de 2021.

²³⁹As mensagens secretas da Lava-Jato. Publicado em 09/06/2019. **The Intercept Brasil**. Disponível em < <https://theintercept.com/series/mensagens-lava-jato/> > Acesso em 25 de abril de 2021.

²⁴⁰ ADCs 43, 44 e 54.

²⁴¹ HC 193.726.

²⁴² Sete ministros votam pela manutenção da declaração de suspeição do ex-juiz Sérgio Moro. **Supremo Tribunal Federal**. Publicado em 22/04/2021. Disponível em < <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=464602&ori=1> > Acesso em 24 de abril de 2021.

juízo onde foi processado foi declarado territorialmente incompetente; e o juiz responsável pela instrução e consequente condenação foi considerado suspeito.

A atuação irregular e articulada de membros do sistema de justiça, acusadores e julgadores, em descompasso com preceitos do direito processual penal e de garantias constitucionais básicas, influenciaram na derrubada de um governo e influenciaram no processo eleitoral subsequente, cerceando uma figura política relevante de se candidatar, cerceando, também, o povo de contar com mais uma possibilidade nas urnas.

Isso ocorreu a partir do desenvolvimento de uma série de estratégias, que levaram em conta aspectos territoriais, mediante atuação de juízo extremamente favorável; com interceptações dos telefones dos advogados de defesa; de medidas judiciais que buscavam promover efeitos políticos e midiáticos, muitas delas amplamente televisionadas. Tais medidas por vezes suplantaram regras e princípios jurídicos, com objetivo claro de enfraquecer politicamente seu inimigo declarado, mas numa guerra não declarada, potencializando a crise democrática brasileira.

Dentro deste cenário, observou-se denúncias em nível político e relevante produção acadêmica acerca do “lawfare”, expressão que anteriormente era utilizada no âmbito do direito militar, do direito penal internacional e da teoria crítica, notadamente na filosofia jurídica e na antropologia. Busca-se, na sequência, entender o deslocamento da referida categoria às discussões de teoria política contemporâneas.

O presente capítulo tem por objetivo o estudo do lawfare político dentro do contexto da decadência democrática e da juristocracia, compreendida como fruto da expansão judicial que sucedeu a promulgação da Constituição de 1988. O lawfare político é compreendido como forma de interferência ilegítima de membros do sistema de justiça no processo democrático, consistindo no ápice da judicialização da política. Para tanto, é necessário resgatar a origem e os sentidos do conceito.

3.2. As origens e os sentidos do lawfare

Lawfare. O termo resulta da combinação de duas palavras da língua inglesa, *warfare*, cuja tradução é conflito ou guerra, e *law*, que pode significar tanto “Direito” quanto “lei”. O neologismo foi utilizado pela primeira vez em 1975, em texto de autoria

dos australianos John Carlson e Neville Yomans, denominado “Whither goeth the law: Humanity or barbarity”²⁴³, no qual analisam a mediação como alternativa de resolução de conflitos.²⁴⁴

O termo voltou a ser utilizado em conferência proferida na Universidade de Harvard pelo General de Divisão da Força Aérea Estadunidense, Charles J. Dunlop no ano de 2001²⁴⁵. A primeira definição de *lawfare* apresentada foi: “o uso do direito como uma arma de guerra”. A utilização do termo, neste momento, ocorreu para defender criminosos de guerra estadunidenses, como forma de eludir acusações de violações de direitos humanos. Também foi utilizado, como destaca Roberto Gargarella, como argumento de questionamento da autoridade do Tribunal Penal Internacional pelos Estados Unidos da América.²⁴⁶

Alguns anos depois, em outro artigo sobre o tema, Charles J. Dunlop desenvolveu o conceito. Indicou, então, que o fenômeno consistiria na “estratégia do uso (incluindo o mal uso) do direito como substituto dos meios militares tradicionais para alcançar um objetivo tradicional²⁴⁷”. Na óptica de Dunlop, a teoria do *lawfare* não possui o objetivo de descrever todos as possíveis relações entre o Direito e a guerra. Ela se concentra principalmente nas circunstâncias onde instrumentos jurídicos podem criar efeitos semelhantes aos métodos convencionais de guerra.

Para Charles J. Dunlop, “em termos militares, o *lawfare* representa uma forma de “operação baseada em efeitos” (*effects based operations*). As operações baseadas em efeitos são aquelas em que a guerra (*warfare*) está focada em ações concebidas para alcançar “efeitos que contribuem diretamente para os resultados militares e políticos desejados.”²⁴⁸

²⁴³ Para onde vai a lei: Humanidade ou barbárie, em tradução livre.

²⁴⁴ Em seu artigo, os autores utilizam o *lawfare* no seguinte trecho: “(...) a técnica inquisitorial ou de inquérito se foi, o processo adversário ou acusatório só se aplica em nossos tribunais. A busca pela verdade é substituída pela classificação das questões e pelo refinamento do combate. O *lawfare* substitui a guerra e o duelo é com palavras em vez de espadas. Mas isso é o suficiente? CARLSON, John. YEOMANS, Neville. Whither Goeth the Law - Humanity or Barbarity. In: SMITH, M.; CROSSLEY, D. **The Way Out - Radical Alternatives in Australia**. Melbourne: Lansdowne Press, 1975.

²⁴⁵ DUNLOP JR, Charles J. Law and military interventions: Preserving humanitarian values in 21st Century. Apresentação de trabalho. Cambridge. Harvard University. **Anais...** 2001.

²⁴⁶ GARGARELLA, Roberto. La liberacion de Lula evidencia que ele *lawfare* es una tontería. **La Vanguardia Digital**. Publicado em 12/03/2021. Disponível em: <<http://www.lavanguardiadigital.com.ar/index.php/2021/03/12/roberto-gargarella-la-liberacion-de-lula-evidencia-que-el-lawfare-es-una-tonteria/>> Acesso em 15/04/2021.

²⁴⁷ DUNLOP JR, Charles J. “Does *lawfare* needs an apologia?” **Case Western Reserve Journal of International Law**. Cleveland. v. 43, n. 2, 2010.

²⁴⁸ DUNLOP JR, Charles J. “Does *lawfare* needs an apologia?” **Case Western Reserve Journal of International Law**. Cleveland. v. 43, n. 2, 2010.

Segundo Flávio Moreira Mathias, as “Operações Baseadas em Efeitos” consistem em métodos contemporâneos de guerra, cujo enfoque não se limita ao objetivo final, mas leva em conta os efeitos desejados, para, só então, escolher a melhor maneira de se aplicar os meios disponíveis”. O desenvolvimento deste tipo de operação ocorreu pelos Estados Unidos da América durante a Guerra do Golfo. A compreensão do *lawfare* como Operação Baseada em Efeitos implica, portanto, na percepção de que instrumentos jurídicos são manuseados para buscar determinados efeitos, a partir de integração entre o planejamento, execução e a avaliação. São levados em conta, desde o princípio, efeitos finais e os objetivos, que cuja busca ocorre da maneira mais eficaz e eficiente. Noutras palavras, o *lawfare* é empregado de maneira sofisticada, eis que não se trata apenas da derrota do opositor, mas também do planejamento do *status* do derrotado.²⁴⁹

O *lawfare*, como desenvolvido por Charles Dunlop, funcionava na definição de estratégias militares, sobretudo quanto às guerras internacionais. Foi seguido por outros pensadores, como Orde F. Kittrie, para quem a “guerra jurídica” consiste numa maneira menos sangrenta de se batalhar, pois financeiramente menos onerosa e possivelmente mais eficiente para que certos objetivos sejam atendidos. Na perspectiva de Kittrie, o *lawfare* é neutro, razão pela qual sua legitimidade depende de quem a pratica e quais objetivos que são almejados.²⁵⁰

Guilherme Tadeu Berriel da Silva Oliveira analisa a prática de *lawfare* dos Estados Unidos da América contra o Brasil, nos moldes propostos por Charles Dunlop, no caso do Acordo de Salvaguardas Tecnológicas firmado entre os referidos países. Segundo Oliveira, os Estados Unidos se utilizaram de meios jurídicos – e deixaram de usar, conseqüente, meios cinéticos –, para impedir que o Brasil desenvolvesse, em parceria com a Ucrânia, tecnologia armamentícia no Centro de Lançamento de Alcântara.²⁵¹

David Hughes aponta que o neologismo foi aplicado por instituições não governamentais, indivíduos e organizações internacionais. Destaca que a terminologia passou a ser empregada no sentido de “imposição ou manipulação dos

²⁴⁹ MATHIAS, Flávio Moreira. **Operações Baseadas em Efeitos (OBE):** Reflexões para a doutrina militar terrestre. Tese (Doutorado). Escola de Comando e Estado Maior do Exército. Rio de Janeiro, 2011. 218 f.

²⁵⁰ KITTRIE, Orde. **Lawfare: Law as weapon of war.** New York: Oxford University Press, 2016 p. 1-3.

²⁵¹ OLIVEIRA, Guilherme Berriel da Silva. *Lawfare e o cerceamento tecnológico.* **R. Esc. Guerra Nav.,** Rio de Janeiro, v. 26, n. 1, p. 65-100. jan/abr 2020.

padrões legais internacionais para conter os meios e operações militares tradicionais e limitar as respostas estatais ao terrorismo e o uso da força”²⁵². Observa-se, assim, o uso do termo de maneira crítica, porém ainda restrito ao campo militar.

Merece destaque a criação do *Lawfare Project*, uma organização privada com sede em Nova Iorque, para quem o fenômeno consiste no abuso das leis e dos sistemas judiciais ocidentais para perseguir fins estratégicos militares ou políticos. A organização atribui conotação exclusivamente negativa ao termo. A luta contra o *lawfare*, é a luta contra o “Direito como arma de guerra contra as democracias ocidentais”. A referida organização é voltada ao combate contra o antissemitismo presente em decisões judiciais e políticas públicas²⁵³. O projeto, consoante informações por ele disponibilizadas, é formado por uma rede global de profissionais do meio jurídico que contribuem com sua expertise para “defender os direitos civis e humanos do povo Judeu e da comunidade pró-Israel, e defender a discriminação quando encontrada.” Suas atividades são majoritariamente voltadas à proteção de direitos da comunidade judaica.²⁵⁴

O *lawfare* foi alvo de estudos da teoria crítica no campo da antropologia, principalmente nos estudos de Jean e John Comaroff. Os antropólogos em questão analisaram os efeitos da lei e da “desordem” nas chamadas “pós-colônias”. Segundo o casal Comaroff, o *lawfare* é uma prática imperialista que permite o exercício da soberania a partir do uso de códigos penais e de regimentos administrativos, e da deflagração de estados de emergência com objetivo de disciplinar os sujeitos de direito aos meios de violência tornados legítimos pelo Direito²⁵⁵. Dentro desta perspectiva crítica, o fenômeno consiste no uso de instrumentos legais para cometer atos de coerção política, o que ocorre por meio daqueles que servem ao estado contra aqueles que passam a ter uma relação de inimizade. O Direito é utilizado, portanto, como instrumento para demarcação do que é ilegal, possibilitando, assim, a disciplina, a dominação e desapropriações forçadas. Apontam o que aconteceu no Zimbábue como exemplo de guerra jurídica, lembrando a aprovação de leis para silenciar os

²⁵² HUGHES, David. What does lawfare mean? *Fordham international law journal*. Nova Iorque. v. 40, n. 1. 2016.

²⁵³ SUBERVIOLA GILBERT, José Ramón. Lawfare. El uso del derecho como arma. *Revista Española de Derecho Militar*. n. 106, jul/dez 2016.

²⁵⁴ Who we are. *The Lawfare Project*. Disponível em <<https://www.thelawfareproject.org/who-we-are>> Acesso em 05/12/2020.

²⁵⁵ COMAROFF, John L.; COMAROFF, Jean. *Law and Disorder in the Postcolony*. Chicago: University of Chicago Press, 2006, p. 29.

opositores do governo, bem como para realizar a remoção de pessoas de áreas urbanas.²⁵⁶

Jean e John Comaroff descrevem a utilização de recursos jurídicos de maneira estratégica por grupos fracos e marginalizados para promover seus objetivos como uma estratégia de efeitos muito restritos, os quais se dão num terreno próprio das elites dominantes. O *lawfare*, em sua concepção, é uma arma do estado, dos oligarcas e, por vezes, uma arma dos fracos, na reivindicação de recursos e soberania. Todavia, numa última análise, “não é nem o fraco, nem o manso, nem os marginais que predominam em tais coisas. São aqueles equipados para jogar de forma mais potente dentro da dialética da lei e da desordem.”²⁵⁷

Alguns autores entendem que o *lawfare*, além de seu viés negativo e, portanto, ilegítimo, também pode servir como forma de resistência e luta para afirmação de direitos. Siri Gloppen apresenta, como derivação das definições já apresentadas, os conceitos de “*lawfare* de guerrilha”, “*lawfare* insurgente” e *lawfare* como “uma arma dos fracos” para descrever estratégias pelas quais grupos excluídos do poder podem conquistar avanços manejando instrumentos jurídicos. Trata-se, portanto, de uma conceituação distinta acerca do fenômeno, na qual o *lawfare* pode se constituir, também, como o uso estratégico de direitos positivados, da legislação e de ações judiciais por atores sociais marginalizados para buscar objetivos políticos e sociais. É que, na visão de Siri Gloppen, o *lawfare* pode ser usado para descrever qualquer estratégia que use o Direito como instrumento central na promoção de um objetivo político contestado, democrático ou não.²⁵⁸ A autora classifica as estratégias possíveis em 3 tipos, a saber: o “*lawfare* estatal”; o “*lawfare* por atores na sociedade política” e o “*lawfare* de baixo para cima”.²⁵⁹

O “*lawfare* estatal” se aproxima das definições apresentadas anteriormente, no qual a violência estatal é aplicada por meio de instrumentos jurídicos contra grupos ou indivíduos considerados problemáticos ou socialmente indesejáveis (povos indígenas e outras minorias étnicas, pessoas em situação de rua, vendedores

²⁵⁶ COMAROFF, John L.; COMAROFF, Jean. **Law and Disorder in the Postcolony**. Chicago: University of Chicago Press, 2006, p. 30.

²⁵⁷ COMAROFF, John L.; COMAROFF, Jean. **Law and Disorder in the Postcolony**. Chicago: University of Chicago Press, 2006, p. 31

²⁵⁸GLOPPEN, Siri. **Conceptualizing lawfare**. Disponível em: <https://www.academia.edu/35608212/Conceptualizing_Lawfare_A_Typology_and_Theoretical_Framwork> Acesso em 10/04/2021.

²⁵⁹ “State lawfare”, “lawfare by actors in the political society” e “lawfare from below” no original.

ambulantes, minorias sexuais e de gênero, imigrantes, profissionais do sexo, usuários de drogas, dentre outros). Também pode ser usado para descrever estratégias de regimes que buscam permanecer no poder e que utilizam o direito para minar a capacidade da oposição de disputar eleições. As estratégias típicas desta modalidade passam pela utilização de dispositivos legais, como critérios de elegibilidade para cargos públicos, com o intuito de desqualificar políticos específicos e proceder prisões de líderes da oposição por acusações mais ou menos forjadas, geralmente de traição ou corrupção.²⁶⁰

O “lawfare por atores na sociedade política”, pode ser definido pela competição pelo poder estatal pela oposição, a partir de atores da sociedade civil, e inclui o uso de argumentos jurídicos pelos partidos da oposição no cerne dos processos políticos, como reivindicações de inconstitucionalidade ou ilegalidade, bem como a propositura de ações judiciais para avançar seus objetivos.²⁶¹

O “lawfare de baixo para cima”, por sua vez, é praticado por atores da sociedade civil que usam arenas e estratégias jurídicas, como ações judiciais e realização de lobby baseado em direitos e manifestações populares, em sua luta por mudanças políticas, hegemonia ideológica e transformação social. O tratamento desta atuação estratégica como lawfare ocorre na medida em que significa mais do que mera mobilização, tendo em vista a utilização dos mecanismos jurídicos para obtenção dos fins almejados. O lawfare ocorre como “parte de uma luta contínua e contenciosa entre interesses sociais organizados a favor (ou contra) a transformação social”, de modo que a atuação litigiosa se encontra dentro de uma estratégia mais ampla. A autora trata como esta modalidade de lawfare a luta por direitos LGBTQI+ e direitos relacionados ao aborto. Cita a luta pela reforma legal do direito ao aborto como exemplo, destacando as várias esferas em que a luta foi travada: no Congresso Nacional, nos tribunais e nas autoridades de saúde.²⁶²

O lawfare, compreendido nesta ambivalência, também foi estudado por Michelle Le Roux e Dennis Davis, que o analisam dentro do contexto da África do Sul

²⁶⁰ GLOPPEN, Siri. **Conceptualizing lawfare.** Disponível em: <https://www.academia.edu/35608212/Conceptualizing_Lawfare_A_Typology_and_Theoretical_Framework> Acesso em 10/04/2021.

²⁶¹ GLOPPEN, Siri. **Conceptualizing lawfare.** Disponível em: <https://www.academia.edu/35608212/Conceptualizing_Lawfare_A_Typology_and_Theoretical_Framework> Acesso em 10/04/2021.

²⁶² GLOPPEN, Siri. **Conceptualizing lawfare.** Disponível em: <https://www.academia.edu/35608212/Conceptualizing_Lawfare_A_Typology_and_Theoretical_Framework> Acesso em 10/04/2021.

pós-*apartheid*, levando em conta os enormes desafios do constitucionalismo em seu país. Os autores entendem que a judicialização de questões políticas constitui uma forma de lawfare. Indicam que ao mesmo tempo em que a sociedade é cada vez mais controlada pelo Direito, os alvos do estado utilizam as cortes para reclamar o cumprimento de direitos humanos. Indicam que a política tem sido cada vez mais disputada na Justiça do que nas ruas, mais “pelo uso do direito e sua violência disfarçada do que pela força bruta²⁶³”. Asseveram que o lawfare deve ser compreendido como algo dual: “pode ser uma coisa boa ou uma coisa ruim”. A parte boa, em sua visão, consiste na politização da adjudicação, o que possibilita o avanço do projeto constitucional sul-africano. Contudo, se mostra negativo quando o judiciário se torna uma arena de mera contestação política, no qual agentes políticos visam usurpar a função judicial para atingir seus objetivos. Indicam que em ambos os contextos, o Poder Judiciário se aprofunda em questões políticas do que costumava fazer. Isso ocorre a partir de uma “promessa” de se promover uma discussão mais racional sobre questões políticas relevantes e sobre reivindicações de direitos sociais. Contudo, os autores destacam que isso pode levar a sociedade à “juristocracia”, tendo em vista a consequente redução da importância da política. É possível concluir que, na leitura que Michelle Le Roux e Dennis Davis, o lawfare consiste na utilização do Judiciário como arena para batalhas políticas centrais na sociedade. As cortes, em sua leitura possuem papel central na manutenção dos privilégios absurdos decorrentes do passado colonial e do nefasto regime do *apartheid* ou como espaço de afirmação do projeto democrático, existindo a possibilidade de concretização de mudanças nas esferas econômica, social e política.²⁶⁴

A teorização sobre lawfare é recente e ainda escassa, existindo terreno fértil para se investigar a ocorrência do “lawfare de guerrilha” e do “lawfare insurgente”, como proposto por Siri Gloppen, e do lawfare afirmativo, tratado por Michelle Le Roux e Dennis David, desde o contexto sul-africano. Contudo, sem qualquer pretensão de desrespeitar a obra dos autores mencionados, parece problemático tratar as estratégias de utilização de meios jurídicos para cumprimento de direitos fundamentais positivados pela ordem jurídica ou para mudar cenários de violência

²⁶³ LA REUX, Michelle. DAVIS, Dennis. **Lawfare: Judging politics in South Africa**. Johannesburg: Jonathan Ball Publishers, 2019. p. 4.

²⁶⁴ LA REUX, Michelle. DAVIS, Dennis. **Lawfare: Judging politics in South Africa**. Johannesburg: Jonathan Ball Publishers, 2019. 2019. p.16-18.

estrutural e desigualdades presentes na sociedade e respaldados pelo Direito com a guerra jurídica promovida pelos agentes estatais, que exercem a violência de maneira ilegítima, com objetivo de destruir inimigos.

Susan Tiefenbraun, que investigou o fenômeno a partir de seu sentido semiótico, aponta que “o lawfare é uma arma projetada para destruir o inimigo usando, maltratando e abusando o sistema legal e a mídia, a fim de levantar um clamor público contra esse inimigo”. Destaca, que o termo consiste num jogo inteligente de palavras, um trocadilho e um neologismo “que precisa ser desconstruído a fim de explicar o poder linguístico e político do termo.” Tiefenbraun adiciona, ainda que “o lawfare cria uma equivalência interessante e chocante entre a lei e a guerra.”²⁶⁵

Observa-se que há produção literária diversificada sobre o lawfare, que lhe atribui sentidos distintos, em arenas também diferentes. Nem todas essas concepções influenciam a construção teórica sobre o lawfare político, sobretudo aquelas que dão conotação positiva ao termo, como possibilidade de resistência ou afirmação de minorias através da via judicial. O lawfare político se mostra fortemente influenciado pela produção de Charles J. Dunlop e Orde F. Kittrie, pelo forte peso que o agir estratégico tem em sua produção. E se mostra influenciado pela teoria crítica, na perspectiva de John e Jean Comaroff, no que concerne ao agir ilegítimo de agentes de Estado por meio de instrumentos jurídicos, um agir de exceção, pois pautado na lógica da relação de inimizade. Parte da equivalência entre guerra e direito que o próprio termo denuncia, significando, assim, uso ilegítimo da violência estatal a partir da aplicação e da interpretação das normas e formas jurídica, numa práxis antidemocrática e voltada à destruição de determinados indivíduos ou grupos. Trata-se da compreensão um fenômeno autoritário que parte de estratégias semelhantes àquelas praticadas em tempos de guerra, concretizadas a partir de operações investigativas e processos judiciais, que visam influenciar indevidamente – e para além daquilo que a ordem jurídica os autoriza - no processo de escolha de representantes políticos e no processo de tomada de decisões políticas.

No capítulo anterior se demonstrou a existência de um deslocamento das decisões políticas próprias do parlamento e do Poder Executivo ao Poder Judiciário. Isso ocorre por meio de suposta interpretação do sentido da Constituição e da defesa de direitos fundamentais, sobretudo a partir controle de constitucionalidade e pelo

²⁶⁵ TIEFEBRAUN, Susan. The semiotic definition of lawfare. **Case Western Reserve Journal of International Law**. Cleveland. v. 43. jun 2011.

juízo de remédios constitucionais. A teorização sobre o lawfare político visa demonstrar que o sistema de justiça também pode atrair, de maneira ilegítima, a influência no processo democrático, a partir de ações ou operações que se voltam contra pessoas ou grupos vistos como indesejáveis.

3.3. *O lawfare político e a corrosão da democracia*

Em outubro de 2016, na ocasião de coletiva de imprensa após a apresentação de denúncia pelo Ministério Público Federal, os advogados do ex-Presidente Lula afirmaram que ele estava sendo vítima de lawfare. Segundo seus procuradores, Lula seria alvo de perseguição política por parte de membros do Sistema de justiça, que utilizavam procedimentos jurídicos de maneira abusiva, associados à uma intensa campanha midiática cujo objetivo era minar a reputação do ex-presidente e a proteção da garantia constitucional da presunção de inocência.²⁶⁶ A referida afirmação deu início a uma série de debates sobre o lawfare no Brasil e na América Latina, tendo em vista a inédita comparação de que membros do Sistema de justiça estavam utilizando estratégias que se assemelham à técnicas contemporâneas de guerra.

Resultante de sua atuação profissional na defesa de Lula, Cristiano Zanin Martins, Valeska Teixeira Martins e Rafael Valim publicaram obra acerca do tema que se apresenta como principal referencial teórico sobre a guerra jurídica no âmbito político, embora os autores apontem que o lawfare não se restringe a tal domínio. Compreendem o lawfare como “o uso estratégico do Direito para fins de deslegitimar, prejudicar ou aniquilar um inimigo.”²⁶⁷ Trata-se, portanto, de uso ilegítimo de ferramentas jurídicas, na medida em que afirmam outorgar sentido crítico, isto é, negativo, ao termo.

O lawfare político é compreendido principalmente a partir da dimensão estratégica da utilização de recursos jurídicos. A estratégia, neste contexto, é compreendida como uma “disciplina de meios” para obtenção de finalidades estranhas à defesa da legalidade e da Constituição. A máquina pública é utilizada a serviço de

²⁶⁶ MARTINS, Cristiano Zanin. MARTINS, Valeska Teixeira Zanin. O lawfare militar, político, comercial e geopolítico. **Conjur**. Publicado em 17/12/2018. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2018-dez-17/opiniao-lawfare-militar-politico-comercial-geopolitico>> Acesso em 15/04/2021.

²⁶⁷ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 11.

interesses políticos e econômicos. Opera, assim, a partir da classificação e hierarquização de eventos, com o propósito de definir os meios mais eficazes para alcançar determinados objetivos de natureza política²⁶⁸.

O lawfare político não consiste na mera propositura de uma ação penal, no estabelecimento de um processo de improbidade administrativa ou na instauração de um inquérito contra determinada pessoa. O lawfare político consiste na formulação de uma estratégia que antecede à propositura de processos judiciais ou administrativos, geralmente combinados a elementos externos, como a exploração midiática dos acontecimentos. Essa estratégia, geralmente desenvolvida por operadores do Direito, leva em conta a utilização de mecanismos jurídicos para que determinado fim seja alcançado. As finalidades são variadas: provocar medo; constrangimento; afetar a credibilidade perante a opinião pública; impedir candidaturas; alterar o resultado de eleições; dentre outras.

A ação estratégica classificada como lawfare político é marcada pela hostilidade. Leva necessariamente em conta o inimigo a ser vencido. Contra este inimigo - ou contra seu partido, seis aliados políticos ou aos seus familiares - que serão empregadas ameaças ou expedientes coercitivos por meio de instrumentos jurídicos.²⁶⁹ Os inimigos, por sua vez, também podem ser variados: lideranças políticas; ativistas e militantes; acadêmicos; movimentos sociais; órgãos de representação estudantil e entidades sindicais.

Nas sociedades democráticas, o Direito, ao menos em lógica deontica, se constitui como técnica para “solução pacífica de controvérsias”. Deste modo, “o manejo da violência do Direito como meio para impor a vontade a inimigo é a negação do próprio Direito”. Tratar o Direito como instrumento de guerra é, por seus próprios termos, “uma radical contradição.” A “guerra jurídica” implica no completo esvaziamento do Direito, razão pela qual não se apresenta como categoria neutra, tendo sempre caráter negativo.²⁷⁰

No lawfare político, os procedimentos e normas jurídicas são aplicados para prejudicar, deslegitimar ou destruir um inimigo. A existência da relação de inimizade

²⁶⁸ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 26.

²⁶⁹ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 26.

²⁷⁰ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 26-27.

entre um indivíduo e aqueles que operam o sistema de justiça revela, por si só, uma práxis antidemocrática. Nas palavras de Cristiano Zanin, Valeska Teixeira Martins e Rafael Valim, “uma verdadeira democracia constitucional não admite, de modo algum, a figura do inimigo”.²⁷¹

As discussões sobre a relação amigo-inimigo na teoria política remetem à Carl Schmitt, que desenvolveu importante obra acerca da temática. Em “O conceito do político”, publicada em 1932, Schmitt busca compreender a natureza do Estado. O teórico alemão conclui que o conceito do Estado pressupõe o conceito do político. E a compreensão do político, por sua vez, só é possível a partir da diferenciação entre amigo e inimigo. Segundo Schmitt, da mesma forma como a moral se compreende a partir da antítese do bom e do mau; e como a estética se compreende a partir do belo e do feio; o domínio político só pode ser entendido pela distinção entre amigo e inimigo. Para Schmitt, o inimigo não consiste no moralmente malvado ou no esteticamente feio²⁷². “Ele é precisamente o outro, o desconhecido, e, para sua essência, basta que ele seja, em um sentido especialmente intenso, algo diferente e desconhecido²⁷³.” A oposição amigo-inimigo visa caracterizar “o extremo grau de intensidade de uma união ou separação, de uma associação ou desassociação”. O inimigo é aquele que pode causar conflito. E cujos conflitos não podem ser resolvidos pela normalização geral ou por uma sentença imparcial. O inimigo não consiste, pois, num concorrente econômico ou no adversário privado por quem se possui antipatia. Trata-se de conjunto de pessoas “em combate”, ao menos em tese, tendo em vista a possibilidade real de ocorrência. Inimigo é, assim, o inimigo público, pois diz respeito a um grupo de pessoas semelhantes.²⁷⁴

Da relação de inimizade decorre a guerra, “pois esta é a negação ôntica de um outro ser”. A guerra é, conseqüentemente, a realização extrema da inimizade. A guerra não precisa ser cotidiana ou normal. Sua possibilidade de ocorrência, todavia, faz com que o conceito de inimigo preserve seu sentido. A guerra não é objetivo, finalidade ou conteúdo da política. É seu pressuposto. A real possibilidade de guerra

²⁷¹ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 27

²⁷² SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 26.

²⁷³ SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 27.

²⁷⁴ SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 28-29.

determina a ação e o pensamento das pessoas, provocando, assim, “um comportamento especificamente político.”²⁷⁵

Segundo Jacson Zilio, a oposição amigo-inimigo presente na construção teórica autoritária de Carl Schmitt ressurgiu no direito penal do século XXI. Exemplo disto é a obra de Gunther Jakobs, que teoriza sobre o “Direito Penal do Inimigo”. Gunther Jakobs defende em sua obra que o estado pode proceder de duas formas em relação aos criminosos: enxergar pessoas que cometem crimes e erros e indivíduos que merecem ser impedidos mediante a coação estatal para preservação de todo o ordenamento jurídico. Para o criminalista alemão, cada um deles deve receber tratamento distinto²⁷⁶. O que Jakobs expressamente propõe é que nem todos os seres humanos devem ser tratados como pessoas. Em suas palavras, “um indivíduo que não admite ser forçado a entrar em um estado de cidadania não pode usufruir dos benefícios do conceito de pessoa.”²⁷⁷

Francisco Munõz Conde assevera que os escritos de Carl Schmitt, diferente do que declarado expressamente, se voltavam ao inimigo interno, possuindo nítido caráter antissemita, e não ao inimigo exterior²⁷⁸. Para Jacson Zilio, a consequência final das propostas de Jakobs e de Schmitt é idêntica: “a exclusão e eliminação completa, social e jurídica, do ser humano, como objeto sem valor, mediante a definição da qualidade de inimigo por parte do poder soberano.”²⁷⁹

Eugenio Raúl Zaffaroni buscou aproximar a teoria política (sobretudo a de viés schmittiano) do Direito Criminal. Afirma que é no Direito Penal onde a introdução do inimigo – independentemente do nome concedido a essa figura – ocorre. E é partir disto que ocorre confusão entre o momento da guerra e o momento da política.²⁸⁰ Aponta que o poder punitivo sempre discriminou os seres humanos vistos como perigosos e nocivos ao corpo social. Esses seres – os inimigos – tiveram historicamente negado o direito de receber sanções penais dentro dos limites da tradição jurídica democrática e liberal. Isso implica, por conseguinte lógico, na

²⁷⁵ SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 34-36.

²⁷⁶ JAKOBS, Gunther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Derecho penal del enemigo**. 2ª ed. Navarra: Thomson Civitas, 2006, p. 47.

²⁷⁷ JAKOBS, Gunther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Derecho penal del enemigo**. 2ª ed. Navarra: Thomson Civitas, 2006, p. 41.

²⁷⁸ MUNÕZ Conde, Francisco. **De nuevo sobre el derecho penal del enemigo**. Buenos Aires: Hammurabi, 2008, p. 141.

²⁷⁹ ZILIO, Jacson Luiz. Do direito penal de classes ao direito penal do estado social e democrático de direito. **Revista Faz Ciência**. Francisco Beltrão. v 13, n, 17, jan/jun 2011.

²⁸⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Trad. Sérgio Lamarão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan. 2007, p. 25-27.

completa negação dos direitos humanos atualmente consagrados em tratados internacionais.

A consequência do tratamento de alguém como inimigo, é, tal qual sugerido por Gunther Jakobs, a negação de sua condição de pessoa. A negativa dessa condição pode ocorrer de maneira matizada. Porém, observa-se que certos seres humanos são efetivamente privados de direitos individuais garantidos pela ordem jurídica. Segundo Zaffaroni, “os perigosos ou inimigos foram parasitas para os soviéticos, subumanos para os nazistas, inimigos do estado para os fascistas, todos submetidos a um sistema penal paralelo”²⁸¹, o qual seria composto por tribunais especiais, de caráter nitidamente policial.

A obra de Zaffaroni demonstra que o enfrentamento ao inimigo é calcado na exceção jurídica. Invoca, assim, “uma necessidade que não conhece lei e nem limites.” A medida dessa necessidade se apresenta como a estrita medida de algo sem limites, que só será definido por quem exerce o poder. Significa dizer, portanto, que a forma como o inimigo será combatido (considerando as táticas de combate a serem empregadas) e a pena que lhe será atribuída será aquela que quem possui o poder determinar. Prova disto é que as práticas punitivas contra os inimigos mudaram drasticamente do século XX para o século XXI, quando o Direito Penal “oficial” passou a utilizar de elementos como espionagem, delações e procedimentos secretos, para enfrentar o mau genericamente categorizado como “crime organizado”.²⁸²

A corrupção, do mesmo modo como ocorre ao combate das organizações criminosas, habilitou o Estado a se intrometer em todo e qualquer espaço “e atividade econômica incômoda ao governo de plantão ou que seja útil a eliminar competidores, sem os limites e garantias constitucionais para tais intervenções.”²⁸³

Como efeito deste “combate” à corrupção, há intenso trabalho, no processo judicial e em sua exploração midiática, para descreditar a coisa pública. As arenas políticas tradicionais, especialmente o parlamento, passam a ser encaradas como espaços propícios à corrupção. A Administração pública passa a ser encarada como ineficiente. Há defesa ideológica de modelos tecnocráticos de Estado, que deve agir

²⁸¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Trad. Sérgio Lamarão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan. 2007, p. 54.

²⁸² ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Trad. Sérgio Lamarão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan. 2007, p. 62.

²⁸³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Trad. Sérgio Lamarão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan. 2007, p. 64

de acordo com as preferências do mercado. Há uma sacralização do mundo privado e do ambiente empresarial, os quais, embora participem de todos os verdadeiros escândalos de corrupção, não partilham do desgaste simbólico sofrido pelo Estado. A luta contra a corrupção inclui, então, das más práticas do público pelas “boas práticas” do privado.²⁸⁴

É nesta tensão que se pretende analisar o lawfare político. O inimigo pode ser construído perante a sociedade. No caso, como demonstrado nos capítulos anteriores, há crise de representatividade da população em relação às lideranças e movimentos políticos, bem como existe sensação de ilegitimidade dos políticos eleitos por parte do corpo social. Isso torna possível que pretextos vagos, como o combate à corrupção ou a defesa da moralidade sirvam de base para perseguição de determinadas pessoas indesejadas.

A análise do lawfare é, portanto, uma análise da exceção jurídica. As condutas que assim se classificam levam em conta, necessariamente, o tratamento de inimigo a pessoas, grupos, partidos ou entidades. Esses inimigos são enfrentados dentro processos judiciais ou administrativos, nos quais os direitos fundamentais de contraditório, ampla defesa, juiz natural, presunção de inocência e outros existem como mero simulacro. Preserva-se a forma, mas não seu conteúdo. Para legitimar atitudes arbitrárias, muitas vezes os agentes do sistema de justiça buscam respaldo em figuras extrajurídicas, como os interesses do mercado, ou na moralidade, com as mesmas justificativas apresentadas nos casos de ativismo judicial. Contudo, ao invés de se buscar a concretização de direitos fundamentais, busca-se impedir que determinados indivíduos, grupos, partidos ou entidades participem do jogo político, utilizando-se, inclusive, de prisões ilegais, se necessário.

Cristiano Zanin Martins, Valeska Teixeira Martins e Rafael Valim sustentam que o lawfare, de modo semelhante ao que ocorre nas guerras tradicionais, apresenta “dimensões estratégicas”. Implica dizer que, na prática, os agentes que atuam nesta exceção jurídica refletem minuciosamente sobre o local mais favorável para litigar, assim como buscam fundamentos jurídicos abertos que possibilitem o enquadramento das condutas mais variadas, bem como cuidam dos efeitos que serão provocados fora dos autos. As principais dimensões estratégicas são, portanto, a geografia, o armamento e as externalidades.

²⁸⁴ TIRADO, Arantxa. **El lawfare**: Golpes de Estado en nombre de la ley. Madrid: Akal, 2021. Edição Kindle, posição 1020.

A geografia, na visão dos autores, consiste na escolha do “campo de batalha”. A metáfora do campo de batalha é compreendida como uma possível busca pelo órgão público encarregado de aplicar o Direito, como se isto fosse uma faculdade, no qual a jurisprudência dominante e a utilização de certas técnicas se mostram mais favoráveis. Isto só é possível porque as regras processuais de competência do juízo são “frequentemente manipuladas ou subvertidas com a finalidade de facilitar o uso, também manipulado, do armamento, isto é, das normas jurídicas empregadas na guerra jurídica²⁸⁵.” Noutras palavras, os acusadores buscam atuar onde há maior probabilidade de conseguirem as condenações almejadas, em burla ao princípio constitucional do juiz natural²⁸⁶. Neste sentido, os autores indicam a possibilidade de utilização de duas táticas distintas: *forum shopping* e *libel tourism*. A primeira diz respeito a escolha do foro judicial mais amigável, enquanto a segunda significa o ajuizamento de ações difamatórias em juízos igualmente amigáveis (e na maior parte das vezes processualmente incompetentes), os quais muitas vezes relativizam a presunção de inocência, jogando ao inimigo o ônus de comprovar a ausência de culpa.²⁸⁷

O “armamento”, por sua vez, diz respeito aos mecanismos mais adequados para enfrentamento do inimigo. Na guerra jurídica, o armamento se faz representar pelo ato normativo escolhido para atacar o inimigo, ou, ainda, pela norma jurídica indevidamente extraída pelo intérprete do texto legal. Ganham destaque, assim, os diplomas legais anticorrupção e antiterrorismo, bem como a legislação relativa à segurança nacional. Isso ocorre porque as leis em questão, geralmente, “veiculam conceitos vagos – manipuláveis facilmente – ostentam violentas medidas cautelares e investigatórias e vulneram gravemente a imagem do inimigo.”²⁸⁸

Exemplo concreto de armamento utilizado é o *foreign corruption practices act*, ou FCPA, lei desenvolvida no âmbito estadunidense, cujo objetivo original era a punição de empresas daquele país que cometessem atos de corrupção no exterior. Porém, a referida lei é utilizada atualmente para maximizar a jurisdição dos Estados

²⁸⁵ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 37.

²⁸⁶ XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção; BRASIL [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

²⁸⁷ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 77-78.

²⁸⁸ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 77-78.

Unidos, permitindo a persecução penal e punição de empresários do mundo todo, a partir de interpretações exóticas do diploma legal, conforme qualificação dos autores. O uso estratégico da legislação em questão possibilita que sua aplicação tenha efeito devastador na economia, na política e na geopolítica, sob o suposto argumento de enfrentamento à corrupção²⁸⁹. Como se depreende do texto, algumas empresas assumiram a prática de atos ilícitos, tal qual a Siemens, que foi alvo de processo judicial entre os anos de 2006 e 2008 com base no FCPA. Contudo, os objetivos da persecução penal transcenderam o combate à corrupção nos limites daquela corporação, possibilitando a concretização de objetivos em nível geopolítico.²⁹⁰

No Brasil, segundo Cristiano Zanin Martins, Valeska Teixeira Martins e Rafael Valim, o principal armamento utilizado para o lawfare político é a Lei 12.850/2013, também conhecida por Lei de Organização Criminosa. A lei em questão inaugurou a utilização do instituto da delação premiada e de mecanismos invasivos, como a infiltração de agentes e a ação controlada. A Lei de Organização Criminosa apresenta conceitos vagos, o que se mostra incompatível com a legalidade estrita necessária aos tipos penais. O dispositivo referente à obstrução de justiça, por exemplo, é comumente utilizado para justificar prisões cautelares e a condenação dos acusados. Mais do que isso, é utilizado para conseguir acordos de colaboração premiada, com objetivo de confirmar a hipótese acusatória.²⁹¹

Na mesma linha, os autores destacam a possibilidade de utilização estratégica da Lei de Ficha Limpa (Lei Complementar 135/2010), porquanto possibilita que pessoas condenadas por órgão colegiado do Poder Judiciário concorram às eleições. Foi o que aconteceu no caso do ex-presidente Lula, que teve o registro de candidatura indeferido pelo Tribunal Superior Eleitoral nas eleições presidenciais de 2018.²⁹²

Segundo Antonio Eduardo Ramires Santoro e Natália Lucero Frias Tavares, as leis com tipificação aberta favorecem a prática do lawfare. Indicam que a citada Lei 12.850/2013 permite adequar situações mezinhas ao conceito legal de organização

²⁸⁹ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 38-39

²⁹⁰ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 44

²⁹¹ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 50

²⁹² ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 51

criminosa. Indicam que a aplicação do instituto da colaboração premiada vem, na prática, envolvendo o enquadramento de agremiações, partidos ou coligações políticas no conceito de “organização criminosa”, o que possibilita o uso político, por parte dos acusadores, dos conceitos e instrumentos jurídicos de organização criminosa e colaboração premiada.²⁹³

A abertura dos tipos penais permite que os acusadores desenvolvam táticas a partir dos “armamentos” citados. A primeira tática que pode ser destacada é a apresentação de denúncias sem materialidade (*frivolous charges*) ou denúncias sem justa causa.²⁹⁴ É possível concluir que, além de um julgamento injusto, que pode ou não se confirmar, a referida tática visa o desgaste dos inimigos, a destruição de sua imagem e capital político perante a opinião pública, com julgamento pelos “tribunais” da mídia e da sociedade.

Outra tática própria do lawfare relativa ao “armamento” diz respeito à utilização de prisões preventivas para obtenção de acordos de colaboração premiada. As prisões, notadamente aquelas de natureza cautelar, deveriam ser reservadas exclusivamente aos casos em que exista prova de que a liberdade do indivíduo colocará a sociedade ou a instrução do processo criminal em risco. Há, contudo, uma utilização abusiva dos referidos institutos, que servem de instrumento para esvaziar o direito à defesa e obrigar o acusado a “colaborar”. Cristiano Zanin Martins, Valeska Teixeira Martins e Rafael Valim apontam que um dos pilares da Operação Lava Jato foi o uso de delações premiadas como forma de ampliação do escopo das investigações, da fundamentação de pedidos de medidas cautelares e, em última instância, condenação dos seus inimigos. A Lava Jato, segundo os autores, seguia uma rota muito semelhante em sua atuação: inicialmente identificava uma pessoa cuja delação poderia atender os interesses jurídico-políticos da Força Tarefa. A partir disso, exerciam pressão sobre o colaborador em potencial, com a abertura de investigações e pedidos de medidas cautelares, incluindo prisões preventivas e a extensão da investigação à parentes e pessoas próximas²⁹⁵. Há, assim, efeito psicológico causado pelas prisões cautelares. Os investigados, muitas vezes, enxergam a delação como a

²⁹³ SANTORO, Antonio Eduardo Ramires; TAVARES, Natália Lucero Frias. **Lawfare brasileiro**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2021. p. 40.

²⁹⁴ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare: Uma introdução**. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 78-80

²⁹⁵ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare: Uma introdução**. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 80-81

única saída para proteger seus familiares e o seu patrimônio. Firmado o acordo, os benefícios são imediatos, com fim das pressões investigativas e das medidas cautelares. Conforme indicam os autores, “o uso de prisões preventivas ilegais, mantidas por meses ou anos a fio sem que haja elementos concretos para sua justificação, é um meio de tortura do acusado e potencial ‘colaborador’.”²⁹⁶ Mais do que isso. A banalização das prisões cautelares e os benefícios apontam a fragilidade da fundamentação jurídica do pedido de prisão, pois, se o acusado causava tamanho risco à sociedade ou ao processo, de modo que sua liberdade deveria ser restrita, não há o que justifique sua libertação tão logo ocorra a celebração do acordo de delação.

As delações premiadas podem, também, ser utilizadas para basear falsas incriminações, muitas vezes visando inimigos pré-definidos. Isso opera na medida em que as autoridades podem incentivar os delatores a falar qualquer coisa em troca de vantagens processuais, como exposto acima. A delação, muitas vezes, não é espontânea, mas decorrente de sofisticados métodos de chantagem.²⁹⁷ A negociação de direitos individuais de alguém que é vítima de investigação criminal e que muitas vezes se encontra privado de sua liberdade em troca da narrativa de uma suposta prática criminosa por outro indivíduo aparenta estar em descompasso com princípios constitucionais básicos.

Ainda no que tange à dimensão do “armamento”, Cristiano Zanin Martins, Valeska Teixeira Martins e Rafael Valim destacam a possibilidade *overcharging*, isto é, de excesso de acusação, como tática de lawfare. O excesso de acusação pode acontecer a partir da acusação de fatos mais graves do que realmente se sucedeu, com a busca de penas maiores do que aquelas previstas aos elementos de fato. Também pode se dar pela inclusão de fatos que sabidamente não ocorreram na denúncia, vinculando ao acusado uma pluralidade de condutas incorrentes. O temor da condenação criminal pode levar o acusado à aceitação de situações menos gravosas numa “negociação” com a acusação. O *overcharging* pode ocorrer, por exemplo, a partir da dupla imputação dos crimes de lavagem de dinheiro e corrupção, o que em muitas vezes é inadequado, como aponta Pierpaolo Cruz Bottini.²⁹⁸ Matheus

²⁹⁶ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 81.

²⁹⁷ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 83.

²⁹⁸ Segundo Pierpaolo Cruz Bottini, “(...) é possível reconhecer a prática conjunta de corrupção passiva e lavagem de dinheiro quando, após o recebimento da vantagem indevida, o servidor público realiza condutas autônomas para esconder ou dissimular os recursos ilícitos. Porém, se o ato de ocultação é

Agacci, por sua vez, destaca que nos países adeptos do *plea bargain* a prática do *overcharging* é extremamente comum. Em seus termos, o excesso acusatório “inequivocamente atenta contra o Estado Democrático e deve ser fortemente combatido na defesa de um processo penal norteado pelos princípios trazidos com a Carta Política de 88”. As práticas citadas, na leitura de Agacci, foram utilizadas com frequência na Operação Lava Jato.²⁹⁹

O lawfare político, como destacado anteriormente, diz respeito à criação e aplicação de estratégias que possuem como aspecto central a utilização de mecanismos jurídicos contra determinados inimigos. Conjuntamente às estratégias há uma corrida por ampliação dos poderes dos acusadores e dos julgadores. Neste sentido, há que destacar a tentativa frustrada de integrantes do Ministério Público Federal, inclusive da autoproclamada Força Tarefa da Lava Jato, de aumentar seu poder de fogo. Os procuradores da república buscaram aprovar alterações legislativas de ordem criminal, no projeto que ficou conhecido como “10 medidas contra a corrupção”. O que aqueles membros do Ministério Público buscavam, em síntese, era facilitar a condenação de certos indivíduos, a partir da inversão do ônus da prova e a possibilidade de utilização de provas ilícitas, por exemplo.³⁰⁰

Os diplomas legais mencionados expõem que a prática do lawfare não acontece de maneira isolada, como resultado do desejo de agentes estatais corrompidos. Trata-se de fenômeno complexo, a partir de agentes que atuaram paulatinamente em busca do aumento de poder, a partir da alteração de legislação penal (na esfera criminal e administrativa), as quais em regra flexibilizam direitos fundamentais, sob pretexto da erradicação de problemas sociais graves, como é o caso da corrupção. Além disso, permanecem atentos às urgências do modelo neoliberal, razão pela qual visam o enfraquecimento parcial do Estado, em especial no que tange à sua intervenção na economia.

simultâneo ao recebimento, se ocorre ao mesmo tempo, a lavagem de dinheiro é absorvida pela corrupção passiva, não importando sua complexidade ou sofisticação.” BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Nem sempre é correta a dupla imputação por corrupção e lavagem. **Conjur**. Publicado em 03/12/2018. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2018-dez-03/direito-defesa-nem-sempre-correta-dupla-imputacao-corrupcao-lavagem>> Acesso em 07/04/2021

²⁹⁹ AGACCI, Matheus. O overcharging e o direito de ser bem acusado no processo penal brasileiro. **Conjur**. Publicado em 03/12/2016. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2018-dez-03/direito-defesa-nem-sempre-correta-dupla-imputacao-corrupcao-lavagem>> Acesso em 07/04/2021

³⁰⁰ SANTORO, Antonio Eduardo Ramires; TAVARES, Natália Lucero Frias. **Lawfare brasileiro**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2021. p. 40.

Para além dos argumentos jurídicos, o sociólogo Jessé Souza destaca que a história brasileira demonstra que o mote da corrupção sempre foi utilizado como arma letal para o inimigo de classe da elite e de seus aliados, o que se assevera quando estão em jogo políticas públicas que envolvam a inclusão social de setores marginalizados ou aumento de direitos de trabalhadores, bem como quando realizadas políticas públicas de desenvolvimento de longo prazo, o que nunca interessou às elites.³⁰¹

A terceira dimensão estratégica apontada por Cristiano Zanin Martins, Valeska Teixeira Zanin e Rafael Valim diz respeito às externalidades. Concerne, deste modo, aos elementos externos ao Direito, mas que são úteis à manipulação da informação. Estes elementos servem para gerar um ambiente mais propício à derrota do inimigo, a partir da alteração da percepção da realidade pela sociedade. Transmite-se a ideia de presunção de culpa, de modo a demonizar o oponente perante a opinião pública. As externalidades abrangem operações psicológicas (PSYOPS), operações de ilusões (*deception*) e, principalmente, a utilização dos canais midiáticos e até a coleta ilegal de informações.

A mídia exerce papel fundamental no lawfare e atua de modo auxiliar à batalha judicial, alimentando suspeitas acerca dos inimigos eleitos, com a finalidade de retirar sua credibilidade e, assim, ocultar a falta de materialidade das acusações. A prática do lawfare carece que os julgamentos ocorram, também, na esfera midiática (*trial by media*), a partir da exploração jornalísticas das suspeitas lançadas pela acusação, o que serve para a estigmatização do inimigo. A mídia pode pressionar julgadores e a própria sociedade quanto ao resultado de determinados julgamentos, a partir de campanhas em prol da perseguição política.³⁰²

Para Arantxa Atirou, a articulação entre a mídia, o Poder Judiciário e o Poder Econômico consiste em característica sempre presente nos casos de “guerra jurídica assimétrica”, ao passo que é essencial que o propósito de minar o crédito público dos personagens sob escrutínio³⁰³.

Eugenio Raúl Zaffaroni destaca que o discurso autoritário latino-americano atual possui influência estadunidense. Indica que o discurso, comumente possui

³⁰¹ SOUZA, Jessé. **A radiografia do golpe**. São Paulo: LeYa, 2016, p. 112.

³⁰² ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. *Lawfare: Uma introdução*. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 54-57.

³⁰³ TIRADO, Arantxa. **El lawfare: Golpes de Estado en nombre de la ley**. Madrid: Akal, 2021. Edição Kindle, posição 1063.

simplicidade discursiva, o que permite uma publicidade popularesca. A influência da opinião técnica-jurídica e criminológica é diminuída, o que faz com que operadores políticos também assumam postura de desprezo em relação às garantias constitucionais e aos direitos humanos. O discurso autoritário muitas vezes se constrói a partir de *slogans* e propaganda, razão pela qual sua legitimação permanece restrita à sua mensagem publicitária. O poder punitivo (e o combate à corrupção) passa a ser vendido como uma mercadoria.³⁰⁴

Neste *modus operandi* de exceção, verifica-se, ainda, a disputa de informações (*information warfare*). Isso ocorre com a busca de vantagens estratégicas por parte dos agentes de estado em relação ao inimigo. Isso pode ocorrer a partir da coleta indevida de dados, do monitoramento dos escritórios de advocacia responsáveis pela defesa e dos telefones e smartphones dos advogados, o que permite à acusação a antecipação de movimentos dos réus³⁰⁵.

Várias das práticas possivelmente realizadas pelos membros do Sistema de justiça que atuam de maneira estratégica na intenção de destruir inimigos políticos são, portanto, ilegais. É o caso das interceptações telefônicas e das comunicações “extraoficiais” entre acusadores e julgadores, por exemplo. Sob o pretexto do combate à corrupção e da preservação da moralidade, ignoram-se os fundamentos do Estado de Direito.

Segundo Eugenio Raúl Zaffaroni, Cristina Caamaño e Valeria Vegh Weis, o lawfare é uma guerra sem declaração, na qual o uso do direito ocorre de maneira desviada e pode assumir vários contornos. Isso inclui alteração de regras de jurisdição; ofensas ao princípio do juiz natural; o uso ilegal de escutas telefônicas e o abuso da prisão preventiva.³⁰⁶

No Brasil, o emprego de estratégias jurídicas que visavam a destruição de inimigos políticos por membros do Ministério Público e do Poder Judiciário causaram danos à democracia. A teorização sobre o lawfare político possibilita uma concepção acerca da participação dos agentes do sistema de justiça na crise da democracia

³⁰⁴ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Trad. Sérgio Lamarão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan. 2007, p. 74-75.

³⁰⁵ ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019. p. 65.

³⁰⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; CAAMAÑO, Cristina; VEGH WEIS, Valeria. **¡Bienvenidos al Lawfare!**: Manual de pasos básicos para demoler el derecho penal. Buenos Aires: Capital Intelectual, 2020. Edição Kindle, posição 732.

brasileira, na qual a ascensão da liderança populista e autoritária foi precedida de uma atuação política de agentes que não ocupam cargos políticos.

Na atualidade, como descrito nos capítulos anteriores, teóricos da política e do Direito Constitucional em todo o mundo têm analisado as crises na democracia contemporânea e seus efeitos no constitucionalismo e no *rule of law*.

Um dos textos mais celebrados do direito constitucional contemporâneo foi escrito por David Landau, que criou a expressão “constitucionalismo abusivo”. O termo foi desenvolvido para explicar como o constitucionalismo tem sido utilizado para enfraquecer a democracia. Diferentemente do que ocorria no passado, quando governos autoritários se iniciavam com golpes militares, os autocratas atuais buscam “jogar dentro das regras constitucionais”. Isso ocorre sobretudo a partir da aprovação de emendas constitucionais ou da substituição constitucional.

Segundo Landau, o constitucionalismo abusivo consiste na utilização de mecanismos de reforma constitucional para fazer com que um estado seja menos democrático do que costumava ser. O fenômeno ocorre, principalmente, em duas dimensões: Primeiramente na esfera eleitoral, com a quebra da igualdade de condições existente entre situação e oposição. Depois, na alteração de direitos de grupos minoritários. O texto de Landau, escrito em 2013, analisa a referida prática na Colômbia, na Venezuela e na Hungria, e demonstra como grupos que estavam no poder, isto é, que ocupavam o Poder Executivo, cumpriram estritamente as regras formais contidas nas constituições vigentes para se perpetuar no poder e impedir uma efetiva disputa da oposição.

É possível concluir, a partir da obra de David Landau, que o Direito é utilizado de maneira estratégica, com fins ilegítimos, para a manutenção no poder ou para ampliação dos poderes. O efeito lógico do constitucionalismo abusivo é, pois, o enfraquecimento de adversários, que deixam de ter paridade de armas para disputar o jogo político. Tudo isso feito com aparente atendimento de procedimentos jurídicos, ou seja, de respeito às regras de natureza formal. O lawfare deve ser lido a partir de perspectiva semelhante, pois também trata, afinal, da busca de fins ilegítimos com falsa aparência de juridicidade. Num cenário de crescente expansão da atuação do Poder Judiciário, o deslocamento ocorre ao sistema de justiça, onde o Direito é aplicado de maneira estratégica para derrotar inimigos.

Na óptica de Tom Daly, o Brasil apresenta um quadro complexo que demonstra como a decadência democrática não necessariamente decorre de ações

do Executivo, mas como resultado de múltiplas formas de populismo e diferentes tensões de elitismo antidemocrático, somado a um sistema constitucional com falhas significativas de desenho e implementação e com forte legado remanescente do regime militar. Sobre a crise democrática brasileira ter sua origem no sistema de justiça, Tom Daly destaca:

O contexto brasileiro (...) enfatiza a necessidade de levar em conta ameaças à governança democrática que não partem de ataques liderados pelo Poder Executivo contra o sistema democrático; uma particularidade dos governos populistas autoritários. No Brasil vemos a democracia ser minada não apenas pelo Executivo - se aceitarmos que o impeachment da presidente Dilma Rousseff em 2016 constituiu um "golpe constitucional" - mas também por um Poder Judiciário altamente independente, embora corrupto e egoísta, e um Supremo Tribunal problemático, com alguns juízes que possuem laços estreitos com atores políticos. Também vemos uma deterioração difusa da "substância" do governo democrático e um ressurgimento do militar como um ator politicamente poderoso. (tradução livre)³⁰⁷

Tom Daly destaca, portanto, que diferente de outros países, onde o Poder Executivo foi responsável por minar a democracia, a erosão democrática brasileira encontra o Poder Judiciário e os órgãos de acusação como seus agentes responsáveis ou catalisadores.

David Landau e Rosalind Dixon afirmam que a reforma constitucional é “apenas uma ferramenta dentro de uma muito mais abrangente caixa de ferramentas autoritária”. Apresentam, assim, a possibilidade de práticas “abusivas” e antidemocráticas no Poder Judiciário, denominando o referido conceito de “*judicial review* abusivo”. Os autores identificam que a “revisão judicial abusiva” ocorre quando juízes visam atacar intencionalmente o “núcleo mínimo democrático”³⁰⁸. Destacam que os juízes geralmente fazem isso “depois de serem coagidos ou capturados por atores antidemocráticos”, se tornando parte das estratégias de enfraquecimento da democracia. Está implícita no conceito a má-fé intencional dos juízes. Ao emitir

³⁰⁷ DALY, Tom Gerald. Populism, Populism, Public Law, and Democratic Decay in Brazil: Understanding the Rise of Jair Bolsonaro. **14th International Human Rights Researchers' Workshop**: 'Democratic Backsliding and Human Rights Law and Ethics of Human Rights (LEHR) journal, 2-3 January 2019.

³⁰⁸ “(...) Nossa definição mínima de democracia não é tão estreita quanto puramente contas processuais ou competitivas da democracia, como aquelas desenvolvido por Joseph Schumpeter. Inclui compromissos adicionais ao constitucionalismo e ao Estado de Direito, incluindo compromissos com um grau de proteção para certos direitos individuais, como a liberdade de expressão, associação e montagem, igualdade ou acesso universal, porque esses direitos estão intimamente vinculados à justiça, instituições independentes capazes de supervisionar o processo eleitoral processo, e verificação do uso arbitrário do poder executivo. LANDAU, David; DIXON, Rosalind. *Abusive judicial review*. **UC David Law Review**. Davis. n. 907. jul 2019.

decisões com finalidade claramente antidemocrática, os magistrados distorcem o significado constitucional e muitas vezes se utilizam de doutrinas e conceitos criados para proteger as instituições democráticas, subvertendo seu significado e os transformando em ferramentas de destruição da democracia liberal. Na leitura apresentada, o controle do Poder Judiciário pode ocorrer a partir da alteração da composição das cortes ou aumento do número de cadeiras. Também pode ocorrer pela aposentadoria forçada de juízes ou pela sua perseguição em instâncias administrativas.³⁰⁹

Existem vários exemplos que confirmam a tese apresentada por Rosalind Dixon e David Landau. Países como Burundi, Índia, Tailândia e Venezuela são casos em que houve a “captura” do Poder Judiciário pelo Executivo, com juízes e ministros se integrando ao governo, tendo parte nas estratégias de perpetuação de poder e de dominação da oposição. Sem prejuízo da tese em questão, uma análise crítica sobre a realidade brasileira – e possivelmente outras localidades, principalmente no continente Sul-Americano - demonstra que o sistema de justiça pode desenvolver gradualmente uma práxis antidemocrática. A decadência democrática, como explorado nos capítulos anteriores, não se resume aos atos praticados pelos agentes que estão no Poder Executivo. No caso brasileiro existem motivos para tanto: a ausência de efetiva justiça de transição; um despreço histórico pela democracia, inclusive na memória do Poder Judiciário; uma cultura corporativista e um acesso aos referidos órgãos por grupos oligárquicos; algo próprio de um País marcado pela desigualdade social.

Os impulsos antidemocráticos podem visar não somente a perpetuação no poder, mas a tentativa de enfraquecimento ou derrubada de um governo. Podem buscar, também, influenciar o jogo político e as escolhas eleitorais julgadas inadequadas pelos agentes do sistema de justiça, geralmente na busca pela preservação hegemônica, numa condenação moral, ideológica, ou ainda que leva em conta interesses de classe, e que antecede a propositura da ação judicial ou instauração do procedimento administrativo.

A interferência populista do Poder Judiciário no processo democrático é classificada por Eneida Desiree Salgado como atuação de verdadeiros inimigos da democracia. Salgado destaca que “o simulacro de Estado de Direito que antes só

³⁰⁹ LANDAU, David; DIXON, Rosalind. Abusive judicial review. **UC David Law Review**. Davis. n. 907. jul 2019.

alcançava os excluídos – negros, pobres e, em determinada medida, mulheres – agora atinge níveis comparáveis às rupturas institucionais.”³¹⁰

Não se busca afirmar, assim, que a atuação seletiva do sistema de justiça se inicia com o lawfare político. Não se trata de ignorar a seletividade em relação aos pobres e aos negros, mas de refletir sobre a ampliação deste *modus operandi* antidemocrático às operações que influenciam no processo político e nas possibilidades de transformação da realidade, impedindo a construção de um País mais próximo com aquele que a Constituição de 1988 buscou conceber.

As denúncias de lawfare não se restringem à democracia brasileira. Na Argentina denunciou-se sua prática contra Cristina Fernández Kirchner, acusada de administrar a política cambial de maneira fraudulenta, no chamado “Caso Dólar Futuro”, o qual foi instaurado nos dias que antecederiam o segundo turno das eleições de 2015.³¹¹ O processo foi arquivado em abril de 2021.³¹²

No Equador, a alegação expressa de lawfare foi feita por Rafael Correa. O ex-presidente do país foi condenado a oito anos de prisão e teve seus direitos políticos cassados por 25 anos, sob acusação de coordenar uma rede de subornos, sendo impedido de se candidatar às eleições de 2020.³¹³

Embora a investigação do presente trabalho não se volte aos fatos ocorridos no Equador e na Argentina, a denúncia de lawfare não pode ser ignorada e a possibilidade de influência ilegítima de membros do Sistema de justiça no processo democrático deve ser estudada, ante sua potencial gravidade.

Existem autores importantes que vociferam contra a ideia de lawfare. É o caso de Roberto Gargarella, por exemplo. O autor não nega a possibilidade de juízos parciais e tampouco que a ideologia conservadora predomina entre os julgadores. Contudo, aponta que teorizar sobre o lawfare implica em negar precisamente o que deveria ajudar a compreender “aquilo que há 200 anos distingue a vida institucional latino-americana”: A “dependência política da justiça”, ou seja, a pressão exercida no

³¹⁰ SALGADO, Eneida Desiree. Populismo judicial, moralismo e o desprezo à Constituição: a democracia entre velhos e novos inimigos. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte. v. 117, p. 193-217, jul/dez 2018.

³¹¹ BIELSA, Rafael. PERETTI, Pedro. **Lawfare**: Guerra judicial-mediática. Ariel: Buenos Aires, 2019.

³¹² Acusações contra Cristina Kirchner em caso dólar futuro são arquivadas. **Estadão**. Disponível em: <<https://internacional.estadao.com.br/noticias/geral,acusacoes-contracristina-kirchner-em-caso-dolar-futuro-sao-arquivadas.html>> Acesso em 25 de abril de 2021.

³¹³ Justiça do Equador confirma condenação e impede candidatura de Rafael Correa a Vice-presidente. **El País**. Publicado em 08/09/2020. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com/internacional/2020-09-08/justica-do-equador-confirma-condenacao-e-impede-candidatura-de-rafael-correa-a-vice-presidente.html>> Acesso em 12/05/2021.

Judiciário por quem controla o poder executivo. E indica que os defensores da referida teoria tentam afirmar a existência de uma conspiração global contra líderes da esquerda³¹⁴, negando os equívocos e contradições dos governos progressistas nas últimas décadas.

O fato de autores do calibre de Roberto Gargarella discutirem a temática, ainda que para negá-la com veemência, demonstra a atualidade do debate. E, sua crítica parece ligar os alertas necessários, para que a teorização do lawfare não sirva de ferramenta discursiva para acobertar erros e até mesmo crimes cometidos por agentes políticos, independentemente de sua filiação partidária ou ideologia.

Neste sentido, buscou-se compreender aquilo que antecede o lawfare político: os problemas existentes na transição do regime ditatorial à democracia; as permanências autoritárias do período de exceção; os erros de desenho, com a acumulação excessiva de poderes no Poder Judiciário e no Ministério Público e a expansão sem precedentes da atuação do sistema de justiça; o momento econômico do capitalismo; a busca pela preservação da hegemonia pelas elites. É dentro deste contexto que o lawfare deve ser compreendido. É um fenômeno complexo e multifatorial que permite uma captura ilegítima da política por agentes do sistema de justiça, os quais utilizam de saídas morais e discursivas para justificar uma interferência abusiva no processo democrático, com forte apoio midiático.

Não se pode cair no erro de interditar a discussão ou colocá-la no balaio das teorias da conspiração. Também não se deve deixar levar pela mera sedução ideológica, que também implica na redução da questão. Trata-se, pois, de discutir a democratização do sistema de justiça e os efeitos do neoliberalismo no Estado de Direito. A discussão sobre o lawfare diz respeito à permanente construção da democracia, que há 200 anos enfrenta inimigos de todas as espécies na América do Sul.

Entender que o sistema de justiça tem praticado lawfare político explica uma parcela da decadência democrática brasileira. Encontrar uma forma democrática de conter esse fenômeno, isto é, de parar a interferência de tecnocratas ao arripio do Estado de Direito, é urgente. Todavia, os problemas da Justiça brasileira não se encerrarão aí. É preciso ter em mente tudo aquilo que resta da Ditadura em seu dia a

³¹⁴ GARGARELLA, Roberto. Por qué el “lawfare” es un cuento. **Clarín**. Publicado em 15/12/2020. Disponível em < https://www.clarin.com/opinion/lawfare-cuento_0_mrNkXtBup8.html > Acesso em 25 de abril de 2021.

dia; o racismo estrutural; a seletividade penal e a aquiescência com a violência das polícias.

CONCLUSÕES

Para superar a nossa crise, é necessário entendê-la. A decadência democrática brasileira, como demonstrado no estudo, mostrou sinais mais intensos a partir do ano de 2016. Vários fatores que lhe deram causa, todavia, dizem respeito a processos muito mais antigos, como a ausência de uma efetiva justiça de transição, que possibilitou uma série de permanências antidemocráticas na República fundada pela Constituição de 1988.

As crises políticas não são uma exclusividade brasileira. Ao redor do mundo, uma série de democracias, jovens e consolidadas, aparentam estar em processo de deterioração. As manifestações são variadas: perpetuação de lideranças no poder; riscos de fraudes em processos eleitorais; perseguição da oposição; edição de emendas constitucionais inconstitucionais; dentre outras possibilidades da caixa de ferramentas autoritária. Há ascensão de lideranças populistas por todo o globo. E embora a questão econômica não seja uma imperiosidade para a ocorrência de crises políticas, muitos dos países que hoje vivenciam os cenários descritos acima passam por uma radicalização do modelo econômico neoliberal, que em muitos casos vem à tona com uma paradoxal parceria com o neoconservadorismo, o anticomunismo, o neopentecostalismo e práticas autoritárias.

Isso implica em entender que muitos dos sinais compreendidos como decorrentes do quadro crítico vivenciado não passam por simples ajustes no sistema político. Mais do que isso: não basta uma vitória de candidatos ou grupos políticos comprometidos com a democracia nas eleições para curar as feridas. Neste sentido, a compreensão do *status* permanente das crises políticas de nossos tempos e sua intrínseca relação com o modelo neoliberal torna necessária uma solução radical, que envolve um controle do poder econômico e uma legitimação da coisa pública e da ideia de comum em detrimento ao modo de viver individualista, à administração meramente gerencial do Estado e à redução de tudo à forma mercadoria.

Conjuntamente a isso, há que se tomar cuidado com os ajustes de desenho sugeridos como maneiras de controle à erosão dos regimes democráticos. Conforme retratado, o Poder Judiciário, e notadamente às Supremas Cortes, são alçadas ao panteão de protetores da democracia. Há recorrente expectativa de que os avanços autoritários sejam contidos pela prolação de um acórdão.

Acredita-se que a decadência democrática brasileira sinalize justamente o oposto. O sistema de justiça brasileiro, de viés conservador e postura aristocrática, numa permanente busca pela preservação hegemônica do *status quo*, é protagonista dos eventos que incendiaram a República entre 2016 e 2021.

Desde a redemocratização, houve, por grupos de intelectuais e juristas, uma aposta no fortalecimento do Judiciário e do Ministério Público. Acreditava-se que as referidas instituições poderiam ser mecanismos de concretização de direitos fundamentais, o que mostrava grande relevância, levando em consideração o amplo rol de direitos e garantias previstos na Constituição Cidadã. Houve, assim, de maneira paulatina, um deslocamento das decisões políticas ao sistema de justiça. Isso se manifestou de muitas maneiras: ativismo judicial; judicialização de políticas públicas e, mais recentemente, com a judicialização da (mega) política. Não se observou, todavia, o esvaziamento democrático promovido pela referida alteração. E o fato dos grupos elitizados, que permanentemente guardam representação política no parlamento brasileiro, concordarem com essa mudança, pode ser revelar de suas reais intenções. Mais do que uma salvaguarda da democracia, o sistema de justiça opera como protetor do *status quo*, aos quais seus membros integram, o que se justifica por questões financeiras, políticas, de poder e até mesmo genealógicas. A proteção do *status quo* não significa a proteção da Constituição Federal e da ordem democrática. Significa a manutenção das estruturas de poder e dos interesses das elites, que muitas vezes podem ficar expostos ao potencial de transformação da arena democrática.

Notou-se no Brasil que a revisão judicial ampla não era suficiente para preservação hegemônica das elites. Se mostrou necessário, pois, que o sistema de justiça passasse a regular quem pode e quem não pode ser candidato. Em alguns casos, mesmo eleitos, parlamentares eleitos com centenas de milhares de votos foram removidos dos gabinetes sob alegações de ofensas à moralidade ou pelo suposto envolvimento em casos de corrupção. A corrupção, inclusive, se tornou a rainha do xadrez político. Não há peça que escape a sua acusação, em alguns casos motivados pela simples convicção dos acusadores.

O que o trabalho conceitua como lawfare político, é, pois, a tentativa de participação ilegítima de membros do sistema de justiça, com aval do Supremo Tribunal Federal, de se imiscuir numa relação ao qual a Constituição da República não os autorizou. Para tanto, é necessário um cauteloso agir estratégico, no qual

indivíduos, partidos ou grupos políticos passam a ser reduzidos a inimigos. Dentro do processo fraudulento, a condição de pessoa é suprimida. Não há defesa, prova ou argumento que possa conter o antidemocrático *modus operandi* do lawfare. Em muitos casos, pouco importa o resultado do processo: basta que a notícia da acusação viralize; que a prisão preventiva tome as manchetes; que o indivíduo ganhe a pecha de corrupto.

As técnicas utilizadas são próprias de guerra. As operações judiciais são baseadas nos efeitos que querem provocar. Trata-se de um agir de exceção, num agir estratégico combinado em porções, como nas ditaduras militares do século passado. Entretanto, ao invés de salas de delegacia, as estratégias são elaboradas em prédios públicos, por mulheres e homens bem-vestidos e de boa formação acadêmica, guiados por uma vocação messiânica de combate ao mau. Isso não é compatível com a Constituição. A democracia não é compatível com a noção de inimigo.

Há que se fazer cessar essa guerra não declarada contra a democracia. A solução é certamente complexa. Há que se conter a influência do poder econômico. Há, também, que se democratizar os espaços que a democracia, mesmo após a Constituição de 1988, ainda não conseguiu alcançar. Isso significa enfrentar o passado e as permanências antidemocráticas e aristocráticas no sistema de justiça. Por fim, deve-se recuperar o sentido político da Constituição, o que segue em disputa.

REFERÊNCIAS

AGACCI, Matheus. O overcharging e o direito de ser bem acusado no processo penal brasileiro. **Conjur.** Publicado em 03/12/2016. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2018-dez-03/direito-defesa-nem-sempre-correta-dupla-imputacao-corrupcao-lavagem>> Acesso em 07/04/2021

AGÊNCIA BRASIL. CNBB sai em defesa da presidenta Dilma e ataca Cunha. Disponível em < <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2015-12/cnbb-sai-em-defesa-da-presidenta-dilma-e-ataca-cunha>> Acesso em 22/06/2021.

AGÊNCIA BRASIL. Moro pede desculpas ao STF por divulgar conversa de Lula e Dilma. Publicado em 29/03/2026. Disponível em <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-03/moro-admite-ao-stf-equivoco-ao-divulgar-conversa-de-lula-e-dilma>> Acesso em 25 de abril de 2021.

AL JAZEERA. Correa's trial is an attack on Ecuador's democracy: The court case against Ecuador's former President Rafael Correa expands 'lawfare' to a dangerous level. Publicado em 02/06/2020. Disponível em: <<https://www.aljazeera.com/opinions/2020/6/2/correas-trial-is-an-attack-on-ecuadors-democracy>> Acesso em 25/06/2021.

ALBERT, Richard. Constitutional Amendment and Dismemberment. **The Yale Journal of International Law.** 2018, v. 43, n.1, p. 1-84.

ANDERSON, Perry. **Brasil à parte:** 1964-2019. São Paulo: Boitempo, 2018.

ARANTES, Rogério. Direito e política: o Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. **RBCS.** v. 14, n. 39, p. 83-102, fev 1999.

BARBOSA, Claudia Maria. A juristocracia no Brasil e o futuro da Constituição. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM.** Santa Maria. v. 14., n. 2., 1-24, 2019.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; KOZICKI, Katya. Judicialização da política e controle judicial de políticas públicas. **Revista Direito GV,** São Paulo, v. 8, n. 1, p. 59-86, jan/jun 2012.

BARROSO, Luis Roberto. Contramajoritário, Representativo e Iluminista: Os papéis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas. **Rev. Direito Práx.,** Rio de Janeiro, v. 9, n. 4, p. 2171-2228, 2018.

BARROSO, Luís Roberto. **O Direito constitucional e a efetividade de suas normas.** 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BBC NEWS BRASIL. Moro divulga conversa entre Lula e Dilma: Manifestantes antigoverno tomam ruas de capitais. Publicado em 16/03/2016. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/03/160316_protesto_quinta_ab> Acesso em 22/06/2021.

BBC NEWS BRASIL. PIB do Brasil cresce 7,5% em 2010 e tem maior alta em 24 anos. Publicado em 11/03/2011. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2011/03/110303_pib_2010_rp> Acesso em 04/01/2021.

BENVINDO, Juliano Zaiden; ESTORILLO, Rafael. O Supremo Tribunal Federal como agente do constitucionalismo abusivo. **Cadernos Adenauer.** 2017, v. 18, n 1. p. 173-193.

BERCOVICI, Gilberto. "O direito constitucional passa, o direito administrativo permanece". In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. **O que resta da ditadura: A exceção brasileira**. p. 77-90.

BERCOVICI, Gilberto. Constituição e Política: uma relação difícil. **Lua Nova**, n. 61, p. 5-24, 2004.

BERCOVICI, Gilberto; BELLO, Enzo; LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. O fim das ilusões constitucionais de 1988? **Rev. Direito e Práx.**, Rio de Janeiro, v 10, n 3, p. 1769-1811, 2019.

BIELSA, Rafael. PERETTI, Pedro. **Lawfare: Guerra judicial-mediática**. Ariel: Buenos Aires, 2019.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. São Paulo: Edipro. 2017.

BOLSONARO, Jair. Bolsonaro diz que mataria 30 mil pessoas. **Youtube**. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=aB_rUlawl00> Acesso em 20/01/2021.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Nem sempre é correta a dupla imputação por corrupção e lavagem. **Conjur**. Publicado em 03/12/2018. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2018-dez-03/direito-defesa-nem-sempre-correta-dupla-imputacao-corrupcao-lavagem>> Acesso em 07 de abril de 2021.

BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo: A ascensão política antidemocrática no ocidente**. Santos: Editora Politeia. 2019.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Biografia do Deputado Federal Jair Messias Bolsonaro. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/deputados/74847/biografia>> Acesso em 20/01/2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Sessão da Câmara dos Deputados, Deliberativa Extraordinária, Vespertina, da 2ª Sessão Legislativa Ordinária, da 55ª Legislatura, em 17 de abril de 2016. Publicado em 17/04/2016. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/destaque-dematerias/impeachment-da-presidente-dilma/sessao-091-de-170416>. Acesso em 09/01/2021.

CÂMARA, Heloisa Fernandes. **STF na ditadura militar brasileira: Um tribunal adaptável? Tese (Doutorado)**. Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, Curitiba. 2017, 277 f.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARLSON, John. YEOMANS, Neville. Whither Goeth the Law - Humanity or Barbarity. In: SMITH, M.; CROSSLEY, D. **The Way Out - Radical Alternatives in Australia**. Melbourne: Lansdowne Press, 1975.

CARTA CAPITAL. Bolsonaro em 25 frases polêmicas. Publicado em 29/10/2018. <<https://www.cartacapital.com.br/politica/bolsonaro-em-25-frases-polemicas/>> Acesso em 20/01/2021.

CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. Juscorporativismo: os juízes e o judiciário na Assembleia Nacional Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n. 114, p. 31-77, jan/jun 2017.

CASARA, Rubens. **Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

CASTELLS, Manuel. **Ruptura: A crise da democracia liberal**. Trad. Joana Angélica D'Ávila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES. Não reconhecemos golpistas e seguiremos em luta por direitos. Disponível em <<https://www.cut.org.br/noticias/nao-reconhecemos-golpistas-e-seguiremos-em-luta-por-direitos-7f8f>> Acesso em 22/06/2021.

CHOMSKY, Noam. **O Brasil está sofrendo um golpe brando**. Blog da Boitempo. Disponível em <<https://blogdaboitempo.com.br/2016/05/18/chomsky-o-brasil-esta-sofrendo-um-golpe-brando/>> Acesso em 10/01/2021.

CHUEIRI, Vera Karam de. Constitucionalismo social: a influência das constituições de Weimar e mexicana de 1917. In: Seminário Internacional Trabalho e Constituição – Comemorativo aos 90 anos da Constituição de Weimar: O Direito do Trabalho e as Crises Capitalistas. 23 a 24 de junho de 2010. Anais... **Escola da Associação dos Magistrados do Trabalho do Paraná**. Curitiba, Paraná, Brasil.

COMAROFF, John L.; COMAROFF, Jean. **Law and Disorder in the Postcolony**. Chicago: University of Chicago Press, 2006.

CONJUR. Condução de Lula para depor foi ilegal e espetacularizada. Publicado em 04/03/2016. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2016-mar-04/conducao-lula-foi-ilegal-espetacularizada-dizem-advogados>> Acesso em 23 de março de 2021.

CONJUR. Dilma Rousseff propõe Constituinte exclusiva para reforma política. Publicado em 24/06/2013. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2013-jun-24/dilma-rousseff-propoe-constituente-exclusiva-reforma-politica>> Acesso em 04/01/2021.

CONJUR. Supremo determina que Aécio Neves seja afastado do Senado. Publicado em 26/09/2017. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2017-set-26/supremo-determina-aecio-neves-seja-afastado-senado>> Acesso em 12/05/2021.

Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

CROUCH, Colin. **Coping with post-democracy**. London: Fabian Society, 2000. Disponível em: <<https://www.fabians.org.uk/wp-content/uploads/2012/07/Post-Democracy.pdf>> Acesso em: 16/08/2020.

CROUCH, Colin. Post-democracy and Populism. **The Political Quarterly**. v. 90, n. 1, p. 124-137, 2019.

DALY, Tom Gerald. Populism, Populism, Public Law, and Democratic Decay in Brazil: Understanding the Rise of Jair Bolsonaro. **14th International Human Rights Researchers' Workshop: 'Democratic Backsliding and Human Rights Law and Ethics of Human Rights (LEHR) journal, 2-3 January 2019**.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Cristian. **A nova razão do mundo: Ensaio sobre a sociedade neoliberal**. São Paulo: Boitempo, 2016.

DUNLOP JR, Charles J. "Does lawfare needs an apologia?" **Case Western Reserve Journal of International Law**. Cleveland. v. 43, n. 2, 2010.

DUNLOP JR, Charles J. Law and military interventions: Preserving humanitarian values in 21st Century. Apresentação de trabalho. Cambridge. Harvard University. **Anais...** 2001.

DW. Bolsonaro diz ter ligado a Trump e diz que houve fraude nos EUA. Publicado em 07/01/2021. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/bolsonaro-diz-ser-ligado-a-trump-e-que-houve-fraude-nos-eua/a-56157246>>. Acesso em 12/01/2020.

DW. Queimadas no pantanal batem recorde histórico em setembro. Publicado em 01/10/2020. Disponível em: <<https://www.dw.com/pt-br/queimadas-no-pantanal-batem-recorde-hist%C3%B3rico-em-setembro/a-55126416#:~:text=As%20queimadas%20no%20Pantanal%20bateram,in%C3%ADcio%20do%20monitoramento%20em%201998.>> Acesso em 12/01/2020.

EL PAÍS. Beto Richa, ex-governador do Paraná e candidato ao Senado, é preso em Curitiba. Publicado em 28/09/2018. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2018/09/11/politica/1536663907_385738.html> Acesso em 12/05/2021.

EL PAÍS. Dilma derrota Aécio na eleição mais disputada dos últimos 25 anos. Publicado em 26/10/2014. Disponível em <https://brasil.elpais.com/brasil/2014/10/26/politica/1414362936_748118.html> Acesso em 04 de janeiro de 2021.

EL PAÍS. Justiça do Equador confirma condenação e impede candidatura de Rafael Correa a Vice-presidente. Publicado em 08/09/2020. Disponível em: <<https://brasil.elpais.com/internacional/2020-09-08/justica-do-equador-confirma-condenacao-e-impede-candidatura-de-rafael-correa-a-vice-presidente.html>> Acesso em 12/05/2021.

EL PAÍS. Sergio Moro acusa Bolsonaro de interferência política na PF e deixa governo. Publicado em 24/04/2020. Disponível em <<https://brasil.elpais.com/brasil/2020-04-24/sergio-moro-acusa-bolsonaro-de-interferencia-politica-na-pf-e-deixa-governo.html>> Acesso em 12/01/2021.

Election results under attack: A compilation of the misinformation, disinformation and many rejected legal challenges by Trump and his allies to try to overturn votes. **The Washington Post.** Publicado em 07/03/2021. Disponível em: <<https://www.washingtonpost.com/elections/interactive/2020/election-integrity/>> Acesso em 20/06/2021.

ÉPOCA. 117 dias depois Bolsonaro ainda não mostrou provas de fraude na eleição. **Época.** Publicado em 04/07/2020. <<https://epoca.globo.com/guilherme-amado/117-dias-depois-bolsonaro-ainda-nao-mostrou-provas-de-fraude-na-eleicao-1-24514812>> Acesso em 12/01/2020.

ESTADÃO. Acusações contra Cristina Kirchner em caso dólar futuro são arquivadas. Disponível em: <<https://internacional.estadao.com.br/noticias/geral,acusacoes-contra-cristina-kirchner-em-caso-dolar-futuro-sao-arquivadas.html>> Acesso em 25 de abril de 2021.

FLEISCHER, David. Um perfil sócio-econômico, político e ideológico da Assembleia Constituinte de 1987. Trabalho apresentado ao XI **Encontro Anual da ANPOCS.**

FOLHA DE SÃO PAULO. Dilma sanciona lei que endurece regras para seguro-desemprego. Publicada em 17/06/2015. Disponível em

<<https://m.folha.uol.com.br/mercado/2015/06/1643181-dilma-sanciona-lei-que-endurece-regras-para-seguro-desemprego.shtml>> Acesso em 22/06/2021.

FOLHA DE SÃO PAULO. Recurso de Lula foi o que chegou mais rápido à segunda instância. Disponível em <<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/08/1912821-recurso-de-lula-foi-o-que-mais-rapido-chegou-a-2-instancia.shtml>> Acesso em 23 de abril de 2021.

FOLHA DE SÃO PAULO. Sem provas, Bolsonaro volta a questionar segurança da urna eletrônica. Publicado em 29/11/2020. Disponível em :<<https://www1.folha.uol.com.br/poder/2020/11/sem-provas-bolsonaro-volta-a-questionar-seguranca-da-urna-eletronica.shtml>>. Acesso em 12/01/2020.

G1. Desemprego recua para 4,3% em dezembro de 2013, diz IBGE. Publicado em 30/01/2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2014/01/desemprego-fica-em-43-em-dezembro-diz-ibge.html>> Acesso em 04/01/2021.

G1. Ministro do meio ambiente defende passar a boiada e mudar regramento para simplificar normas. Publicado em 22/05/2020. <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/05/22/ministro-do-meio-ambiente-defende-passar-a-boiada-e-mudar-regramento-e-simplificar-normas.ghtml>> Acesso em 12/01/2020.

G1. Moro aceita convite de Bolsonaro para comandar o Ministério da Justiça. Publicado em 01/11/2018. Disponível em <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2018/11/01/moro-aceita-convite-de-bolsonaro-para-comandar-o-ministerio-da-justica.ghtml>> Acesso em 24 de abril de 2021.

G1. Pesquisa Datafolha: Lula, 39%; Bolsonaro, 19%; Marina, 8%; Alckmin, 6%; Ciro, 5%. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/08/22/pesquisa-datafolha-lula-39-bolsonaro-19-marina-8-alckmin-6-ciro-5.ghtml>> Acesso em 24/04/2021.

GARGARELLA, Roberto. La liberacion de Lula evidencia que ele lawfare es una tonteria. **La Vanguardia Digital**. Publicado em 12/03/2021. Disponível em: <<http://www.lavanguardiadigital.com.ar/index.php/2021/03/12/roberto-gargarella-la-liberacion-de-lula-evidencia-que-el-lawfare-es-una-tonteria/>> Acesso em 15/04/2021.

GARGARELLA, Roberto. Por qué el “lawfare” es un cuento. **Clarín**. Publicado em 15/12/2020. Disponível em <https://www.clarin.com/opinion/lawfare-cuento_0_mrNkXtBup8.html> Acesso em 25 de abril de 2021.

GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz Z. **How to save a Constitutional Democracy**. Chicago: University of Chicago Press, 2018.

GLOPPEN, Siri. **Conceptualizing lawfare**. Disponível em: <https://www.academia.edu/35608212/Conceptualizing_Lawfare_A_Typology_and_Theoretical_Framwork> Acesso em 10/04/2021.

GODOY, Miguel Gualano. **Constitucionalismo e democracia: Uma leitura a partir de Santiago Nino e Roberto Gargarella**. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2014.

GOVERNO FEDERAL. Dilma denuncia golpe de estado a correspondentes estrangeiros. Publicado em 19/04/2016. Disponível em

<<https://www.gov.br/casacivil/pt-br/assuntos/noticias/2016/marco/dilma-denuncia-golpe-de-estado-a-correspondentes-estrangeiros>> Acesso em 10/01/2021.

GOVERNO FEDERAL. Luis Roberto Barroso foi indicado pela ex-Presidenta Dilma Rousseff ao Supremo Tribunal Federal em maio de 2013. Presidenta Dilma Rousseff indica Luís Roberto Barroso para o Supremo. Publicado em 30/07/2013. Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/sdh/noticias/2013/maio/presidenta-dilma-rousseff-indica-luis-roberto-barroso-para-o-supremo>> Acesso em 28/05/21.

HACHEM, Daniel Wunder. **Tutela administrativa efetiva dos direitos fundamentais sociais:** por uma implementação espontânea, integral e igualitária. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2014. 236 f.

HIRSCHL, Ran. **Rumo à juristocracia:** As origens e consequências do novo constitucionalismo. Trad. Amauri Feres Saad. Londrina: E.D.A., 2020.

HONORATO, Fernando. Poder Judiciário e constitucionalismo abusivo. **Jota.** Publicado em 26/07/2018. Disponível em <https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/poder-judiciario-e-constitucionalismo-abusivo-26072018> Acesso em 05/01/2021.

HUGHES, David. What does lawfare mean? **Fordham international law journal.** Nova Iorque. v. 40, n. 1. 2016.

ISSACHAROFF, Samuel. Constitutional Courts and Consolidated Power. **American Journal of Comparative Law**, Nova Iorque. v. 62, n. 3, 2014.

ISSACHAROFF, Samuel. Fragile democracies. **Harvard Law Review.** Cambridge, v. 120, n. 6, p. 1405-1467, abr 2007.

ISSACHAROFF, Samuel. The Corruption of Popular Sovereignty. **NYU Law and Economics Research Paper**, v. 20, n. 2. p. 1-34, mar 2020.

ISTOÉ. “Não estupro porque você não merece”, diz Bolsonaro a Maria do Rosário. Publicado em 09/12/2014. Disponível em <https://istoe.com.br/395929_NAO+ESTUPRO+PORQUE+VOCE+NAO+MERECE+DIZ+BOLSONARO+A+MARIA+DO+ROSARIO/> Acesso em 20/01/2020.

JAKOBS, Gunther; MELIÁ, Manuel Cancio. **Derecho penal del enemigo.** 2ª ed. Navarra: Thomson Civitas, 2006, p. 47.

JORNAL DA USP. Invasão do Capitólio configura tentativa de golpe de Estado. Publicado em 07/01/2021. Disponível em <<https://jornal.usp.br/atualidades/invasao-do-capitolio-configura-tentativa-de-golpe-de-estado/>> Acesso em 28/05/2021.

JOVEM PAN. Defensor da ditadura, Jair Bolsonaro reforça frase polêmica. Publicado em 06/07/2016. Disponível em <<https://jovempan.com.br/programas/panico/defensor-da-ditadura-jair-bolsonaro-reforca-frase-polemica-o-erro-foi-torturar-e-nao-matar.html>> Acesso em 08/01/2021.

KELSEN, Hans. **A democracia.** São Paulo: WMF Martins Fontes. 2019.

KIRCHNER, Cristina Elisaet Fernandez de. Dólar Futuro: Cristina habló de lawfare em “pleno apogeo”. **Youtube.** Publicado em 04/05/2021. Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=XowSprcbM58>> Acesso em 25/06/2021.

KITTRIE, Orde. **Lawfare: Law as weapon of war**. New York: Oxford University Press, 2016.

KLEIN, Naomi. **A doutrina do choque**: A ascensão do capitalismo do desastre. São Paulo: Nova Fronteira, 2008.

KOERNER, Andrei; MACIEL, Debora. Sentidos da Judicialização da política: Duas análises. **Lua Nova**. n. 57. p. 113-133, 2002.

KREIN, José Dari. O desmonte dos direitos, as novas configurações do trabalho e o esvaziamento da ação coletiva: consequências da reforma trabalhista. **Tempo Social, Revista de sociologia da USP**, 2018, v. 30, n. 1. p. 77-104.

KREUZ, Letícia Regina Camargo. **Constitucionalismo em tempos de cólera**: neoconservadorismo e desnaturação constitucional. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2020. 289 f.

LA REUX, Michelle. DAVIS, Dennis. **Lawfare: Judging politics in South Africa**. Johannesburg: Jonathan Ball Publishers, 2019.

LACERDA, Marina Basso. **O novo conservadorismo brasileiro**. Porto Alegre: Zouk. 2019.

LANDAU, David; DIXON, Rosalind. Abusive judicial review. **UC David Law Review**. Davis. n. 907. jul 2019. **Law Journal**. v 20, n. 2, p. 245–262, 2019.

LELO, Thales; MARQUES, Ângela Cristina Salgueiro. Democracia e pós-democracia no pensamento político de Jacques Rancière a partir das noções de igualdade, ética e dissenso. **Rev. Bras. Ciênc. Polít.**, Brasília, n. 15, p. 349-374, dez 2014.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Trad. Renato Aguiar, 2018.

LO SCHIAVO, Lidia. From post-democracy to post-truth politics: the crises of contemporary democracy in three analytical moves. **Soft Power**. Volume 6, número 2, julio-diciembre, 2019.

MACIEL, Débora; KOERNER, Andrei. O processo de reconstrução do Ministério Público na reconstrução política. **Revista Debates**. Porto Alegre. v. 8, n. 2, p. 97-117, set/dez 2014.

MANDEL, Michael. A Brief History of the New Constitutionalism, or "How we changed everything so that everything would remain the same". **Israel Law Review**, 1998, v. 32, n. 2, p. 250-300.

MARIANO, Cynara Monteiro. Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos: Brasil de volta ao estado de exceção econômico e ao capitalismo do desastre. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, jan/abr 2017, vol. 4, n. 1, p. 259-281.

MARTINS, Cristiano Zanin. MARTINS, Valeska Teixeira Zanin. O lawfare militar, político, comercial e geopolítico. **Conjur**. Publicado em 17/12/2018. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2018-dez-17/opiniao-lawfare-militar-politico-comercial-geopolitico>> Acesso em 15/04/2021.

MARX, Karl. **A miséria da filosofia**: Resposta à filosofia da miséria, do Sr. Proudhon. Trad. José Paulo Netto. São Paulo: Boitempo, 2017.

MASCARO, Alysson. **Crise e Golpe**. São Paulo: Boitempo, 2017.

MATHIAS, Flávio Moreira. **Operações Baseadas em Efeitos (OBE)**: Reflexões para a doutrina militar terrestre. Tese (Doutorado). Escola de Comando e Estado Maior do Exército. Rio de Janeiro, 2011. 218 f.

MENDES, Gabriel Gutiérrez. O impeachment de Dilma Rousseff e a instabilidade política na América Latina: a aplicabilidade do modelo de Perez-Liñan. **Revista de Ciências Sociais**. Fortaleza, v. 49, n. 1, p. 253-278, mar/jun 2018.

MEYER, Emilio Peluso Neder Judges and courts destabilizing constitutionalism: The Brazilian Judiciary Branch's Political and Authoritarian Character. **German Law Journal**, v. 19, n. 4, p. 728-768, mar 2018.

MEYER, Emilio Peluso Neder. Decadência democrática no Brasil e no mundo chama a atenção de pesquisadores. **Justificando**. Publicado em 11/07/2019. Disponível em: <<https://www.justificando.com/2019/07/11/decadencia-democratica-no-brasil-e-no-mundo-chama-a-atencao-de-pesquisadores/>> Acesso em 22/06/2021

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. Ministério Público (MP), um quarto poder? Disponível em <<http://www.mpu.mp.br/navegacao/institucional/duvidas>> Acesso em 10/06/2021.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Caso Lava Jato. Disponível em <<http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/entenda-o-caso>> Acesso em 10 de janeiro de 2021.

MOREIRA ALVES, José Carlos. "Discurso de instalação da Assembléia Nacional Constituinte.: **Ciência Jurídica**, mar/abr. 1989, v. 3, n. 26, p. 33-39.

MORO, Sergio Fernando. Considerações sobre a operação *mani pulite*. **R. CEJ**, Brasília, n. 26, p. 56-62, jul/set 2004.

MOVIMENTO DOS TRABALHADORES RURAIS SEM TERRA. Nota do MST sobre afastamento da presidenta Dilma Rousseff: Esse é um golpe institucional e anti-democrático, que desrespeitou a vontade de 54 milhões de eleitores. Disponível em: < <https://mst.org.br/2016/05/12/nota-do-mst-sobre-afastamento-da-presidenta-dilma-rousseff/>> Acesso em 22/06/2021.

MUNÓZ Conde, Francisco. **De nuevo sobre el derecho penal del enemigo**. Buenos Aires: Hammurabi, 2008.

O GLOBO. Com derrotas de Moro, pacote anticrime aprovado privilegia propostas de Alexandre de Moraes. Publicado em 05/12/2019. Disponível em <<https://oglobo.globo.com/epoca/brasil/com-derrotas-de-moro-pacote-anticrime-aprovado-privilegia-propostas-de-alexandre-de-moraes-24120696>> Acesso em 22/06/2021.

O GLOBO. Como as democracias morrem se torna livro mais vendido no Brasil. **O Globo**. <<https://oglobo.globo.com/cultura/como-as-democracias-morrem-se-torna-livro-mais-vendido-pela-amazon-no-brasil-23180692>> Acesso em 13/08/2020.

OLIVEIRA, Guilherme Berriel da Silva. Lawfare e o cerceamento tecnológico. **R. Esc. Guerra Nav.**, Rio de Janeiro, v. 26, n. 1, p. 65-100. jan/abr 2020.

PEREZ-LINAN, Aníbal. Impeachment or backsliding? Threats to democracy in the twenty-first century. **Rev. bras. Ci. Soc.**, São Paulo, v. 33, n. 98, p. 1-15, 2018.

PRANDI, Reginaldo; CARNEIRO, João Luiz. Em nome do pai: justificativas do voto dos deputados federais evangélicos na abertura do impeachment de Dilma Rousseff. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 33, n. 96, 2018, p. 1-22.

PRENDERGAST, David. The judicial role in protecting democracy from populism. **German**

PRZEWOSDKI, Adam. **Crises da democracia**. Rio de Janeiro: Zahar. 2020.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**: Parâmetros dogmáticos. São Paulo: Saraiva. 2010.

RAMOS, Marcelo Maciel; CASTRO, Felipe Araújo. Aristocracia judicial brasileira: Privilégios, hábitos e cumplicidade estrutural. *Revista Direito GV*. São Paulo. v. 15 n. 2, p. 1-36, 2019.

RANCIÈRE, Jacques. **A partilha do sensível**. São Paulo: Editora 34. 2009.

RANCIÈRE, Jacques. **Nas margens do político**. Trad. Vanessa Brito e João Pedro Cachopo. Lisboa: KKYM, 2014.

RESENDE, Pâmela de Almeida. Da abertura lenta, gradual e segura à anistia ampla, geral e irrestrita: a lógica do dissenso na transição para a democracia. **Revista Sul-Americana de Ciência Política**, v. 2, n. 2, p. 36-46, 2014.

REVISTA CULT. Pós-democracia instalou-se ‘docilmente’ no Brasil, diz jurista. **Revista Cult**. Disponível em <<https://revistacult.uol.com.br/home/rubens-casara-estado-pos-democratico/>> Acesso em 04/01/2020.

REZENDE, Mauricio Corrêa de Moura. **Democratização do Poder Judiciário no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2018.

ROZNAI, Yaniv; HOSTOVSKY BRANDES, Tamar. Democratic Erosion, Populist Constitutionalism and the Unconstitutional Constitutional Amendment Doctrine. **SSRN Electronic Journal**, 2019.

SALGADO, Eneida Desiree. Populismo judicial, moralismo e o desprezo à Constituição: a democracia entre velhos e novos inimigos. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte. V. 117., n. 117 p. 193-217, jul/dez 2018.

SALGADO, Eneida Desiree. **Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico**: Vinte anos da construção do projeto democrático brasileiro. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2005. 245 f.

SALGADO, Eneida Desiree; BORGES, Eduardo Araújo. Do Legislativo ao Judiciário – A Lei Complementar nº 135/2010 (“Lei da Ficha Limpa”), a busca pela moralização da vida pública e os direitos fundamentais. **A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, v 13, n. 54, p. 121-148, out/dez 2013.

SANTORO, Antonio Eduardo Ramires; TAVARES, Natália Lucero Frias. Lawfare brasileiro. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2021. p. 163

SANTOS, Fabiano; Guarnieri Fernando. From Protest to Parliamentary Coup: An Overview of Brazil’s Recent History, **Journal of Latin American Cultural Studies**, out 2016, v. 25, n.4, 485-494.

SCHEPELLE, Kim Lane. The opportunism of populists and the defense of constitutional liberalism. **German Law Journal**. abr 2019, v. 20, n. 3, p. 314–331.

SCHINKE, Vanessa Dornelles. A história que nos contam: a memória do judiciário sobre o regime autoritário. **Rev. Direito e Práx.**, Rio de Janeiro, v. 2 n. 8, p. 1224-1249, 2017.

SCHINKE, Vanessa Dornelles; SILVA FILHO, José Carlos Moreira. Poder Judiciário e regime autoritário: Democracia, história constitucional e permanências autoritárias. **Revista da Faculdade de Direito – UFPR**, Curitiba, v. 61 n. 2, maio/ago. p. 41-59, 2016.

SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

SENADO FEDERAL. Delcídio do Amaral foi o primeiro Senador a ser preso no exercício do mandato. Publicado em 10/05/2016. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/audios/2016/05/delcidio-do-amaral-foi-o-primeiro-senador-a-ser-preso-no-exercicio-do-mandato>> Acesso em 20 de maio de 2021.

SENADO FEDERAL. Pronunciamento de Aécio Neves em 5 de novembro de 2014. Publicado em 05/11/2014. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/pronunciamentos/-/p/texto/409754>. Acesso em 8/01/2021

SERAU JUNIOR, Marco Aurélio. Principais aspectos da PEC 6/2019 – Reforma previdenciária. **Revista Jurídica da Escola Superior de Advocacia da OAB-PR**. v. 4, n. 2 out. 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

SILVA, Perla Haydee. **De louca a incompetente**: Construções discursivas em relação à ex-presidenta Dilma Rousseff. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Mato Grosso, Instituto de linguagens. 2019, 139 f.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil**: Valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional. São Paulo: Contracorrente. 2020. p. 45-46.

SOUZA, Jessé. **A radiografia do golpe**. São Paulo: LeYa, 2016, p. 112.

STRECK, Lênio. Não há previsão constitucional para o afastamento de Renan. **Conjur**. Publicado em 06/12/2016. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2016-dez-06/streck-nao-previsao-constitucional-afastamento-renan>> Acesso em 12/05/2021.

STRECK, Lênio; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. O Brasil, o jurista Ackerman e a lição de Platão em Siracusa. **Conjur**. Publicado em 15/07/2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jul->

SUBERVIOLA GILBERT, José Ramón. Lawfare. El uso del derecho como arma. **Revista Española de Derecho Militar**. n. 106, jul/dez 2016.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Presidentes da República que nomearam ministros ao Supremo Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/ministro/ministro.asp?periodo=stf&tipo=quadro>> Acesso em 20/05/21.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Sete ministros votam pela manutenção da declaração de suspeição do ex-juiz Sérgio Moro. Publicado em 22/04/2021. Disponível

em

<<http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=464602&ori=1>>
Acesso em 24 de abril de 2021.

THE ECONOMIST. The pandemic showed that populists are not good at governing. Publicado em 17/11/2020. Disponível em: < <https://www.economist.com/the-world-ahead/2020/11/17/the-pandemic-showed-that-populists-are-no-good-at-governing>>
Acesso em 22/06/2021.

THE INTERCEPT BRASIL. As mensagens secretas da Lava-Jato. Publicado em 09/06/2019. Disponível em < <https://theintercept.com/series/mensagens-lava-jato/>>
Acesso em 25 de abril de 2021.

THE LAWFARE PROJECT. Who we are. Disponível em <<https://www.thelawfareproject.org/who-we-are>> Acesso em 05/12/2020.

THE NEW YORK TIMES. Amazon Deforestation in Brazil Rose Sharply on Bolsonaro's Watch. Publicado em 18 de novembro de 2019. Disponível em <<https://www.nytimes.com/2019/11/18/world/americas/brazil-amazon-deforestation.html>> Acesso em 22/06/2021.

TIEFEBRAUN, Susan. The semiotic definition of lawfare. **Case Western Reserve Journal of International Law**. Cleveland. v. 43. jun 2011.

TIRADO, Arantxa. **El lawfare**: Golpes de Estado en nombre de la ley. Madrid: Akal, 2021. Edição Kindle.

TODOROV, Tzvetan, **Os inimigos íntimos da democracia**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

UOL. De Letícia Sabatella a Danny Glover, artistas se mostram contra o impeachment. Disponível em <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2016/03/31/artistas-e-personalidades-defendem-dilma.htm?>> Acesso em 22/06/2021.

VALOR ECONÔMICO. Justiça proíbe Odebrecht de pagar empresa a qual Moro é associado. Publicado em 19/03/2021. Disponível em < <https://valor.globo.com/politica/noticia/2021/03/19/justica-proibe-odebrecht-de-pagar-empresa-a-qual-moro-e-associado.ghtml>> Acesso em 24 de abril de 2021.

VALOR ECONÔMICO. Moro pede demissão e revela 'interferência política' de Bolsonaro sobre a Polícia Federal. Disponível em <<https://valor.globo.com/politica/noticia/2020/04/24/moro-pede-demisso-e-anunciada-do-governo-s-11h.ghtml>> Acesso em 24 de abril de 2021.

VEJA. Lula depõe na sala da presidência em Congonhas. Publicado em 04/03/2016. Disponível em: < <https://veja.abril.com.br/blog/radar/lula-depoe-na-sala-da-presidencia-em-congonhas/>> Acesso em 24/04/2021.

VERBICARO, Loiane Prado. A (i)legitimidade democrática da judicialização da política: uma análise à luz do contexto brasileiro. **Revista Jurídica da Presidência**. Brasília v. 13, n. 101, p. 445-488, out 2011/jan 2012.

VIANNA, Luiz Werneck. Não há limites para a patológica judicialização da política. **Conjur**. Publicado em 03/01/2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-jan-03/luiz-werneck-vianna-nao-limites-judicializacao-politica>> Acesso em 20/06/2021.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Trad. Sérgio Lamarão. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan. 2007.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; CAAMAÑO, Cristina; VEGH WEIS, Valeria. **¡Bienvenidos al Lawfare!**: Manual de pasos básicos para demoler el derecho penal. Buenos Aires: Capital Intelectual, 2020. Edição Kindle.

ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: Uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019.

ZAVERUCHA, Jorge. Relações civis militares: O legado autoritário da Constituição de brasileira de 199. In: TELES, Edson; SAFATLE, Vladimir. **O que resta da ditadura**: A exceção brasileira. p. 41-76.

ZILIO, Jacson Luiz. Do direito penal de classes ao direito penal do estado social e democrático de direito. **Revista Faz Ciência**. Francisco Beltrão. v 13, n, 17, jan/jun 2011.

ZIZEK, Slavoj. **Primeiro como tragédia, depois como farsa**. São Paulo: Boitempo. 2011.