



UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE
FACULDADE DE DIREITO



TCC

DANIEL AZEVEDO SILVA

Da Carta cidadã aos sintomas mórbidos: uma distopia brasileira

SÃO PAULO

2020



Daniel Azevedo Silva

Da Carta cidadã aos sintomas mórbidos: uma distopia brasileira

Trabalho de Conclusão de Curso, sob a orientação do professor Doutor Alessandro de Oliveira Soares, apresentado à Universidade Presbiteriana Mackenzie como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

SÃO PAULO

2020



Daniel Azevedo Silva

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Universidade
Presbiteriana Mackenzie como
requisito parcial para obtenção do
grau de bacharel em Direito.

Comissão Examinadora:

Nome do orientador: _____

Nome do Examinador 1: _____

Nome do Examinador 2: _____

Assinaturas:

Professor Orientador

Examinador 1:

Examinador 2:

Nota Final: _____

São Paulo, _____ de _____ de 2020.



TERMO DE COMPROMISSO DE ORIGINALIDADE

Eu, Daniel Azevedo Silva, estudante, portador do RG nº 5294303, SSP/GO, na qualidade de aluno da Graduação em Direito da UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE, declaro, para os devidos fins, que o Trabalho de Conclusão de Curso aqui apresentado, requisito necessário à obtenção do grau de bacharel em Direito da UPM, encontra-se plenamente em conformidade com os critérios técnicos, acadêmicos e científicos de originalidade.

Nesse sentido, declaro, para os devidos fins, que:

O referido TCC foi elaborado com minhas próprias palavras, ideias, opiniões e juízos de valor, não consistindo, portanto, PLÁGIO, por não reproduzir, como se meus fossem, pensamentos, ideias e palavras de outra pessoa.

As citações diretas de trabalhos de outras pessoas, publicados ou não, apresentadas em meu TCC, estão sempre claramente identificadas entre aspas e com a completa referência bibliográfica de sua fonte, de acordo com as normas estabelecidas pela UPM.

Todas as séries de pequenas citações de diversas fontes diferentes foram identificadas como tais, bem como às longas citações de uma única fonte foram incorporadas a partir de suas respectivas referências bibliográficas, pois fui devidamente informado e orientado a respeito do fato de que, caso contrário, constituiriam plágio.

Todos os resumos e/ou sumários de ideias e julgamentos de outras pessoas estão acompanhados da indicação de suas fontes e delas constam as referências bibliográficas deste TCC, pois fui devidamente informado e orientado a respeito do fato de que a inobservância destas regras poderia acarretar alegação de fraude.

Dito isso, atesto a presente declaração, requerendo o meu compromisso de não praticar quaisquer atos que pudessem ser entendidos como plágio na elaboração de meu TCC, razão pela qual declaro o documento anexo para apreciação da UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE como fruto de meu exclusivo trabalho.

Data: _____ de _____ de 2020.

DANIEL AZEVEDO SILVA



UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE
FACULDADE DE DIREITO



A meus pais



AGRADECIMENTOS

Primeiramente, à minha família. É de vocês que vem meu maior significado sobre o que é o amor.

Agradeço também aos professores com quem tive a alegria imensa de poder ter sido aluno e me marcaram na minha pequena trajetória acadêmica. À Thiago Bottino do Amaral, Fernando Ângelo Ribeiro Leal, Sérgio Vieira Branco Junior, Jorge Gomes de Souza Chaloub, Katarina Pitasse Fragoso, Camila Alves Borges Oliveira, Flavio de Leão Bastos Pereira, Bruno César Lorencini, Martha Toríbio Leão, Mariana Barboza Baeta Neves e Gabriel Lacerda (*in memoriam*).

Sou muito agradecido à Universidade Presbiteriana Mackenzie, pelo ambiente universitário humanista, confessional, plural, acolhedor e estimulante. A gratidão vai de encontro, especialmente, a cada um dos professores da Faculdade de Direito. É na pessoa do jurista e Professor Alessandro Soares, referência de ser intelectual no mundo em que vivemos; que lhes agradeço.



Ainda tinha muita fumaça, mas o fogo já estava mais controlado – conseguimos salvar as casas pelo menos. Mas aqui em volta acabou tudo, a gente perdeu tudo. Principalmente os animais – não tem mais caça próxima da aldeia, não tem mais palha para fazer a casa, não tem mais fruta para dar pras crianças comerem. Nossas ervas foram tudo embora. Acabou, não tem nada para nós mais. Aqui tinha queixada, paca, quati, macaco, os pássaros, periquito, as araras que tinha aqui em volta não tem mais. Morreu tudo. A gente costumava caçar mais queixada e paca. Mas o fogo torrou tudo aqui, a mata acabou. A gente agora vai consumir o que restou, do que tem do rio. Na mata mesmo, não tem mais nada. A gente pede para não queimar porque faz falta pra gente. Pra nós é como se tivesse perdido um irmão, um parceiro, que é a natureza. Porque a gente faz parte dela.

(Lucio Kogue, etnia Bororo, 2020. “O fogo acabou com tudo” para a Revista Piauí).

The crisis consists precisely in the fact that the old is dying and the new cannot be born; in this interregnum a great variety of morbid symptoms appear.

(Antonio Gramsci, Prison Notebooks, c. 1930: 275 – 6).



RESUMO

SILVA, Daniel Azevedo. *TÍTULO*. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2020.

O presente Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) divide-se em duas partes. A primeira, constitui-se pela proposta de um modelo de análise qualitativo de Democracias, conforme parâmetros desenvolvidos por parte da Ciência Política contemporânea. Aliado à metodologia do *process tracing*, seria possível identificar elementos factuais e jurídicos, cujos resultados poderiam balizar a constatação do cenário de *crise* na democracia brasileira, por exemplo. Na segunda parte, defende-se uma postura crítica em relação ao conceito de *crise* e o objeto da pesquisa concentra-se no Estado Democrático de Direito. Alçado, pela Constituição de 1988, ao *status* de princípio fundamental, a essência desse modelo contemporâneo de arranjo social é o desenvolvimento de um Estado de Bem-Estar Social. Nesse sentido, optamos pela aproximação terminológica de Estado Pós-Democrático, definida por alguns autores como sendo uma manifestação institucional típica e distante daquilo que originariamente o constitucionalismo social buscou edificar, a partir de certa visão epistemológica ou filosófica de mundo.

Palavras-Chave: Democracia. Crise. Estado Democrático de Direito. Estado Pós-Democrático de Direito.



ABSTRACT

SILVA, Daniel Azevedo. *TÍTULO*. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2020.

This Final Course Assignment consists in two parts. The first is the proposal for a qualitative analysis model of Democracies, according to parameters developed by contemporary Political Science. Allied to the process tracing methodology, it would be possible to identify factual and legal elements, the results of which could mark the confirmation of the crisis scenario in Brazilian democracy. In the second part, a critical stance regarding to the concept of *crisis* is defended and the object of the research focuses on the Democratic Rule of Law. Raised, by the 1988 Constitution, to the status of fundamental principle, the essence of this contemporary model of social arrangement is the structuring of a State of Social Welfare. In this sense, we opted for the terminological approximation of the Post-Democratic State, defined by some authors as being a typical institutional manifestation and distant from what social constitutionalism originally sought to build, from a certain epistemological or philosophical view of the world.

Keywords: Democracy. Crisis. Democratic state. Post-Democratic State of Law.



Sumário

INTRODUÇÃO	9
1. EXISTE UMA CRISE NA DEMOCRACIA BRASILEIRA	16
1.1. Uma compilação de autores, a proposição de um modelo híbrido e a tentativa de uma resposta...	16
1.2. O modelo proposto.....	17
1.3. A confluência global do movimento antidemocrático, a pertinência dos padrões para o caso brasileiro.....	21
2.O ESTADO PÓS-DEMOCRÁTICO DE DIREITO	25
2.1. Uma introdução à Pós-democracia e ao Estado Pós-Democrático de Direito	25
2.2. O Colóquio Walter Lippmann.....	30
2.2.1. Direito, sociedade e política em Walter Lippmann	35
2.2.2. A importância do pensamento de Friedrich von August Hayek para o neoliberalismo	40
CONCLUSÃO	45
REFERÊNCIAS	50



INTRODUÇÃO

Diz-se que é da *incerteza* o maior de todos os reinos.¹ No Brasil, por exemplo, juristas ao expressarem posições diametralmente opostas acerca do mesmo fato e conjuntura, prestam-se a diferentes funções; mas, de alguma maneira, ecoam esse sentimento.² Parecem reverberar – a despeito da pretensão de cerrarem fileiras científicas- o mal estar existente nos antagonismos sociais inerentes à forma política do Estado moderno.³

Os acadêmicos das ciências política e econômica, conscientes dessa realidade e comprometidos com seus objetos, quando publicamente posicionam-se, demonstram alguma reserva quanto a assertivas categóricas cuja mensuração probabilística é impossível, por uma das variáveis ser o cenário macroeconômico⁴. No entanto, contemporaneamente, desconfortos

¹ Zygmunt Bauman ao retomar o conto “La lotería em Babilonia”, de Jorge Luis Borges, questiona: “Somos todos babilônios agora, intencionalmente ou por omissão?” In BAUMAN, Zygmunt e MAURO, Ezio. **Babel: entre a incerteza e a esperança**. 1ª edição. Rio de Janeiro: Zahar, 2016. p. 9.

² O então presidente do Supremo Tribunal Federal (STF), Ministro Dias Toffoli, afirmou que: “De todo relacionamento que tive com o presidente Jair Bolsonaro e com seus ministros de Estado, nunca vi da parte deles nenhuma atitude contra a democracia. Meu diálogo com ele sempre foi direto, sempre foi franco, sempre foi respeitoso.” Disponível em: < <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2020/09/nao-pode-deixar-investigacao-na-gaveta-e-depois-vazar-com-interesse-politico-diz-toffoli-sobre-a-lava-jato.shtml> >. Acesso: 17, set, 2020. Análise distinta parte do constitucionalista Bruce Ackerman, para quem a democracia brasileira está em crise. Sugere a necessidade de uma nova Constituição para o país com um rearranjo institucional parlamentarista. In ACKERMAN, Bruce. **Brazil’s Constitutional Dilemma in Comparative Perspective: Do Chile and Spain Cast Light on the Bolsonaro Crisis?** Disponível em: < <http://www.iconnectblog.com/2020/07/brazil-s-constitutional-dilemma-incomparative-perspective-do-chile-and-spain-cast-light-on-the-bolsonaro-crisis/> >. A tese do autor encontra-se exposta, com largo respaldo empírico, em seu último livro: ACKERMAN, Bruce. **Revolutionary Constitutions: Charismatic Leadership and the Rule of Law**. New Haven: Harvard University Press, 2019.

³ Para Alysson Leandro Mascaro: “A dinâmica das lutas entre classes, grupos e indivíduos se apresenta politicamente, no capitalismo, perpassada sempre pela forma estatal.” In MASCARO, Alysson Leandro. **Estado e forma política**. 1ª edição. São Paulo: Boitempo Editorial, 2013. p. 60. Dessa forma o Estado renasce, posteriormente às revoluções liberais dos séculos XVIII e XIX, materialmente contraditório, pois: “por direito, o capital é do capitalista e não dos trabalhadores.” No entanto, destaca que: “É preciso ultrapassar a noção do Estado como mera arena política de forças em disputa (...)” Pois, a partir da construção jurídica é que “[o] capital não é mais garantido pelo capitalista, e sim pelo aparato terceiro, estatal, que, *manu militari*, sustenta uma ordem de dominação em favor da valorização e da reprodução dos termos da acumulação.” In MASCARO, Alysson Leandro. **Crise e golpe**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2018. p. 155. p. 63.

⁴ KEYNES, John Maynard. **A teoria geral do emprego, do juro e da moeda**. São Paulo: Editora Nova Cultural Ltda, 1996. p. 159-171. Antes dele, Adam Smith com a metáfora da *mão invisível*, imprimia que “em essência a impossibilidade de uma totalização do processo econômico, portanto, uma espécie de incognoscibilidade benéfica”. In DARDOT, Pierre e LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: Ensaio sobre a sociedade neoliberal**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2016. p. 163-4. A interpretação foi sugerida pelos autores à: FOUCAULT, Michel. **Naissance de la biopolitique** (Paris, Seuil/ Gallimard, 2004). p. 285. Para uma releitura contemporânea do fator da *incerteza* nos cenários macroeconômicos no campo da teoria da probabilidade, ver: TALEB, Nassim N. **The Black Swan: The Impact of the Highly Improbable**. New York: Random House, 2007.



concretos, aparecem com cada vez mais frequência, sobre o atual *tensionamento* da democracia.⁵ Dentre alguns indicativos, destacam-se: 1) a erosão do sistema partidário tradicional; 2) o aumento significativo de movimentos racistas, xenófobos e de partidos nacionalistas e 3) o declínio do apoio à democracia em pesquisas de opinião pública.⁶

A linha argumentativa defendida por Adam Przeworski, por exemplo, em sua última obra “Crises of Democracy”⁷, sustenta a existência de processos institucionais contemporâneos complexos, nos países onde há a presença de uma ou mais das características acima arroladas.⁸ Na obra, demonstra que o retrocesso democrático atual pode ocorrer por uma série de mudanças. Por vezes, propostas legislativas discretas ou alterações informais (regras não escritas), cujos objetos implicam (des)constituir fórmulas eleitorais prévias e direitos e prerrogativas populares como alguns parâmetros de *accountability*, por exemplo.

Processo esse que pode durar meses ou anos. O autor destaca: não exortam flagrante inconstitucionalidade. Apesar de governos, por vezes, enveredarem-se pela ilegalidade manifesta, o notório professor polonês não acredita que esse seja o espectro que hoje nos ronda. Nessa toada, defende que, conjuntamente, essas medidas possam minar o cerne da democracia – aquilo que o constituinte originário brasileiro catalogou de *cláusulas pétreas*⁹ – sobretudo, o poder do voto e dos direitos fundamentais.

⁵ Estudo de escala global, coordenado por Dominique Reynié, revela a percepção mediana dos cidadãos sobre o funcionamento democrático, segundo os resultados, para 49% dos entrevistados, a democracia funciona mal em seus países. Para os brasileiros, a pesquisa indica a segunda pior percepção de todos os países da série, para 77% dos entrevistados, a democracia brasileira vai mal. Disponível em: REYNIÉ, Dominique. **Enquête Planétaire – Démocraties Sous Tension – Volume I. Les Enjeux**. Disponível em: < <http://www.fondapol.org/etude/enquete-planetaire-democraties-sous-tension-volume-i-les-enjeux/> >. Acesso: 20, fev, 2020. Mesmo assim, pesquisa do instituto Datafolha, deste ano, indica que para 75% dos brasileiros adultos, a democracia é “sempre a melhor forma de governo.” Disponível em: < <http://datafolha.folha.uol.com.br/opiniaopublica/2020/06/1988776-apoio-a-democracia-atinge-75.shtml> >. Acesso: 21, out, 2020. Levitsky e Ziblatt citam Larry Diamond e o reverenciam como “talvez a maior autoridade em democracias no mundo”, para o sociólogo entramos em um período de “recessão democrática.” In LEVITSKY, Steven e ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018. p. 194.

⁶ PRZEWORSKI, Adam. **Crises of democracy**. Cambridge: Cambridge University Press, 2019. Part. II.

⁷ IDEM.

⁸ Acerca do axioma -até então dominante na ciência política - segundo o qual candidatos extremistas teriam ínfimas chances de vencer eleições majoritárias, comenta Przeworski: “Had Trump lost, many people who are now rushing to write books similar to this one, myself included, would have been occupied by other pursuits. Yet the economic, social and cultural conditions that brought Trump to office would have been the same. This is what I learned writing this text: that the causes of the current discontent are deep.” Op. cit. Preface, xi.

⁹ Além dos citados: III) voto direto, secreto, universal e periódico e dos IV) direitos e garantias individuais, por meio do art. 60, § 4º; o constituinte também consagrou como sendo inamovíveis do atual pacto político e social advindo da Constituição Federal de 1988 (CF) : I) a forma federativa de Estado e a III) separação dos poderes. Os incisos citados são considerados, por parte majoritária da Doutrina pátria, como limitações materiais ao poder de



A este processo, de mutação constitucional regressivo, conceituou-o de *subversion by stealth*:

“[S]tealth is a process by which the government takes certain steps, none of which is flagrantly unconstitutional or undemocratic, and which cumulate in undermining the capacity of the opposition to remove it or enlarge its discretion in making policies.”¹⁰

À medida que é agraciado com o batismo popular,¹¹ torna ainda mais importante o debate cujo propósito maior busca aferir qual o modelo político majoritário mais eficiente para a promoção do desenvolvimento econômico em cada país, dado que, a depender do autor, países de formação nacional distintos, em especial os em desenvolvimento, não deveriam privilegiar a democracia como organização política majoritária.¹²

reforma constitucional. Assim, para eles, todo e qualquer projeto de lei que vise extingui-los devem ser rejeitados, de maneira absoluta. Isso significa que, em tese, os que sucederem politicamente a CF, deverão estar plenamente submissos a essas diretrizes. À competência que lhes cabe de legislar não lhes permite transgredir essas opções basilares – ali estaria a morada do *espírito constitucional*-, sob pena de necessária intervenção política e judiciária (*checks and balances*), nos moldes dos controles de constitucionalidade existentes no país. Interessante, entretanto, é o debate que transcende o paradigma constitucional brasileiro. E se se quiser vislumbrar novas perspectivas, visto que a realidade não mais satisfaz os desígnios da vontade popular? Afora platitudes das posições pré-modernas cujos instintos buscam eliminar direitos e garantias individuais, sociais e difusas; o que defendem os autores (mesmo assim, por diferentes razões, há um amontoado de acadêmicos que advogam por essas causas)? Paulo Gustavo Gonet Branco descreve com grande riqueza as diferentes posições. A título meramente exemplificativo, reproduzimos, ligeiramente, alguns dos acadêmicos, por ele compilados. Karl Lowenstein e Joseph Barthélemy defendem que inexistente diferença política entre os que vieram primeiro e os que virão depois. A função de tais limites seria, portanto, meramente política, sua consistência jurídica seria vaga. Carl Schmitt, a seu turno, em *Teoría de la Constitución*, advogou favoravelmente a esses pressupostos constitucionais. A posição do notório marxista Jon Elster – *Ulisses unbound: Studies in rationality, precommitment, and constraints* - com traços poéticos, cuidou das cláusulas petrificadas como se ganhassem corpo e estivessem incorporadas na figura de Ulisses, na Odisseia de Homero. Sua missão era resistir “amarradas ao mastro do seu navio, para atravessar incólume o mar das sedutoras, mas fatais, sereias.” In MENDES, Gilmar Ferreira e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 13ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018 (Série IDP). p. 120 – 131.

¹⁰ Op. cit. p. 183.

¹¹ Os apontamentos de Przeworski indicam que um dos principais fatores de sustentação de governos autoritários tem sido o apoio popular: “[t]he fact is that the backsliding governments have enjoyed continued popular support. To the best of my knowledge, the only case in which a backsliding government lost an election and left office is in Sri Lanka in 2015”. Op. Cit. p. 187.

¹² “A Democracia promete o que não entrega”, assim colocou o professor Joaquim Falcão no evento “Um dia pela Democracia”, realizado pela Academia Brasileira de Direito Constitucional, no dia 26 de outubro de 2020. O professor prosseguiu com sua fala defendendo que é preciso reinventar a democracia no país, pois ela não está sendo eficiente para a maioria da população brasileira (Anotações do evento). Como colocado anteriormente: (i) a democracia como um valor em si não é consenso, pois (ii) para parte da comunidade acadêmica, países subdesenvolvidos ou *late starters* seriam mais eficientes se fossem autocracias e não democracias. Como guisa de introdução, Luo e Przeworski - *Why Are the Fastest Growing Countries Autocracies?* – argumentam que os primeiros estudos que correlacionaram crescimento econômico, aumento de renda e governos democráticos datam da década de 1960, sob a autoria de Seymour Lipset. In LUO, Zhaotian; PRZEWORSKI, Adam. **Why Are the**



Destarte, neste contexto, o presente trabalho tem por objeto de estudo o atual estágio da Democracia e do Estado Democrático de Direito brasileiros. Sendo dividido em duas partes. A primeira, propõe-se a elaborar um modelo qualitativo que possa responder à questão: quando podemos atestar que há uma crise em uma Democracia?

Como metodologia de pesquisa, três pontos são essenciais para esta análise: para responder à questão, tentaremos aplicar os modelos teorizados por (i) Steven Levitsky, Daniel Ziblatt¹³ e (ii) Adam Przeworski¹⁴, tais métodos serão acoplados ao sistema qualitativo de (iii) *process tracing*¹⁵. Esta ferramenta de trabalho procura inferir resultados empíricos em fenômenos ainda em curso, reconstituindo acontecimentos cronologicamente de modo a emoldurar, em uma sequência lógica, os fatos sociais selecionados. A amostragem representativa poderá alcançar diferentes fatos jurídicos e/ou sociais e o recorte temporal inferirá se, naquele espaço de tempo, há ou não crise.

Em seguida, na segunda parte do trabalho, nosso objeto analítico passa a ser o Estado Democrático de Direito. Pergunta-se: o que os autores selecionados pela primeira parte projetariam como possíveis acontecimentos no modelo político de *bem estar social* herdado pela Constituição da Nova República?

Sobre essa questão, partindo das premissas segundo as quais: (i) movimentos políticos dessa magnitude ambicionam alterar o sistema jurídico vigente, regredindo de forma

Fastest Growing Countries Autocracies? *The Journal of Politics*, 2019, 81.2: 663-669. Disponível em: < <https://doi.org/10.1086/701761> > Acesso: 17, set.2020. Apenas alguns exemplos (este tópico será melhor ajustado na última parte deste trabalho): para o festejado teórico Richard Posner, talvez o maior expoente da Análise Econômica do Direito - uma espécie das correntes consequencialista ou procedimentalista jurídicas -, declarou que: “Dictatorship will often [be] optimal for very poor countries. Such countries tend not only to have simple economies but also to lack the cultural and institutional preconditions to democracy.” In POSNER, Richard. **Autocracy, Democracy, and Economic Welfare**. The Becker-Posner Blog: A Blog by Gary Becker and Richard Posner, 2010. Disponível em: < <https://www.becker-posner-blog.com/2010/10/autocracy-democracy-and-economic-welfareposner.html> > Acesso: 17, set. 2020. Para o “originalista”, Ilya Somin, a própria razão do voto pode ser questionado, pois: “the reality that most voters are often ignorant of even very basic political information is one of the better-established findings of social science.” In SOMIN, Ilya. **Democracy and Political Ignorance: Why Smaller Government Is Smarter**. 2nd ed. Stanford, CA: Stanford University Press, 2016. p. 17. Outro ponto essencial para a disputa dessas razões diz respeito à crença que os países de tradição anglo-saxão e que adotam o common law possuem maior prosperidade econômica: “While the debate over whether epistemic legalism is viable continues, there is empirical evidence that commonlaw countries have tended to have better economic growth than civil-law countries. (Mahoney 2001).” In CURTIS, William M. **Democracy versus Neoliberalism: The Second Dewey-Lippmann Debate**. *American Political Thought*, 2020, 9.2: 285-316. p. 304.

¹³ LEVITSKY, Steven e ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

¹⁴ PRZEWORSKI, 2019. Op. cit.

¹⁵ BEACH, D., & PEDERSEN, R. B. **Process-Tracing Method. Foundations and Guidelines**. Lansing, Michigan: University of Michigan Press, 2013.



qualitativa, os parâmetros de cidadania previamente constituídos¹⁶ e se (ii) este processo iniciou-se no país, na verdade, em 2016¹⁷; faz pouco ou nenhum sentido, elencar o Estado brasileiro hoje como digno de ser intitulado como um Estado Democrático de Direito. Esta é a tese principal deste trabalho.

¹⁶ São muitos os autores que compartilham dessa tese, além dos já citados PRZEWORSKI, LEVITSKY e ZIBLATT, selecionamos os seguintes para este trabalho: BERMAN, 2019; GANDHI, 2019 e GRZYMALA-BUSSE, 2019.

¹⁷ Dentre diferentes teóricos que postulam essa hipótese, particularmente, a do cientista político brasileiro André Singer, em sua última obra “O lulismo em crise: um quebra-cabeça do período Dilma (2011-2016)”, nos parece a mais acertada. Singer identificou um traço peculiar no sistema partidário brasileiro. Isto é, haveria a existência de uma padronização no sistema de 1945 a 1964 e da Nova Repúblicas em diante (1985 até hoje), o predomínio de 3 partidos em disputa pelos sentidos do Estado, seria também a forma pela qual a luta de classes no país manifestasse pela via partidária. O grande problema que resulta de tal quadro homogeneizado, seria a suscetibilidade às crises democráticas que viabilizariam o golpismo devido à dificuldade crônica do partido de classe média em vencer as eleições majoritárias para presidência. Esse panorama crítico, teria ocorrido em 2014 e se materializado quando do impeachment da presidenta Dilma Rousseff, em 2016. De tal sorte, poderíamos resumir assim, grosso modo, a tese de Singer: o quadro partidário na chama República Populista, de 1945 a 1964, teria a UDN, como força mais liberalizante e cuja base eleitoral situava-se nas classes médias urbanas; seu antagonista, o PTB, era reformista e alinhado às classes populares (objetiva ou pragmaticamente à esquerda do espectro político vigente) e o PSD, na definição de Tancredo Neves: “entre a *bíblia* e o *capital*, o PSD fica com o diário oficial.” Esse padrão vigora quando da instauração do novo quadro partidário, especialmente, até 2018: o PSDB, segundo Fernando Henrique Cardoso: “nasceu como consequência da presença de uma classe média urbana, profissional e universitária, mais incorporada às forças modernizadoras da sociedade e da economia.” E para Singer: “mais do que representar pontos de vista populares, os tucanos querem simbolizar o moderno. Compreende-se, então, a proximidade entre a nova sigla e setores dinâmicos do capital.” Nesse sentido, o PT, representa o que outrora representou o PTB, sem confrontar diretamente o capital, e do alto, concedeu benefícios às classes mais pobres por meio de legislações e programas sociais. Por outro lado, o PMDB, o partido do interior, faz as vezes do PSD. Por isso, Singer afirma que: “[o] sucesso do ornitorrinco implica a existência de um partido de classe média influente. Se esse partido se alia ao que administra o atraso, o do interior, juntos bloqueiam os incrementos de integração que o partido popular promove.” [...] “Tal funcionamento traz um problema para a democracia. A *dificuldade do partido de classe média de vencer as eleições presidenciais*, uma vez ocorrido o *realinhamento eleitoral*, estimula o golpismo, estabelecendo uma dinâmica radicalizada, a expensas do desejo do partido popular.” “A agremiação do interior (...) navega de acordo com os ventos, podendo tanto *estabilizar* a democracia, como fez o PSD em 1961, como *desequilibrar* a democracia, como fez o PMDB em 2016 (e o PSD em 1964).” [...] “No Brasil, posições reformistas fracas como o lulismo (...) afetam o modo de reprodução do ornitorrinco.” E quando o cenário crítico surge de quando em quando, o sistema partidário tende a autodestruição, podendo “levar junto a Democracia.” Em 2016, época quando o país já atravessara um realinhamento das forças políticas desde 2013, a agenda macroeconômica foi o subterfúgio viável para a reconstrução dos partidos de classe média e do interior para uma hegemonia entre os atores político-jurídico majoritários. Sob o pretexto antigo da corrupção, instaurou-se outra forma de lidar com os aspectos essenciais das políticas de Estado e se deu um retorno ao projeto neoliberal no país, iniciado nos anos de 1990. Sob a necessidade das modernizações em diversos campos da economia, estatutos previamente consolidados (trabalhista e previdenciário, por exemplo), companhias essenciais para o desenvolvimento e soberania nacionais foram ao mercado. A derrocada do Estado de Bem Estar Social, nas palavras do próprio Singer, do *sonho rooseveltiano*, seria uma consequência necessária para as ideologias dominantes, consubstanciadas tanto no partido do interior como no de classe média. In SINGER, André. **O lulismo em crise: um quebra-cabeça do período Dilma (2011-2016)**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018. p.23-4; 131-2; 134; 136-9; 137-40 e 154-8.



Nesse sentido, aproximamo-nos terminologicamente dos autores da chamada Pós-democracia¹⁸. Acredita-se que talvez não seja a melhor nomenclatura das possíveis ou existentes. Contudo, o Estado Pós-Democrático de Direito brasileiro marca a circunstância atual, releva a crise¹⁹ do constitucionalismo social brasileiro e faz jus aos persistentes dizeres de Celso Furtado: “ em nenhum momento da nossa história foi tão grande a distância entre o que somos e o que esperávamos ser.”²⁰ Ou ainda, aos de Francisco de Oliveira (mais preciso para o objeto deste texto), contrapondo-se à escola cepalina, afirmou que: “[o] subdesenvolvimento viria a ser, portanto, a forma de exceção permanente do sistema capitalista na periferia.”²¹ Enfim, a nomenclatura, porventura ensaística e com certeza extrajurídica, traz em si, a distopia constitucional em que estamos imersos. Aliás, Carta que Furtado ajudou a construir, um dos notáveis brasileiros a compor a Comissão Afonso Arinos.²²

Das principais desvirtudes do prefixo “pós” como formulador de novos conceitos, à primeira vista, é a sua vagueza conceitual. O “pós” pouco diz a que veio. Moda dos debates

¹⁸ Dentre os autores da escola pós-democrática, este trabalho tentou compilar os estudos do criador do termo, o sociólogo britânico Colin Crouch; os marxistas franceses, Pierre Dardot e Christian Laval e o jurista e magistrado brasileiro Rubens Casara.

¹⁹ “Crise por definição, é um fenômeno provisório. Se a exceção se torna regra não é de crise que se trata. Hoje, o Estado Democrático de Direito não se encontra em ‘crise’. O Estado Democrático de Direito, que se caracteriza pela existência de limites rígidos ao exercício do poder (e o principal desses limites era constituído pela necessidade de se respeitar os direitos e garantias fundamentais), foi superado.” In CASARA, Rubens R. R. (org.). **Em tempos de Pós-Democracia**. 1ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Banch. 2018. p.10.

²⁰ FURTADO, Celso. **O longo amanhecer: reflexões sobre a formação do Brasil**. Rio de Janeiro: Paz e terra, 1999. p. 26.

²¹ OLIVEIRA, Francisco de. **Crítica à razão dualista/O ornitórrinco**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2013.p.131

²² Acesso nos anais da Constituição de 1988. Disponível em: < <https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituante/AfonsoArinos.pdf> >. Acesso: 29, out.2020.



contemporâneos,²³ na praça não lhe falta e nem o “neo.”²⁴ A virtude é toda, a nosso ver, dos autores e suas diferentes abordagens metodológicas, partindo de objetos analíticos muito diversos. As conclusões tendem a ser semelhantes.

Ainda assim, retorna-se a este ponto: o termo é capaz de ressignificar o nosso “*mal-estar constitucional*”²⁵. Não é de hoje, verdade.²⁶ Ao nos trazer a memória o intelectual sergipano, Gilberto Amado, o professor Joaquim Falcão²⁷ sinaliza: “ser mais do que se é, é ser

²³ Em 1933, a título exemplificativo, é publicado “Post-Capitalist Society” de Peter Drucker. Duas décadas depois, os prefixos “pós” e “neo” já estavam bastante presentes no léxico acadêmico, com maior proeminência na década de 1950. Fernando Henrique Cardoso, por exemplo, em 1964, escreveu texto seminal sobre qual seria o papel do empresariado brasileiro na condução do desenvolvimento econômico no país. Logo no início da tese, trata de refutar os defensores do “neocapitalismo” ou da “sociedade pós-capitalista”. Dentre os principais, logram destaque: Ralph Dahrendorf, Adolph Berle Júnior e também Walt Whitman Rostow. Estes, segundo Fernando Henrique, com Raymond Aron na linha de frente, vislumbravam que a “sociedade industrial” dizia mais sobre a atual fase do capitalismo do que o mero significante “capitalismo”, *per si*. Os defensores do “novo capitalismo”, da dispersão do lucro, dos múltiplos proprietários das ações e da cisão do controle administrativo da empresa, ainda que restritos a uma diminuta parcela da sociedade, ignoram, contudo, o principal: “Ora, se os oligopólios continuam a acumular e a apropriação dos meios de produção mantém-se inalterada e (...) [n]a medida em que os administradores forem os meros instrumentos, as racionalizações de sua ação têm significação de pura mistificação que os aliena.” E, por fim, a forma mercadorista que constitui o modo de produção contemporâneo e a acumulação nas mãos da classe proprietária: “Em qualquer hipótese, a acumulação e o lucro continuam a constituir o alfa e o ômega da economia monopolística, e a balizar, por isto mesmo, a ação dos empresários.” In CARDOSO, Fernando Henrique. **Empresário industrial e desenvolvimento econômico no Brasil**. 1ª Edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2020.p. 52.

²⁴ “A preguiça linguística embutida no senso comum e no jargão jornalístico ou acadêmico define a esfera pública.” A crítica de Conrado Hübner Mendes, nada se relaciona ao termo. No entanto, poderia servir de baliza para esse “jargão contemporâneo.” Disponível em: < <https://www1.folha.uol.com.br/colunas/conrado-hubner-mendes/2020/08/usepalavracerta-pela-democracia.shtml> >. Acesso: 27, out, 2020.

²⁵ O termo é de Oscar Vilhena. Ver: VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. Editora Companhia das Letras, 2018.

²⁶ Em uma perspectiva histórica, escreve Luís Roberto Barroso que: “A experiência constitucional brasileira, da Independência até o início da vigência da Constituição de 1988, é uma crônica da distância entre intenção e gesto, do desencontro entre norma e realidade. A marca pela falta da efetividade, impulsionada pela insinceridade normativa, acompanhou o constitucionalismo brasileiro décadas afora, desde a promessa da igualdade de todos, feita pela Carta imperial de 1824 – a do regime escravocrata -, até a garantia a todos os trabalhadores do direito à colônia e clínicas de repouso, constante na Carta de 1969 – a do regime militar. Destituídas de normatividade, as Constituições desempenham o papel menor, mistificador o de proclamar o que não era verdade e de prometer o que não seria cumprido. Boa parte da responsabilidade por essa disfunção pode ser creditada à omissão dos poderes públicos em dar cumprimento às normas constitucionais.” In BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. Saraiva. 2004. p.193 – 4. Alysson Leandro Mascaro, de outro modo, sustenta que essa contradição, na verdade, é inerente não só a realidade nacional. Pontua o seguinte sobre diferenças entre ser e dever-ser: “O direito não é um plano normativo-institucional bom, justo ou ideal do qual a prática é sua negação ou sua corrupção. O fenômeno jurídico é o mesmo nas normas e em sua concreção. Seja em sua forma, seja em suas práticas, o direito se estrutura a partir de um talhe igual aos das contradições da sociedade da mercadorista, pois a exploração capitalista se arma exatamente a partir da subjetividade jurídica.” MASCARO, Alysson Leandro. **Crise e golpe**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2018.p. 155.

²⁷ Disponível em: < <https://piaui.folha.uol.com.br/388591-2/> >. Acesso: 27, out, 2020.



menos.” Dizer Estado Democrático de Direito o brasileiro, para a maioria dos destinatários; cumpre um papel velhaco das constituições: o alienador.²⁸

1. EXISTE UMA CRISE NA DEMOCRACIA BRASILEIRA?

1.1. Uma compilação de autores, a proposição de um modelo híbrido e a tentativa de uma resposta

Desde logo, é importante situar que o modelo proposto para avaliar se há ou não uma crise democrática neste trabalho²⁹, deve-se aos estudos compilatórios desenvolvidos por Steven Levitsky e Daniel Ziblatt, ambos se apoiaram nas realizações acadêmicas de Juan Linz³⁰. Ademais, inserimos no modelo ora proposto as diretrizes de Adam Przeworski³¹. O modelo deve procurar adaptar-se à realidade constitucional de determinado país, o qual será objeto do estudo de caso. Assim, na forma de um *ready made check list*, os quadros propõem certos parâmetros vitais para a aferição afirmativa ou negativa da pergunta constitutiva da pesquisa inicial.

Ao fim da análise, poderemos chegar a três resultados possíveis, com base em determinada moldura temporal escolhida (*T*), no que tange aos atos do governo selecionado (*G*). São as seguintes possibilidades: I) autoritário; II) moderadamente autoritário e III) democrático. Sendo que em I) a maioria das perguntas propostas teve resposta “sim” para aquela determinada categoria; II) alguma das perguntas teve resposta “sim” e em III) todas as respostas foram “não”.

Desse modo, a análise será dividida em duas etapas. A primeira etapa visa apresentar o modelo proposto para a análise de casos, com as devidas citações dos autores, assinaladas no canto superior da tabela. Posteriormente, os modelos serão acrescidos das

²⁸ O magistrado e jurista brasileiro, Rubens Casara, posiciona-se no seguinte sentido: “Conforme a crítica marxista ajuda a compreender, os textos legais, com suas abstrações generalizantes, são capazes de produzir uma alienação mundana que favorece não só a manutenção do *status quo* como também os interesses do mercado e do capitalismo financeiro”. In CASARA, Rubens RR. **Estado pós-democrático. Neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis**. 5ª Edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019. p.130.

²⁹ Para conclusões no sentido de tensões concretas na democracia brasileira, recomenda-se as obras de NOBRE, Marcos. **Ponto-final: A guerra de Bolsonaro contra a democracia**. São Paulo: Todavia, 2020. E também *Democracy and Brazil: collapse and regression*, editado e organizado por Bernardo Bianchi, Jorge Chaloub, Patricia Rangel e Frieder Otto Wolf. In BIANCHI, Bernardo, et al. (ed.). **Democracy and Brazil: Collapse and Regression**. Routledge, 2020.

³⁰ LEVITSKY e ZIBLATT, 2018. Op. Cit. p. 32-4.

³¹ PRZEWORSKI, 2019. Op. Cit. Para as perguntas que serão formulas e, posteriormente, inseridas ao modelo, foram basilares a segunda parte da obra, dos capítulos 5 a 8, das páginas 83 a 133, consoante a edição citada.



respostas (sim ou não), com os respectivos exemplos idealizados para fins de alcançar àqueles resultados.

Finalmente, poder-se-ia afirmar que durante o período (*T*), o governo (*G*), lançou (ou não), aquela determinada população em uma crise institucional no que tange ao regime democrático constitucionalmente vigente.

1.2. Modelo Proposto

1.Rejeição das regras democráticas do jogo (ou compromisso débil com elas) [Violação da Constituição brasileira nos arts. x]	<p>1.a) Os candidatos rejeitam a constituição ou expressam disposição de viola-la?</p> <p>1.b) Sugerem a necessidade de medidas antidemocráticas, como cancelar eleições, violar ou suspender a Constituição, proibir certas organizações ou restringir direitos civis ou políticos básicos?</p> <p>1.c) Buscam lançar mão (ou endossar o uso) de meios extraconstitucionais para mudar o governo, tais como golpes militares, insurreições violentas ou protestos de massa destinados a forçar mudanças no governo?</p> <p>1.d) Tentam minar a legitimidade das eleições, recusando-se, por exemplo, a aceitar resultados eleitorais dignos de crédito?</p>
2.Negação da legitimidade dos oponentes políticos [Violação da Constituição brasileira nos arts x]	<p>2.a) Descrevem seus rivais como subversivos ou opostos à ordem constitucionalmente existente?</p> <p>2.b) Afirmam que seus rivais constituem uma ameaça, seja à segurança nacional ou ao modo de vida predominante?</p> <p>2.c) Sem fundamentação, descrevem seus rivais partidários como criminosos cuja suposta violação da lei (ou potencial de fazê-lo) desqualificaria sua participação plena na arena política?</p> <p>2.d) Sem fundamentação, sugerem que seus rivais sejam agentes estrangeiros, pois estariam trabalhando secretamente em aliança com (ou usando) um governo estrangeiro – com frequência um governo inimigo?</p>
3.Tolerância ou encorajamento da violência [Violação da Constituição brasileira nos arts. x]	<p>3.a) Têm quaisquer laços com gangues armadas, forças paramilitares, milícias, guerrilhas e outras organizações envolvidas em violência ilícita?</p> <p>3.b) Patrocinam ou estimulam eles próprios ou seus partidários ataques de multidões contra oponentes?</p> <p>3.c) Endossaram tacitamente a violência de seus apoiadores a violência de seus apoiadores, recusando-se a condená-los e puni-los de maneira categórica?</p> <p>3.d) Elogiaram (ou recusaram a condenar) outros atos significativos de violência política no passado ou em outros lugares do mundo?</p>
4.Propensão de restringir liberdades vivis dos oponentes, inclusive a mídia [Violação da Constituição brasileira nos arts. x]	<p>4.a) Apoiaram leis ou políticas que restrinjam liberdades civis, como expansões de leis de calúnia e difamação ou leis que restrinjam protestos e críticas ao governo ou certas organizações cívicas ou políticas?</p> <p>4.b) Ameaçaram tomar medidas legais ou outras ações punitivas contra seus críticos em partidos rivais, na sociedade civil ou mídia?</p> <p>4.c) Elogiaram medidas repressivas tomadas por outros governos, tanto no passado quanto em outros lugares do mundo?</p>

Figura 1 - Modelo proposto por Levitsky e Ziblatt



5. Partidos do extremo político com viabilidades eleitorais	<p>5.a) Há partidos dos extremos políticos que podem ameaçar direito e garantias individuais com chances de serem eleitos?</p> <p>5.b) Podem ser eleitos em cargos majoritários?</p>
6. Funcionamento institucional	<p>6.a) As instituições estão conseguindo filtrar e absorver os conflitos sociais de modo a pôr um fim socialmente aceitável por aqueles que perderam suas utilidades, no sentido da disputa que pleiteavam institucionalmente?</p> <p>6.b) Os partidos políticos perseguem seus interesses por vias institucionais?</p> <p>6.c) Quando os partidos e seus apoiadores perdem institucionalmente, eles são incentivados por atores políticos ou da mídia a procurarem seus interesses fora das regras?</p>
7. A aplicação do Direito	<p>7.a) O direito aplicável fomenta a possibilidade frontalmente contraditória e há uma divergência contumaz incentivada pelos magistrados e estudiosos do assunto?</p> <p>7.b) Essas divergências poderiam causar, a longo prazo, danos ao próprio sistema constitucional vigente e à democracia?</p>
8. A avaliação da violência nos protestos	<p>8.a) Há um grau inaceitável de violência nos protestos com constante número de feridos ou mortos?</p> <p>8.b) Existe um discurso legitimador da ordem contra protestos legítimos?</p> <p>8.c) Esse discurso, legitimador da ordem, possui apoio popular majoritário?</p>

Figura 2 - Modelo elaborado com base na obra de Adam Przeworski



De tal maneira, poderíamos obter as seguintes respostas fictícias abaixo:

1.Rejeição das regras democráticas do jogo (ou compromisso débil com elas) [Violação da Constituição brasileira nos arts. x]	1.a) Sim 1.b) Sim 1.c) Sim 1.d) Não
2.Negação da legitimidade dos oponentes políticos [Violação da Constituição brasileira nos arts x]	2.a) Não 2.b) Sim 2.c) Sim 2.d) Sim
3.Tolerância ou encorajamento da violência [Violação da Constituição brasileira nos arts. x]	3.a) Sim 3.b) Não 3.c) Sim 3.d) Sim
4.Propensão de restringir liberdades vivis dos opoentes, inclusive a mídia [Violação da Constituição brasileira nos arts. x]	4.a) Sim 4.b) Sim 4.c) Sim
5. Partidos do extremo político com viabilidades eleitorais	5.a) Sim 5.b) Sim
6. Funcionamento institucional	6.a) Sim 6.b) Não 6.c) Sim
7. A aplicação do Direito	7.a) Sim 7.b) Não
8. A avaliação da violência nos protestos	8.a) Sim 8.b) Sim 8.c) Sim



País	Governante	Tempo Analisado	Respostas de 1	Respostas de 2	Respostas de 3
<i>P</i>	<i>G</i>	<i>T</i>	<i>sim</i>	<i>sim</i>	<i>sim</i>

Respostas de 4	Respostas de 5	Respostas de 6	Respostas de 7	Respostas de 8	Destino do Regime
<i>sim</i>	<i>sim</i>	<i>sim</i>	<i>sim</i>	<i>sim</i>	<i>Autoritário</i>

Deste exemplo, conclui-se que: dentro do período escolhido (*T*), o governo objeto do estudo(*G*), representou perigos concretos ao sistema democrático, sendo que a maioria das perguntas propostas obteve resposta “sim”. Portanto, pode-se atestar que houve uma crise democrática e tal governo deveria ser considerado como sendo I) autoritário.

Acredita-se que há alguns benefícios das análises acima. A primeira é a elasticidade do modelo. É possível, por exemplo, a divulgação da pesquisa adotando uma via mais coloquial da linguagem, nesse sentido, há um especial relevo do aspecto público da pesquisa, cuja divulgação poderia ser instrumento de educação pedagógica de um grande número de cidadãos interessados no atual estágio da democracia em seus países. O que não obstrui a viabilidade de uma eventual necessidade mais técnica e acadêmica de torná-lo mais complexo, ao inserir, por exemplo, parâmetros legislativos determinados (como leis que tipificam crimes de responsabilidade, entre outras), atos administrativos, etc. Inclusive, lançando mão de um ou vários exemplos para a mesma pergunta (o que no limite, representaria uma forma de *accounttability* com valor empírico com uma ampla base de dados). Tendo como base diferentes parâmetros viáveis para o acompanhamento dos atos governamentais (poderia, por exemplo, ser dividida em diferentes áreas jurídicas como a ambiental, a trabalhista, de direitos das minorias, etc).

O segundo reside no método do *process tracing*. Inserido logicamente em uma sequência de fatos, é possível identificar tendências de agressividade ou recuo do governo analisado e reconstituir temporalmente os casos, identificando padrões e racionalizando os atos de maneira contínua. Nesse sentido, as causas que levaram as tendências de belicosidade ou de retração, poderiam ser melhor assinaladas.



1.3. Observações dos autores escolhidos acerca da confluência global do atual movimento antidemocrático e a pertinência para a realidade brasileira

Mesmo que os estudos acima não tenham como objeto primário a realidade nacional, os autores aplicados a este trabalho defendem que a atual conjuntura poderia estar presente nas democracias constitucionais como um todo. Ademais, a possibilidade da identificação de certos padrões, segundo uma perspectiva comparativa desses fenômenos, dentro da dinâmica global de acontecimentos, vislumbra as prováveis e/ou possíveis probabilidades de as tendências externas influenciarem a conjuntura nacional.³² Ressalva seja feita, esses aspectos, por si só, não determinam as casualidades inerentes às especificidades locais e, dessa forma, não há uma relação causa-efeito total.

Dentre correlações com a conjuntura brasileira, seria possível atentar-se para os seguintes fatos:

- i) A ascensão de partidos de extrema direita ou da direita radical representa uma tendência global, ao mesmo tempo, novos partidos (não necessariamente da extrema direita) surgem, capitulando uma erosão no sistema tradicional de partidos^{33 34}. A ascensão desses partidos extremistas produz um realinhamento eleitoral. Tradicionalmente ligados à pequena-burguesia – autônomos, donos de pequenas lojas, pequenos fazendeiros, etc- agora possuem também apoio das classes trabalhadoras: “as the social democratic parties became buorgeosfied, the right- wing parties became proletarianized”³⁵ ;

³² Segundo Sheri Berman, uma das causas globais que poderia justificar a ascensão de tais movimentos a nível global reside na adoção do neoliberalismo como política majoritária. Afirma a cientista política que a impossibilidade, por exemplo, dos Estados nacionais não terem instrumentos necessários para conduzirem sua política monetária de forma autônoma, acentuou ainda mais os danos nos países afetados pela crise global do capitalismo em 2008 : “[t]o the sense that nationally elected governments no longer had control over their countries economic fates, with neoliberalism insisting that the freeing up of markets should take precedence over social needs, and with monetary integration robbing national governments of a critical policy tool—the ability to manipulate the value of their currencies—that traditionally would have been part of any response to a financial or debt crisis.” In BERMAN, Sheri. **Populism is a Symptom Rather than a Cause: Democratic Disconnect, the Decline of the Center-Left, and the Rise of Populism in Western Europe.** *Polity*, 2019, 51.4: 654-667. Disponível em: <<https://doi.org/10.1086/705378>>. Acesso: 17, set. 2020.

³³ PRZEWORSKI, 2019. Op. Cit. p.83-100.

³⁴ Sobre esse ponto, professores da USP observaram que se o “Aliança pelo Brasil” obtiver registro eleitoral, o partido será o primeiro de extrema direita declarado e, de fato institucionalizado, no país. Os autores defendem que a sigla guarda similitudes com o passado integralista brasileiro. A este propósito, ver: <<https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2020/06/por-que-assistimos-a-uma-volta-do-fascismo-a-brasileira.shtml>>. Acesso: 9, jun.2020.

³⁵ PRZEWORSKI, 2019. Op. Cit. 140.



- ii) A nova dinâmica perpetrada por esses partidos tende a causar uma grande mudança na condução do dia a dia político. Tendem a mudar as regras formais e informais do jogo.³⁶Uma transmutação no paradigma do federalismo cooperativo brasileiro (institucionalmente inaugurado a partir de uma leitura conforme a Constituição de 1988), foi atentamente percebida por ABRUCIO et al³⁷, para quem o federalismo, na condução de políticas públicas devido à contingência da pandemia do COVID-19, inaugurou um modelo dual, sendo que: “atingido pela visão bolsonarista com o *slogan* ‘Mais Brasil, Menos Brasília’. Aparentemente vinculado à transferência de

³⁶ Segundo a cientista política norte-americana, Anna Maria Grzymala-Busse, o ataque às regras informais são uma das principais constituintes do *modus operandi* desses movimentos políticos contemporâneos. As tratativas são combinadas com políticas sociais focadas na maioria da população (onde está seu eleitorado cativo), a resultante entre as práticas seria o gozo de popularidades altas entre a maioria do eleitorado. Outro grande sustentáculo de governos desse tipo - como os situados na Hungria e na Polônia - seria a construção de um simbolismo da nova *cruzada cristã*, em defesa dos valores conservadores, da família e de uma verdadeira vontade divina, a retórica anticomunista também é comum nos movimentos. Sua pesquisa demonstra também como conseguiram mudar as regras de controle das mídias e obter maioria nas cortes constitucionais - páginas 709 a 711 – ainda assim, conforme os estudos da professora de Stanford, a mudança em regras de natureza não escrita são as mais perigosas, pois: “The damage may go deeper and be far less reversible than that done to formal institutions; such norms and informal rules are the product of decades of elite and popular interactions and the shaping of expectations that govern political behavior. Once such trust and consensus disappear, they do not return easily.” Sendo o propósito dessas práticas, o seguinte: “[S]uch revisions serve two purposes: they legitimate the current regime and serve to eliminate swaths of opponents from political life.” Ao mesmo tempo, questões que poderiam causar empecilhos ou críticas, como a condução da política externa e das relações internacionais, tendem a se estabilizar pragmaticamente e não de maneira ideológica. Pergunta necessária: o que seriam consoante a análise de Grzymala-Busse, as regras informais (especificamente relevante para um país oriundo da tradição jurídica romano-germânica, como é o Brasil)? “Just as importantly, however, these populist governments also have made a point of undermining informal democratic norms, which include conflict of interest laws, financial transparency, respect for opposition, access and accountability to media, and the meritocratic awarding of jobs, tenders, and contracts.” In GRZYMALA-BUSSE, Anna. **How Populists Rule: The Consequences for Democratic Governance**. *Polity*, 2019, 51.4: 707-717. Disponível em: <<https://doi.org/10.1086/705570>>. Acesso: 15, jun. 2020. A propósito de uma das vertentes dos movimentos de extrema direita atual, o da ascensão do fenômeno da religião conduzido por algumas igrejas e de sua influência moral na política através de partidos da direita radical, recomenda-se a última obra da autora: *Nations Under God: How Churches Use Moral Authority to Influence Policy* (Princeton University Press, 2015).

³⁷ ABRUCIO, Fernando Luiz et al. Combate à COVID-19 sob o federalismo bolsonarista: um caso de descoordenação intergovernamental. **Rev. Adm. Pública**. Rio de Janeiro, v. 54, n. 4, p. 663-677. Agosto, 2020. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/0034-761220200354>>. Acesso: 16, set. 2020. Segundo os autores: “Esta transformação incremental e incompleta do federalismo brasileiro foi contestada pelo presidente Bolsonaro, que, desde a posse, visa instaurar um federalismo dualista similar ao vigente nos EUA. A eclosão da pandemia escancarou a proposta bolsonarista e exacerbou conflitos entre União e municípios e, principalmente, estados, aumentando a descoordenação intergovernamental.” Idem. p.668. Os autores, ao longo do texto, adentraram em diversos exemplos, destaca-se, dentre todos, a condução da pandemia na região amazônica, para a qual o conselho criado pelo governo federal, excluiu os governadores da federação de participarem da gestão da região na pandemia. IBIDEM. p. 669



poder a quem o deve ter de direito, esse bordão alicerça uma visão de Estado que combina ultraliberalismo econômico com antiliberalismo político. O primeiro propõe redução drástica da intervenção governamental, secundarizando até mesmo a desigualdade; o segundo busca debilitar controles institucionais em nome de um presidencialismo imperial, aliado a uma postura schmittiana da política, que considera opositores inimigos a serem destruídos.”³⁸Válido ressaltar, na visão de Levitsky e Ziblatt³⁹, existem dois conceitos essenciais para o bom funcionamento do sistema democrático. O primeiro deles é a tolerância mútua, relacionado a ideia de atuar administrativa, jurídica e politicamente em conformidade com a moldura institucional vigente. A segunda norma fundamental seria a reserva institucional, os professores advogam que certos atos, aparentemente, não seriam considerados ilegais, por respeitarem, por exemplo, uma interpretação literal do dispositivo legal pertinente a questão. No entanto, externam-se, na prática e a longo prazo, como subversivos ao próprio sistema democrático e ao real sentido do texto constitucional. Jogam no limite de suas competências para colherem frutos políticos. As “[n]ormas de reserva institucional são especialmente importantes em democracias presidencialistas.”⁴⁰O ponto está na percepção dos cidadãos desse

³⁸ Para compreensões do pensamento do jurista alemão Carl Schmitt, recomenda-se a obra “Do Estado de Exceção ao Imperialismo”, do jurista Alessandro Soares. Em especial naquilo que se relaciona com as observações de Fernando Abrucio, os capítulos 8 e 9. Se se observamos as obras do jurista alemão, haveria uma legitimidade imperialista na condução do Estado, como estratégia política nacional, a qual poderia ser aludida, por exemplo, nas teorias e posturas do jurista alemão em relação ao extermínio judaico. In SOARES, Alessandro. **Do Estado de exceção ao imperialismo: estratégias teóricas de Carl Schmitt na República de Weimar**. São Paulo: LiberArs, 2018. p.65-8.

³⁹ LEVITSKY e ZIBLATT, 2018. Op. Cit. p. 103-5. Essencial notar que se a dinâmica do cálculo político perpassa a possibilidade concreta de se agir fora do cenário institucionalmente desenhado, e a perda for certa ou intolerável para o governo e seus apoiadores, as consequências imediatas, devido a perda de utilidade de se usar os meios institucionais, é o começo “da precificação” de se atuar fora das regras do jogo, sempre que a possibilidade desse cenário for uma opção viável. Um desses exemplos, no caso brasileiro, poderia ser, segundo as provas obtidas pela jornalista Carolina Vila-Nova, em reportagem para a Folha de São Paulo, a atuação ministerial - inclusive da titular da pasta do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, Damares Alves - no sentido de impedir o aborto em uma criança de dez anos de idade, vítima de estupro. Segundo o art. 128, II, do Código Penal brasileiro: “Não se pune o aborto praticado por médico: II - se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal.” Disponível em:< <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2020/09/ministra-damares-alves-agiu-para-impedir-aborto-de-crianca-de-10-anos.shtml> >. Acesso: 9, nov. 2020.

⁴⁰ Op. Cit.p. 109. Ao incorrerem nessas práticas moldariam uma nova forma do *real politik*: “o jogo duro constitucional.” Exemplos históricos dessa modulação estão presentes na mesma obra citada, nas páginas 110 a



- movimento que lhes acomete, por vezes, sutil, segundo a cientista política Jhennifer Gandhi, “the skillful manipulation of institutions makes it difficult for citizens to mount a robust response against democracy backsliding.”⁴¹ ;
- iii) Segundo a análise bibliográfica relacionada para este trabalho, dentre todas as formas de correlação, a que mais instiga preocupação é aquela conceituada por Adam Przeworski como *subversion by stealth*.⁴² Quem opta por esse caminho, tentará bloquear os atores principais da oposição, como os partidos que não compõem o governo, o sistema judiciário e os manifestantes.⁴³ Como as medidas nem sempre são flagrantemente inconstitucionais, é urgente que se viabilize nos atores da oposição, em geral, uma visão de longo prazo. Por isso, deve-se ter em mente o seguinte racional: o que aquela medida poderia causar no futuro ou que tipos de desdobramentos poderíamos vislumbrar com essa medida? Przeworski reafirma que não é um processo tão simples, especialmente, quando se desenrola no calor da hora e, de tal maneira, pequenas medidas, inofensivas aos primeiros olhares, não são notadas e, mesmo quando o são, as discordâncias, que surgirão inevitavelmente estariam polarizadas,

112. No que tange a boa prática da política do dia a dia, isto é, de rivais relacionarem-se como adversários e não como inimigos na política, a assertiva dos professores é a seguinte: “Por mais senso comum que essa ideia possa parecer, a crença de que oponentes políticos não são inimigos é uma invenção notável e sofisticada.” Op. Cit. p. 104.

⁴¹ GANDHI, Jennifer. **The institutional roots of democratic backsliding**. Journal of Politics. 81(1), e11–16. 2019. p(e)15. Disponível em: <<https://doi.org/10.1086/700653>>. Acesso: 17, set. 2020.

⁴² Este conceito está também explicitado de maneira similar em Levitsky e Ziblatt. Essa interpretação poderia ser depreendida em: “A erosão da democracia acontece de maneira gradativa, muitas vezes em pequeníssimos passos. Tomado individualmente, cada passo parece insignificante – nenhum deles aparenta de fato ameaçar a democracia. Com efeito, as iniciativas governamentais para subverter a democracia costumam ter um verniz de legalidade. Elas são aprovadas pelo parlamento ou julgadas constitucionais por supremas cortes. Muitas são adotadas sob o pretexto de diligenciar algum objetivo público legítimo – e mesmo elogiável –, como combater a corrupção, ‘limpar’ as eleições, aperfeiçoar a qualidade da democracia ou aumentar a segurança nacional”. LEVITSKY e ZIBLATT, 2018. Op. Cit. p. 81.

⁴³ PRZEWORSKI, 2019. Op. Cit. p. 173. Para esse debate, Levitsky e Ziblatt acreditam que estão nos partidos de oposição o maior encargo de resguardar os princípios vitais do sistema democrático: “a responsabilidade de separar o joio do trigo está, antes, nas mãos dos partidos e dos líderes partidários, os guardiões da democracia.” LEVITSKY e ZIBLATT, 2018. Op. cit. p. 34. Os partidos, ao anteverem movimentos antidemocráticos, devem imediatamente superar as divergências que hodiernamente lhes acometem e formar uma frente única para derrotar as forças contrárias ao sistema democrático. Exemplos bem sucedidos contemporâneos são: o da Áustria em 2016, quando os conservadores se alinham ao Partido Verde contra Norbert Hofer, notório por realizar discursos de ódio. Em seguida, um ano depois, o pleito eleitoral francês reuniu-se em torno de Emmanuel Macron contra a candidata Marine Le Pen. LEVITSKY e ZIBLATT. IDEM. p.72.



dificultando um consenso mínimo sobre qual ponto deveria partir o debate. Nesse sentido, haveria uma discordância quanto às intenções da própria medida e não nos fatos nela consubstanciados.⁴⁴ Inclusive, para alguns dos “vencedores da situação”, a longo prazo, poderão vir a ser os “perdedores do amanhã.” Por isso, recomenda-se também a eles serem hábeis para realizar o cálculo político a longo prazo e que lhes seja conferida essa possibilidade, pelos demais cidadãos. O conjunto desses atos possui efeitos, particularmente, adversos ao sistema democrático.

2.Os sentidos do Estado Pós-Democrático de Direito⁴⁵

2.1. Uma introdução à pós-democracia e ao Estado Pós-Democrático

Pierre Dardot e Christian Laval foram precisos ao demarcar o início da sociedade pós-democrática:⁴⁶

“Como bem sublinhou Robert Castel, a razão do *welfarismo* era a integração dos assalariados no espaço político mediante o estabelecimento das condições concretas da cidadania. Portanto, a corrosão progressiva dos direitos sociais do cidadão não afeta apenas a chamada cidadania ‘social’, ela abre caminho para uma contestação geral dos fundamentos da cidadania como *tal*, na medida em que a história tornou esses fundamentos solidários uns com os outros. Com isso, ela leva a uma nova fase da história das sociedades ocidentais.”

A essa nova fase do capitalismo, Colin Crouch conceituou-a como Pós-Democracia.⁴⁷ A quebra do compromisso de classe ou o autogolpe da burguesia⁴⁸, a legalidade

⁴⁴ PRZEWORSKI, 2019. Op. Cit.p.178.

⁴⁵“Aqui no Brasil, Rafael Valim chama a atenção para o ‘estado de exceção como forma jurídica do neoliberalismo’. Rubens Casara usa o termo ‘estado pós-democrático’, e eu classifico o fenômeno como medidas de exceção produzidas no interior do regime democrático.”⁴⁵ In SERRANO. Pedro Estevam. **Medidas de Exceção como novo paradigma autoritário**. In: CASARA, Rubens R R (org.). Em tempos de Pós-Democracia. 1ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Banch. 2018. p. 147.

⁴⁶ DARDOT, Pierre e LAVAL, Christian. Op. cit. p. 381-2.

⁴⁷ CROUCH, Colin. **Post-Democracy: A Sociological Introduction**. 1ª ed. Cambridge: Polity Press, 2004. Ver, especialmente, o primeiro capítulo, páginas 1 a 30.

⁴⁸ “For the first time in the history of capitalism, the general health of the economy was seen as depending on the prosperity of the mass of wage-earning people. This was clearly expressed in the economic policies associated with Keynesianism, but also in the logic of cycle of mass production and mass consumption embodied in so-called ‘Fordist’ production methods.” In CROUCH, Colin. Op. cit. p.7. Acerca do autogolpe, o professor da NYU, Adam Przeworski comenta que uma das bases da quebra de compromisso está na desconexão entre a produtividade



como *Folha de papel*⁴⁹, a predominância do direito privado sobre o direito público, a ressignificação gerencial das atividades administrativas do Estado (inclusive no judiciário)⁵⁰, o enfoque do serviço público como um bem público rival e direcionado à restrições e segmentações específicas e, conseqüentemente, o esvaziamento e a diminuição qualitativa do padrão de cidadania pretendidos quando da elaboração das constituições sociais são as principais formas de manifestação do Estado Pós-Democrático de Direito.⁵¹ Nesse sentido, a opção pelo prefixo “pós”, segundo Crouch, ao iniciar a explanação pela ideia abstrata do post-x, justifica-se pelo seguinte:

“Time period 1 is pre-X, and will have certain characteristics associated with the lack of X. Time period 2 is the high tide of X, when many things are touched by it and changed from their state in time 1. Time period 3 is post-X. This implies that something new has come into existence to reduce the importance of X by

entregada pelo trabalhador e o descompasso com o salário recebido. O primeiro aumenta significativamente; o segundo, não cresce. Ademais, o controle dos sindicatos, o pleno emprego como política ultrapassada e a reorganização do Estado administrativamente com a contenção de investimentos em políticas públicas básicas e redistributivas fomentaram o que o autor polonês classificou como sendo o autogolpe da burguesia. In PRZEWORSKI, 2019. Op.cit. p. 107. Interessante, observar que tanto Dardot e Laval, Crouch e Przeworski identificam como ponto comum desse acontecimento à ascensão do neoliberalismo como política global.

⁴⁹ José Afonso da Silva ao propor os diferentes sentidos interpretativos da Constituição, retoma o conceito sociológico, de Ferdinand Lassalle, para quem a Constituição representa “uma folha de papel que deve ser criada pela soma dos fatores reais de poder vigentes numa dada sociedade.” Ou seja, assim como em Mascaro, Lassalle defende que a constituição guarda profunda relação entre o que está vigente e o que é externalizado; de fato, se a distância entre o ser e o dever-ser revelam-se absolutas, a constituição desempenha apenas a função de uma mera folha de papel. In SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 18ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 40-1. Segundo Crouch: “Virtually all the formal components of democracy survive within post-democracy, which is compatible with the complexity of a ‘post-’ period” [...] “Some of the substantive consequences of this can already be seen in many countries. The welfare state gradually becomes residualized as something for the deserving poor rather than a range of universal rights of citizenship”. In CROUCH, 2004. p.20 e 23. Para Casara: “Outra característica marcante do Estado Pós-Democrático é o esvaziamento da democracia participativa, que se faz pela demonização da política e do ‘comum’ quanto pelo investimento na crença de que não há alternativa para o status quo” In Casara, 2019. Op. cit. p. 33.

⁵⁰ Segundo Casara: “Por um lado, a pós-democracia induz à produção massificada de decisões judiciais, a partir do uso de modelos padronizados, chavões argumentativos e discursos de fundamentação prévia (fundamentações que já existem antes mesmo da tomada e que se revelam distanciadas da facticidade inerente ao caso concreto), tudo como forma de aumentar a produtividade (...) Essa lógica gerencial e eficientista, que atende a critérios “científicos”(…), contábeis e financeiros, (...) afasta qualquer pretensão de a atividade jurídica voltar-se à realização dos direitos e garantias fundamentais, acaba incorporada pelos atores jurídicos, não só por questões ideológicas, mas também como forma de assegurar vantagens nas respectivas carreiras. Atores jurídicos que não seguem a lógica do mercado nem atuam com base em uma subjetivação contábil e financeira não raro enfrentam perseguições ideológicas por meio de processos nas corregedorias e dificuldades para promoções.” In CASARA, 2019. Op. cit. p. 43-4.

⁵¹ Segundo os autores elencados para este trabalho, quais sejam, CROUCH; DARDOT e LAVAL e CASARA.



going beyond it in some sense; some things will therefore look different from both time 1 and time 2. However, *X* will still have left its mark.”⁵²

Acredita-se que a intenção normativa de um estado de bem estar social tenha sido o maior legado do Estado Democrático de Direito e do constitucionalismo social.⁵³ Nesse contexto, o direito público renasce de forma revolucionária, primeiro, em 1917, no México – sob o signo das lutas populares pela reforma agrária e contra o latifúndio – depois, na Alemanha em 1919, com a Constituição de Weimar. Propaga a promessa de exercer a função da organização estatal como meio para atingir certos fins do novo pacto social.⁵⁴ Posteriormente à Segunda Guerra Mundial(1939-1945), é refundado sobre as bases da chamada virada kantiana - discussão que já se fazia presente em Weimar, no SPD alemão, entre diferentes posições ontológicas, destacam-se o debate protagonizado entre Rosa Luxemburgo e Eduard Bernstein - inaugurou um novo período na história da humanidade, cujo centro no desenvolvimento da plenitude do ser humano era o fim social mais prestigiado.

A ascensão da Democracia e da vanguarda protagonizada pelo movimento socialdemocrata visavam incorporar a dimensão formal da igualdade perante a lei e caminhar para um sentido material. A complementaridade das gerações de direito fez surgir uma nova etapa do humanismo, na qual o ser humano jamais poderia ter seu valor intrínseco desrespeitado e de maneira nenhuma seria aviltado, nem sequer para conseguir o próprio sustento. Esta visão de mundo alcançou a representatividade de uma verdadeiro avanço civilizacional, sem precedentes na história ocidental e que o Estado liberal, de origem burguesa, passou ao largo por, injustamente, inclinar-se de maneira desproporcional aos anseios do capital e aos desígnios irredutíveis do direito privado cujo cerne era a defesa absoluta da propriedade.

O sonho pouco durou e quando existiu, obteve êxito, em alguns países europeus.⁵⁵ A crise do *welfarismo* acusa, desde logo, o Estado como perdulário, irresponsável fiscalmente e absolutamente inviável do ponto de vista político. A globalização do neoliberalismo começa

⁵² In Crouch. 2004. Op. cit. p.20.

⁵³ “It is an ideal model, which can almost never be fully achieved, but, like all impossible ideals, it sets a marker. It is always valuable and intensely practical to consider where our conduct stands in relation to an ideal, since in that way we can try to improve.” IDEM. p. 3.

⁵⁴ “A Constituição deve prevalecer tanto na racionalização da atividade estatal quanto da atividade privada e integrar a pré-compreensão dos agentes estatais e dos cidadãos. O Estado Constitucional é Estado de Direito, mas é também Estado Democrático, como explica o constitucionalista português J.J. Gomes Canotilho. Isso significa que o poder, além de limitado, deve exercer-se de forma democrática e direcionando à concretização do projeto constitucional moderno de vida digna para todos. In CASARA, 2019. Op. cit. 62-3.

⁵⁵ Como exceções, Crouch cita a Holanda e a Suíça. In CROUCH, 2004. Op. cit p.6-7.



como política de Estado, no Chile em 1973, no golpe contra o presidente Salvador Allende; no centro, inicia-se com Margaret Thatcher (1979-1990), Ronald Regan (1981-1989) e Helmut Kohl (1982-1998). Espraia-se por todo o mundo ocidental. No Brasil, a gênese neoliberal deu-se com a eleição de Fernando Affonso Collor de Mello, na polêmica eleição de 1989.

Essa política foi levada à cabo, segundo Przeworski, por um pujante número de *think-thanks*, patrocinados, sobretudo, pelos EUA e suas instituições financeiras. Mundo afora, propagou-se o chamado Consenso de Washington. Nesse processo, ele destaca que há: i) perdedores atuais; ii) perdedores futuros; iii) não-vencedores e iv) vencedores.⁵⁶

A crise do constitucionalismo social passa por uma crise do capitalismo e uma crise pela forma como o Estado deveria atuar no mercado e na sociedade. Sobre esse período, escreve Crouch, de maneira pessimista: “[E]galitarians cannot reverse the arrival of post-democracy.”⁵⁷ Noutra perspectiva, Casara, com conclusões semelhantes, defende que: “[h]oje, poder-se-ia falar em Estado Pós-Democrático, um Estado que, do ponto de vista econômico, retoma com força as propostas do neoliberalismo, ao passo que, do ponto de vista político, se apresenta como um mero instrumento de manutenção da ordem, controle das populações indesejadas e ampliação das condições de acumulação do capital e geração de lucros.”⁵⁸

A visão dos professores franceses, Pierre Dardot e Christian Laval, parte de um interessante ecletismo metodológico: um diálogo entre Michel Foucault e Max Weber, ao fundo, a visão mais moderna do pensamento marxiano extraída das leituras de *O Capital*. Para Dardot e Laval, o neoliberalismo seria a *nova razão do mundo*. Sobre a escolha do deste termo “razão”, averba a dupla:

“A ideia de razão configuradora do mundo encontra-se em Max Weber, embora se refira essencialmente à ordem *econômica* capitalista, esse ‘imenso cosmo’ que ‘impõe ao indivíduo pego nas armadilhas do mercado as normas de sua atividade econômica’ [ed.bras.: *A ética protestante e o espírito do capitalismo*, trad José Marcos Mariani de Macedo, ed. Antônio Flávio Pierucci, São Paulo, Companhia das Letras, 2012]. Contudo numa passagem dessa mesma obra dedicada ao caráter ‘relativo’ e ‘impessoal’ do amor ao próximo no calvinismo, encontramos

⁵⁶ In PRZEWORSKI, 2019. Op. cit p.112.

⁵⁷ In CROUCH, 2004. Op. cit p.12.

⁵⁸In CASARA, 2019. Op. cit. p. 16-7.



a expressão ‘configuração racional do cosmo social’ (ibidem, p. 175). Nesse sentido, e desde que o social não seja reduzido a apenas mais uma das dimensões da existência humana, poderíamos dizer que a razão neoliberal é muito precisamente a razão do nosso ‘cosmo social’⁵⁹

A escolha do termo racionalidade também se relaciona à Michel Foucault, de quem ambos foram alunos. Foucault considera a racionalidade política como parte do conceito de governamentalidade. Governamentalidade, por seu turno, pertenceria ao nascimento da chamada *biopolítica*, ou seja, a “um plano de análise possível – da ‘razão governamental’, isto é, dos tipos de racionalidade que são empregados nos procedimentos pelos quais se dirige, através de uma administração do Estado a conduta dos homens.”⁶⁰

Desta forma, busca-se um entendimento distinto dos moldes da política como dominação e das instituições como coerção necessárias para moldarem comportamentos e subjetividades de todos àqueles destinatários naquele determinado espaço geopolítico. De tal modo que àqueles sujeitos submetidos a essas instituições e governos, poderiam ou não, a eles pertencerem; a eficácia, por seu turno, dessa forma de controle é o que faz a instituição permanecer funcionado. No que tange à constituição de subjetividades dos indivíduos, talvez poder-se-ia dizer que há um passo além no sentido de dominação weberiano, pois dominação passa a constituir não a prática do sujeito em movimento exógeno, a ação propriamente dita e, sim, a constituição do sujeito em si, a partir de dentro, a conquista das próprias vontades e desejos dos sujeitos. Desta forma, o próprio sujeito domina a si próprio (pelo surgimento dessa subjetividade) e é dominado. Para Foucault, a economia representa um aspecto essencial neste processo.

Finalmente, percebe-se a poderosa influência marxiana na construção teórica dos autores. Incentivada pela leitura mais moderna dos marxistas contemporâneos, cuja interpretação parte da obra mais importante produzida pelo autor: *O Capital*. De tal sorte, tendo isso em vista, a função do Direito na sociedade difere daquela disposta no *Manifesto do Partido Comunista*; isto é, como superestrutura, apartada do modo de produção moderno, fruto de domínio da classe revolucionária de então. Antes, é absorvido às próprias relações de produção, na medida em que “molda o econômico a partir de dentro.”⁶¹ O direito nasce como mercadoria

⁵⁹ DARDOT, Pierre e LAVAL, Christian. Op. cit. p. 17.

⁶⁰ IDEM.

⁶¹ IBIDEM. p. 24-5



e se insere na lógica da acumulação. Em uma leitura atenta do Livro I, teríamos o seguinte segundo Dardot e Laval: “se seguirmos a análise do Livro I de *O Capital*, a consequência da lei geral da acumulação capitalista é uma tendência à centralização dos capitais, da qual a concorrência, juntamente com o crédito, é a principal alavanca”⁶²

2.2. As origens do neoliberalismo: o Colóquio Walter Lippmann e a reinvenção do liberalismo⁶³

Se PRZEWORSKI (2019), CROUCH (2004), DARDOT e LAVAL (2016) e CASARA (2019) estiverem corretos e houver, de fato, alguma correlação na maneira pela qual o neoliberalismo influenciou as atuações dos Estados substituindo o *welfarismo*, e partindo da premissa que as ideias defendidas pelos neoliberais serão decisivas nesse processo, jazendo jus aos elementos constitutivos do Estado Pós-Democrático, quais seriam, deste modo, suas visões acerca do Estado, do Direito e da política?

Para tanto, lançamos mão da obra *A nova razão do mundo: um ensaio sobre a sociedade neoliberal*, na qual Pierre Dardot e Christian Laval desenvolveram análises apoiadas nas obras dos mais importantes autores referentes ao nascimento do neoliberalismo e que estiveram presentes no Colóquio. Aliás, as próprias atas históricas que relataram os debates e acontecimentos também são extensamente apresentadas pelos professores franceses.

Digno de nota também é a postura e o gesto de ambos os acadêmicos, a qual parece diferir, em muito, da própria comunidade acadêmica progressista. A crítica ao neoliberalismo e aos seus defensores é certamente o maior norte dos escritos, mesmo assim, ressaltam, a importância de aprender sempre com todos, sobretudo, com aqueles com quem não se concorda.⁶⁴ Ademais, fazem a ressalva no sentido de que o neoliberalismo que venceu e, de

⁶² IBIDEM.

⁶³ “A criação da Sociedade Mont-Pèlerin, em 1947, é citada com frequência, e erroneamente, como o registro de nascimento do neoliberalismo. Na realidade, o momento fundador do neoliberalismo situa-se antes, no Colóquio Walter Lippmann, realizado durante cinco dias em Paris, a partir de 26 de agosto de 1938, no âmbito do Instituto Internacional de Cooperação Intelectual (antecessor da Unesco), na rua Montpensier, no centro de Paris” In DARDOT e LAVAL. Op. cit. p.71. Segundo William Curtis: “As historians of neoliberalism know, The Good Society is a founding document of neoliberal thought. It precipitated the 1938 Colloque Walter Lippmann held in Paris, which brought together a group of academics and businesspeople to discuss how Lippmann’s book could serve as a launchpad for a renewed liberal agenda coming out of the Great Depression.” In CURTIS, William M. **Democracy versus Neoliberalism: The Second Dewey-Lippmann Debate.** *American Political Thought*, 2020, 9.2: 285-316. p. 289. Disponível em: < <https://doi.org/10.1086/708391> >. Acesso: 18, set. 2020.

⁶⁴ “Faremos aqui uma observação que tem sua importância. Muitos críticos do neoliberalismo tratam com enorme desprezo o objeto de seus ataques, como se não tivessem nada para aprender com seus adversários teóricos.



alguma maneira, fez-se como a *nova razão do mundo*, constitui um movimento dentre aqueles que se fizeram presentes no colóquio.⁶⁵ As divergências conviveram pacificamente no mesmo plano ideal, sentaram-se juntos para debater a necessidade de reformulação de uma teoria que eles julgavam essenciais para o desenvolvimento da própria humanidade.

A originalidade do Colóquio, segundo Dardot e Laval, reside exatamente nesse ponto. Houve um encontro de produção intelectual genuíno com a reunião de especialistas em diferentes áreas do conhecimento e com grande influência, em matéria política e influência financeira, juntos tinham como propósito comum a reconstrução daquilo que a convicção lhes determinava ser a maior virtude social da modernidade. Segundo Dardot e Laval:

“Através do discurso dos numerosos participantes, impõe-se uma redefinição do liberalismo que deixa os ortodoxos particularmente desarmados. Essa linha de força do colóquio une a perspectiva de Rougier, de ordem essencialmente epistemológica, a de Lippman, que lembra a importância da construção jurídica no funcionamento da economia e do mercado, e, por fim, aquela, muito próxima, dos ‘sociólogos liberais’ alemães Röpke e Von Rüstow, que enfatizam a sustentação social do mercado, que por si só não é capaz de assegurar a integração de todos”⁶⁶

Nesse sentido, a ata do colóquio aponta para a divergência significativa no âmbito das ideias predominantes. A própria atribuição da causa da crise do liberalismo, tanto política como economicamente e das razões do *crash* da Bolsa de Nova Iorque, teriam motivado embates teóricos entre os grupos. As teses rivalizavam majoritariamente para: (i) Robbins, Rueff, Hayek, Von Mises. Para tais autores houve a traição dos princípios do liberalismo clássico, esta seria a verdadeira causa da crise; (ii) Rougier, Lippman e os ordoliberalistas alemães, defendiam que a crise, na verdade, proveio da própria teoria econômica clássica (isto é, a causa teria sido a falência de postulados como o *laissez-faire*). Segundo consta da ata do Colóquio, a

Evidentemente, essa é uma atitude muito contrária à que Marx adotou em relação aos defensores do capitalismo liberal, assim como a de Foucault com relação aos neoliberais.” IDEM. p. 25.

⁶⁵ Para visão neoliberal, a conotação que carrega o conceito hoje é essencialmente negativa, quase um “xingamento político”: “Commentators do agree, however, that the current usage of the term almost always carries negative connotations: whatever “neoliberalism” is, it is bad (Boas and Gans-Morse 2009, 142, 152). It has become a “political swear word” (Hartwich 2009), and some writings from the radical left even imbue the concept with a tinge of gothic horror.” In CURTIS, 2020. Cit. p. 291. Sendo que em uma definição minimalista do conceito por um próprio neoliberal, basicamente a doutrina política defende que: “It recognized that successful, competitive markets require a robust legal and cultural framework supported by a strong and effective government.” IDEM. p. 292.

⁶⁶ IDEM. p. 79.



intenção era produzir um liberalismo como movimento difuso e com diferentes tonalidades, as dissonâncias inerentes ao movimento, fazem parte do próprio ideal liberal.⁶⁷

A ideia do Colóquio era, a um só tempo, renovar o verdadeiro liberalismo e conter o avanço do novo liberalismo. Questões atinentes à restrição das liberdades individuais, na vertente do novo liberalismo, divergiam frontalmente com grupos importantes que participaram do colóquio. Para o novo liberalismo, contudo, as condições reais de realização do indivíduo passariam pelo controle da vontade individual e da propriedade. Todos deveriam estar contemplados nessa sociedade que o novo liberalismo almeja, não apenas uma fração do tecido social. A melhor teoria da corrente é proposta pelo economista John Maynard Keynes. As ideias, proposições e fins do keynesianismo como dialogavam com outras fontes do novo liberalismo, dentre as quais: “Hobhouse, Keynes ou Dewey encarnam uma corrente, ou melhor, um meio difuso do fim do século XIX e no início do século XX, no cruzamento do radicalismo com o socialismo, que se empenha em pensar a reforma do capitalismo”⁶⁸

Igualmente significativa para o movimento do liberalismo é a gigantesca importância dos pensadores utilitaristas (inclusive, nos dias atuais), a relevância em tornar absolutos os direitos de propriedade, por exemplo, para prestigiados utilitaristas, deveriam passar por um cálculo objetivo (*The idea of property not fixed but variable*, de Jeremy Bentham). Fundamentais para a virada kantiana e para o constitucionalismo social como um todo desde a função social da propriedade até o limite da vontade, passaram pelas mentes de autores como John Stuart Mill e Bentham. Aquele, a título exemplificativo, afirmava que o utilitarismo possuía raízes igualitaristas e escreve, em 1869, “as leis da propriedade devem depender de considerações de natureza pública”^{69 70}

⁶⁷ Esse era o anseio de Rougier. Importante siatuar que os neoliberais progressistas, defensores das pautas sociais não foram “vitoriosos” ao ponto de tornarem seus discursos hegemônicos dentro da própria ideologia neoliberal. Nos demais eventos organizados, que sucederam o Colóquio de 1938, também marcavam posição minoritária. O próprio Louis Rougier autodeclarava-se como um liberal progressista e avesso ao conservadorismo. Pois: “ser liberal não é em absoluto ser conservador, no sentido da manutenção dos privilégios de fato resultantes da legislação anterior. É, ao contrário, ser essencialmente ‘progressista’, no sentido de uma contínua adaptação da ordem legal às descobertas científicas, ao progresso da organização e da técnica econômica, às mudanças de estrutura da sociedade, às exigências da consciência contemporânea (...). [É] impor um *código de trânsito*, admitindo ao mesmo tempo que ele não é na época dos transportes rápidos o mesmo que era na época das diligências.” IDEM. p. 80.

⁶⁸ IDEM. p. 62

⁶⁹ MILL, John Stuart. **On Socialism**. Buffalo: Prometheus Books, 1987. p.56.

⁷⁰ Em contraposição à Bentham e Mill, Spencer, advoga por um utilitarismo mais naturalista, evolucionista e biológico calcado nos valores da concorrência natural entre os homens. Menos dado aos aspectos jurídico e econômico. É dele, por exemplo, que surgem teorias segundo as quais o Estado seria, a todo tempo, violador dos



O pretexto e o contexto da realização do colóquio eram atravessados por um capitalismo com novos ares. Para alguns, existiria um novo capitalismo ou um pós-capitalismo, em plena fase financeira e monopolista. Entre vicissitudes interpretativas e ciência instrumentalizada, a mão invisível de Adam Smith não mais servia como critério interpretativo. A deterioração dos termos de trocas era a nova falácia da burguesia e que os desenvolvimentistas mundo afora contestavam e que hoje a *hard Science* comprova empiricamente.⁷¹ A “lei da oferta e da procura”, na prática, era mais um conto da carochinha, com o domínio do mercado por empresas gigantescas e cada vez mais segmentadas, concentradoras de capital e recursos. Enfim, o liberalismo clássico era colocado em xeque cada vez mais, os postulados que a pretensa imparcialidade científica garantia e que positivismo

direitos individuais, com ingerências na vida privada sempre que puder, desrespeitando os direitos naturais, executando leis intoleráveis cuja imposição de comportamentos seriam atozes para qualquer liberal como “a vacinação obrigatória, que sancionam proprietários de minas que empregam crianças com menos de doze anos.” Por serem obrigatórias seriam absolutamente “retrogrado e insuportável.” Sobre a positivação de alguma renda aos mais pobres, defende que: “Em minha opinião, pode-se considerar que um ditado cuja verdade é aceita igualmente pela crença comum e pela crença da ciência goza de uma autoridade incontestável. Pois bem! O mandamento ‘Se uma pessoa não deseja trabalhar, não deve comer’ é simplesmente o enunciado cristão dessa lei da natureza sob o império da qual a vida atingiu seu grau atual, a lei segundo a qual uma criatura que não é suficientemente enérgica para se bastar deve perecer.” Nesse sentido, a função estatal limitar-se-ia ao gerenciamento dos conflitos, os quais pré-existentes a sua formulação enquanto ente estatal, pois somos todos frutos da disputa e também da evolução: “A ‘evolução’ testemunha aqui a favor da anterioridade imemorial do direito dos contratos em relação a toda a legislação positiva. A missão do Estado é, por isso, estritamente circunscrita: ele apenas garante a execução de contratos livremente consentidos; não cria, de modo algum, novos direitos *ex nihilo*.” In DARDOT e LAVAL. Op. cit. p. 47-8; 51-4 e 83.

⁷¹Estes foram, grosso modo, os resultados do *atlas da complexidade*. Complexidade econômica é o conceito responsável por ressignificar a macroeconomia e a econofísica contemporâneas. Resultado da pesquisa conduzida por Cesar Hidalgo e Ricardo Hausmann, viabilizada pela parceria entre o Media Lab, do MIT, e a Kennedy School, de Harvard (<http://atlas.media.edu/>), possibilitaram -por meio da análise metodológica do Big Data – a compilação integral de dados da pauta exportadora dos países (num período de 1963 até hoje). O resultado demonstrou que o desenvolvimento econômico está diretamente conectado a sofisticação tecnológica do sistema produtivo de cada nação. Segundo Paulo Gala: “Os dois conceitos básicos para se aferir se um país é complexo economicamente são a *ubiquidade* e a *diversidade* de produtos encontrados em sua pauta exportadora. Se determinada economia é capaz de produzir bens não ubíquos, raros e complexos, estamos diante de uma indicação de que o país tem um sofisticado tecido produtivo (...)os bens não ubíquos devem ser divididos entre aqueles que têm alto conteúdo tecnológico e os que são muito escassos na natureza, apresentam uma não ubiquidade natural (...)Ou seja, não-ubiquidade com diversidade significa “complexidade econômica”. In GALA, Paulo. **Complexidade econômica: uma nova perspectiva para entender a antiga questão da riqueza das nações**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2017. p. 22. Luiz Carlos Bresser-Pereira, no prefácio do livro de Gala, colocou da seguinte maneira: “Os economistas ortodoxos que, baseados no equilíbrio geral, afirmam que é indiferente o que o país produz – tanto faz ‘produzir *potato chips* ou *microchips* -, desde que ele siga o que o mercado indica, não poderão continuar a repetir isso, a não ser que aceitem a total desconexão da teoria econômica com a realidade. As inferências que podem ser feitas a partir dessa ferramenta econômica são muito fortes: sim, é preciso industrializar, é preciso aumentar a complexidade produtiva. IDEM. p. 10.



havia colocado em pedestal, agonizavam, sobretudo, por não serem contemplados seus louros pela maioria da população.

Ao fim do colóquio, viu-se como desejável a ação do Estado para promover, por meio do Direito, instituições que fomentassem a competição e o concorrencialismo social, esse dirigismo estatal visava proteger a liberdade individual e econômica. Os resultados seriam esses: uma concorrência generalizada, sem o privilégio do apoio estatal destinado a amparar alguns de seus protegidos ou até da própria elite. Dali em diante, este seria o neoliberalismo, o liberalismo real e verdadeiro, com o Estado desempenhando um papel *sine qua non* para a consecução da liberdade e da imparcialidade sobre toda a população.

Esse fenômeno deveria transcender os Estados nacionais, pois almejava-se um sistema negocial, financeiro e jurídico internacionais, interligados e cada vez mais interconectados. A necessidade de realocação dos capitais em fluxos contínuos são uma das principais diretrizes propagadas pelos defensores do neoliberalismo. O papel do Direito, da segurança jurídica e das novas instituições a serem desenvolvidas seriam responsáveis por moldarem essas relações.

As instituições, portanto, deveriam ser o seio protetor de uma necessária previsibilidade frente a um cenário macroeconômico, que como já se disse, tende a impossibilidade de cálculo. A incerteza está em toda a parte, como nos ensina Nassim Taleb. Não é de se espantar, nesse sentido, pela predileção da Common Law nos participantes do colóquio.

Apesar de todos os ideais sobre a liberdade individual, Laval e Dardot destacam que os neoliberais também defendiam um governo das elites.⁷² A necessidade de um Estado forte era pré-condição para a realização dos anseios de competição e de instituições previsíveis, isto posto, entram em cena dois conceitos importantes, cujas similitudes podem causar a impressão ou pré-noção de que são iguais, quando, na verdade não o são: soberania popular e interesse público.

⁷² Na visão de Lippmann, por exemplo, a conclusão passa pela defesa :“that good democratic government rests on rule by political elites who are closely advised by nonpartisan experts (...) They vote according to “pictures in their heads,” which Lippmann famously dubs “stereotypes,” that are parochial, are biased, and fail to grasp elusive facts that must be known for good governance. Worse, public opinion is not only politically ignorant and irrational but also easily manipulated by propaganda.” In CURTIS, 2020. Cit. p. 287



A mentalidade dos autores, consoante a análise proposta por Laval e Dardot, é clara na defesa do elitismo político. Bem educados, não propensos ao idealismo e as mentalidades sobrenaturais e impaciente das massas. Tanto para Lippmann, como para Rougier, esse governo era desejável (o novo liberalismo, a concepção kenyesiana não seria uma democracia, mas um tipo de “demarquia”).⁷³

Uma das figuras mais brilhantes é, por óbvio, aquele por cujo nome enuncia o próprio Colóquio, Walter Lippmann. Lippmann certamente foi um liberal convicto. Para ele, o liberalismo não era o meio de atingir uma sociedade, o liberalismo era o fim buscado, desejável e principal condutor da revolução das sociedades ocidentais. Movimentos que o negassem ou que dele abdicassem, esses, sim, seriam os contrarrevolucionários. Por consequência de sua importância, teceremos algumas palavras sobre ele.

Por fim, o Colóquio Walter Lippman fomentou a nova teoria com a criação de um Centro Internacional de Estudos para a Renovação do Liberalismo, com a ambição globalizante, cada reunião seria realizada em um país diferente. Segundo Dardot e Laval: “[a] reconstrução da doutrina liberal vai beneficiar meios acadêmicos bem financiados e de prestígio, começando nos anos de 1930 pelo Institut Universitaire des Hautes Études Internationales, fundado em 1927, em Genebra, pela London School of Economics e pela Universidade de Chicago, para mencionarmos apenas os mais famosos, e destilando-se em seguida em algumas centenas de *think tanks* que difundirão a doutrina ao redor do mundo.”⁷⁴

2.2.1. O direito, a sociedade e a política em Walter Lippman⁷⁵

⁷³ Assim, o sufrágio universal volta a ser tema para os liberais, que o vêm com alguma desconfiança. Por isso, essa versão de Estado forte deveria guiar a sociedade, pois :“É preciso que as democracias se reformulem constitucionalmente de maneira que aqueles aos quais elas confiam as responsabilidades do poder considerem-se não os representantes do poder econômico e dos apetites populares, mas os garantidores do interesse geral contra os interesses particulares [...] Como tarefa fazer todos respeitarem as regras comuns de competição individual e das expectativas coletivas; impedindo que minorias ativas ou maiorias iluminadas desvirtuem a seu favor a lealdade do combate que deve assegurar, para o benefício de todos, a seleção das elites. É preciso que elas inculquem nas massas, pela voz dos novos professores o respeito das competências, a honra de colaborar numa obra comum.” In DARDOT e LAVAL. Op. cit. p. 98

⁷⁴ IDEM. p. 72.

⁷⁵ A virtude do neoliberalismo e maior de suas legitimidades residiria no fato da existência do common law como a melhor e mais legítima forma de dominação estatal. A prosperidade que dele adviria, sempre quando da sua aplicação. Essa linha epistemológica, defender que a virtude está na sociedade e não pode ser introjetada pelo Estado. Nesse sentido, as cortes que devem aplicar o *common law* reforçam o *status quo* na medida em que julgam com base naquilo que já fora anteriormente decidido, não lesando expectativas de nenhuma das partes, o direito é



Walter Lippman foi um importante jornalista norte-americano e fez fama nas análises sobre política externa dos Estados Unidos. Nos seus livros *Drift and Mastery* (1933) e *New Imperative* (1935), defendia que a presença do Estado na vida social era necessária e vital para a sobrevivência do liberalismo⁷⁶, ao contrário do que hodiernamente propugnam vários dos defensores do *laissez-faire*, de maneira anacrônica, ainda hoje.⁷⁷ Filosoficamente, poderia ser um herdeiro do pensamento de Edmund Burke, no que toca ao chamado legalismo epistêmico. Consoante CURTIS (2020): “Lippmann is thus a part of the Burkean tradition that Adrian Vermeule calls ‘epistemic legalism’, which argues that common law has epistemological advantages over other governmental institutions in the sustainable production of social welfare (Vermeule 2009).”⁷⁸ Para muitos commonistas, o direito deve buscar a eficiência consubstanciada no ótimo de Pareto. Na obra “*La cité libre*”, a partir de sua defesa do fim do *laissez-faire*, postula as seguintes observações a respeito da necessidade do Estado para garantir os direitos de primeira geração:

“Todas essas transações dependiam de uma lei qualquer, da disposição do Estado de fazer valer certos direitos e proteger garantias.

seguro, previsível. : “We now identify this as liberalization: the common law increasingly recognized and expanded the equal rights of individuals. Moreover, this process of liberal emancipation from older social practices, which thwarted individual autonomy and ambition, is the only path, even if bumpy at times, to greater freedom, peace, and prosperity. There are, as far as we can tell, no shortcuts, as the collectivists would like to imagine.” In CURTIS, 2020. Op. cit. p. 302.

⁷⁶ Como visto, Lippman não reconhece o povo como sendo digno de grandes credenciais para escolher os governantes. Nem seria ela, a vontade popular, portanto, a principal forma de trazer à tona a *Good Society*; por isso, ao mesmo tempo que propõe tecnocratas para administrar o Estado, observa que sua crescente influência também tem sido perniciosa à administração pública. A virada do pensamento lippmanniano é particularmente decisiva aqui. Para compreender o papel do direito como decisivo na refundação do liberalismo: “In the 1920s, Lippmann had offered technocracy as the solution to the problems of popular rule. The Good Society, however, finds Lippmann chastened by growing doubts about the increasingly imperial executive branch and the ability of technocrats to administer a free society. Since neither the people nor the technocrats can be trusted with the state’s monopoly on the legitimate use of force, Lippmann turns to the courts and the rule of law to constrain ‘arbitrary’ power and preserve the liberal system.” IDEM. p. 301. Destarte, a dominação ganha uma nova concepção. Não seria pela burocracia ou pela violência, mas pelo *common law*: “It is social control, not by authority from above commanding this man to do this and that man to do that, but social control by a common law which defines the reciprocal rights and duties of persons and invites them to enforce the law by proving their case in a court of law.” IBIDEM.

⁷⁷ A opinião de Lippmann encara que os liberais do passado não perceberam essa mudança vital da sociedade: “Os últimos liberais não se deram conta disso. Cometeram o grave erro de não ver que a propriedade, os contratos, as sociedades, assim como os governos, os parlamentos e os tribunais, são criaturas da lei e existem apenas enquanto uma pilha de direitos e deveres cuja aplicação pode ser exigida.” In DARDOT e LAVAL, 2016. Op. cit. p. 83.

⁷⁸ CURTIS, 2020. Cit. p. 303.



Consequentemente, significava não ter nenhum senso de realidade perguntar-se onde se situam os limites do domínio do Estado”⁷⁹

“O título de propriedade é uma criação da lei. Os contratos são instrumentos jurídicos. As sociedades são criaturas do Direito. [...] Toda propriedade, todo contrato e toda sociedade existem somente porque existem direitos e garantias cuja aplicação pode ser assegurada, quando são sancionadas pela lei, apelando para o poder de coerção do Estado. Quando se fala em não mexer em nada, fala-se para não dizer nada [...] Afirmando em bloco que a economia de troca era ‘livre’, isto é, situada fora da alçada da jurisdição do Estado, meteram-se num impasse [...] É por isso que perderam o domínio intelectual das grandes nações, e o movimento progressista virou as costas para o liberalismo”⁸⁰

A propriedade, os contratos e as formas jurídicas existentes só poderiam vir da presença do ente estatal e da produção legislativa. Todavia, segundo Lippmann, como defensor da *common law*⁸¹, o direito deveria ser “mais o produto da jurisprudência que sanciona os usos do

⁷⁹ DARDOT e LAVAL, 2016. Op. cit. p.83.

⁸⁰ IDEM. p. 84-5.

⁸¹ Sobre a influência de uma das vertentes do *common law*, a Análise Econômica do Direito, e a sua incidência no direito penal, recomenda-se o artigo: SULOCCI, Victória-Amália de Barros Carvalho Gozdawa. **Viagem na irrealidade cotidiana: o que Umberto Eco pode nos dizer sobre a delação premiada**. In: CASARA, Rubens R R (org.). Em tempos de Pós-Democracia. 1ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Banch. 2018. A partir da reconstrução histórico do instituo jurídico do *pela bargain* nos Estados Unidos, Victória-Amália assinala que “A prática da negociação entre acusação e defesa, pela qual o acusado declara sua culpa se desenvolveu primeiramente de forma clandestina, um verdadeiro mercado negro em meio à supremacia dos princípios constitucionais do *Bill of Rights* e as garantias processuais dele decorrentes, como a dos direitos das partes de realizar a prova perante um julgador neutro e passivo. Pouco a pouco, o instituto da *plea bargain* ganhou a luz do dia na porta de entrada dos fóruns sob o argumento economicista de maior eficiência na aplicação da lei penal que, aliada à celeridade dos trâmites – agora burocráticos, não mais judiciais -, desafogaria o judiciário. Nos anos de 1970, em decisão emblemática no caso *Brady v. United States*, a Corte Suprema Norte Americana explica o instituto. IDEM. p. 90-1. Para a Suprema Corte norte-americana, o racional jurídico seria o seguinte: “A declaração [de culpa] é mais do que o reconhecimento de uma conduta passada; ela é o consentimento do defensor para que um julgamento de condenação seja pronunciado sem processo – uma renúncia do direito de processo diante de um júri ou de um juiz.” IBIDEM. Sendo hoje amplamente aceita e advinda tanto do *common law* como do procedimentalismo jurídico, sendo as consequências para a autora as que seguem: “Estima-se que, neste início do século XXI, nos Estados Unidos, 95% dos acusados se submetem a algum tipo de acordo, declarando-se culpados, ou fazendo acordos de delação, com vistas a obtenção de privilégios, ao ponto de alguns autores afirmarem que o processo formal não passa de um grande mito americano, destinado aos poucos privilegiados que possuem recursos financeiros para enfrentar os altos custos de um julgamento formal.” Acerca do realinhamento de paradigmas constitucionais a partir da adoção de tal modelo seria possível pleitear a seguinte tese: “Essa configuração desigual, sob o manto da igualdade formal e do discurso falacioso do livre arbítrio do acusado em ‘negociar’ com sua própria vida e a dos outros, tem como consequência direta do encarceramento em massa. Passando do Estado de Bem



que uma codificação feita conforme as regras.”⁸²A presença do Estado seria para o pensador neoliberal tão decisiva quanto imprescindível, tal constatação deve-se, àquela época, pelo alcance e sucesso da política implementada por Franklin D. Roosevelt, o New Deal. O New Deal seria uma política permanente na sociedade, ou como relembra Singer uma espécie de *third track* da política norte americana. Sequer os críticos conseguiriam obstruir o sucesso, tornando-se não mais programa de governo, mas política pública permanente e duradoura.⁸³

Na interpretação de Dardot e Laval, o principal conceito que se deve internalizar quando da interpretação lippmanniana é o conceito da *adaptação*. O sujeito deve aprender eternamente a se adaptar ao novo mundo que surge a cada instante. A variabilidade eterna com fulcro na concorrência generalizada seria a única forma de se viver neste mundo. E, sim, era preciso aceitá-lo, desta maneira.

Essa adaptação, contudo, não é fácil, nem para o sujeito e nem para as instituições. Ambos estarão complementarmente detidos por ela e seu incessante *devoir*. Aliás, no que toca, por exemplo, a divisão social do trabalho e as derivações inerentes ao processo produtivo no modo de produção capitalista, o provável sofrimento do sujeito moderno ganha contornos ainda mais evidentes. Segundo o próprio autor:

“A má adaptação se deve ao fato de que houve uma revolução no modo de produção. Como essa revolução se deu entre homens que herdaram um tipo de vida radicalmente diferente, o reajuste necessário deve estender-se a toda a ordem social. Provavelmente, ele deve prosseguir enquanto durar a própria Revolução Industrial. Não pode haver um momento nele em que a ‘nova ordem’ esteja realizada. Pela natureza das coisas, uma economia dinâmica deve necessariamente estar alojada numa ordem social progressista”⁸⁴

Estar Social ao Estado Penal, a ampla aceitação do *plea bargain* nos Estados Unidos da América é a escolha de uma determinada política criminal que prefere ‘socializar’ a punição, sendo uma das causas do país ocupar o primeiro lugar em população carcerária.” IBIDEM.

⁸² IDEM. Um aspecto curioso da obra do autor é a aparente divergência de opiniões acerca das análises sobre o mesmo objeto. CURTIS, 2020, comenta duartante o texto essa aparente contradição dialogando com vários outros autores dedicados ao pensamento do neoliberal estadunidense. Ao mesmo tempo que defende. In CURTIS, 2020. Cit. p. 301-5.

⁸³ DARDOT e LAVAL, 2016. Op. cit. p. 74.

⁸⁴ IDEM. p. 90.



Nesse sentido, o neoliberalismo possui essa difícil missão: “a política neoliberal deve mudar o próprio homem.”⁸⁵ Essa mudança, essa adaptação eterna, essa aceitação ou resignação, tornam-se condições para o não sofrer no mundo (ou o sofrer menos). Lippmann escreve, teoriza e defende seus argumentos durante o período que se convencionou denominar de totalitarista ou dos totalitarismos (formas de coletivismo, para a interpretação lippmanianna, ponto de intersecção entre Arendt e Lippmann, por exemplo)⁸⁶. No que diz respeito a tal período da história, defendeu que tal conjuntura deve ser analisada a partir de uma visão antropológica inata ao conflito:

“Todo conflito entre herança social e a forma como os homens devem ganhar a vida acarreta necessariamente uma desordem em seus negócios e uma divisão em seus espíritos[...] Por isso, em épocas como a nossa, em que a sociedade se encontra em conflito com as condições de sua existência, o descontentamento leva alguns à violência, e a outros ao ascetismo e ao culto do além. Quando os tempos são conturbados, uns erguem barricadas e outros entram para o convento”⁸⁷

Nesse sentido, qual seria o *que fazer* lippmanniano? As inovações constantes, pelo jornalismo e pela educação, teriam papéis fundamentais, para preparar o indivíduo do futuro. Importante que se diga, influenciado pelo racismo científico – o qual já era contestado em sua época – a educação ser pautada pela eugenia.⁸⁸ O Estado e o Direito são também essenciais para a promoção da verdadeira sociedade liberal, segundo Curtis:

“According to Lippmann, the key to liberal government is a theory of the rule of law similar to the one that Hayek would later develop. The rule of law, which is given content by the evolving legal tradition of Anglo-

⁸⁵ IBIDEM. p. 91.

⁸⁶ Coletivismos seriam formas intrinsecamente antiliberais da política e conduziriam ou a ineficiência para as massas ou a proteção da fortuna dos burocratas: “Reformers on the left seek to help the vulnerable masses who face so many difficulties in adapting to the dynamism of the market. Likewise, the propertied Right seeks to protect its interests not only against the political efforts of the Left but also against the increasing market competition that threatens their fortunes. Both sides look to the “providential state” as the solution and, at their ideological extremes, issue in communism on the left and fascism on the right (Lippmann 1937/1943, 168).” In CURTIS, 2020. Cit. p. 294.

⁸⁷ DARDOT e LAVAL, 2016. Op. cit. p. 91.

⁸⁸ Essa linha de pensamento abjeta dominava grande parte da sociedade nos tempos quando Lippmann e outros descreviam suas ideias sobre as melhores formas de governo para as sociedades. A Constituição de 1934, dos Estados Unidos do Brasil, a título exemplificativo, determinava que: “Art 138 - Incumbe à União, aos Estados e aos Municípios, nos termos das leis respectivas: b) estimular a educação eugênica.”



American common law, secures our rights, structures a free and open market economy, and limits the democratic state to its proper role.”⁸⁹

E aqueles que não conseguissem adaptar-se a essa mudança inconstante da sociedade neoliberal? As respostas de Hayek e Lippmann divergem frontalmente nessa matéria. Para o norte-americano: “Lippmann calls for a “system of social insurance” supported through taxation that would indemnify ‘victims of progress’, and he argues for a ‘greater equalization of incomes’ and the redistribution of ‘large incomes by drastic inheritance and steeply graduated income taxes” (...) “These public investments and social services are, of course, expensive, and the process of financing them is a redistribution of income”. They are, nevertheless, what a commitment to liberalism demands in the context of modern industrial democracy.”⁹⁰

2.2.2. A importância do pensamento de Friedrich August von Hayek para o neoliberalismo⁹¹

Desatavam-se como os mais radicais, com grande rejeição à maiores tipos de intervenção do Estado a posição dos neoliberais austríacos e norte-americanos. Von Mises e Hayek, a frente. A intromissão do Estado na esfera individual era tida como um fator perniciosamente progressivo e cumulativo. No limite, aconteceria o coletivismo, independentemente de suas manifestações, se à esquerda ou à direita.

Medidas que possuíssem como meta o estabelecimento de uma renda cidadã, por exemplo, tão em voga cotidianamente pela chegada da pandemia do COVID-19, inclusive, por comprovada eficácia em reduzir a pobreza e aumentar o padrão de vida da população, ou até algo mais singelo, a exemplo do seguro-desemprego; para autores da estirpe de Von Mises, seria um erro crasso. Durante o colóquio em um debate com Lippmann, afirmou o seguinte:

“[o] desemprego, enquanto fenômeno maciço e duradouro, é consequência de uma política que visa a manter salários em um nível mais elevado do que aquele que resultaria do

⁸⁹ CURTIS, 2020. Cit. p. 290.

⁹⁰ CURTIS, 2020. Cit. p. 297.

⁹¹ Os professores franceses, Laval e Dardot, inserem que Hayek, nos debates acadêmicos, posicionara-se frontalmente contra o positivismo de dois autores: Hobbes e Bentham. Além destes, autores como John Austin e Hans Kelsen, também considerados positivistas, são tributários da mesma linha de pensamento, ao sugerir que o Direito provém de um ato legislativo, esses autores ignoram a tradição liberal do Direito. Segundo a qual o Direito vem da tradição e deita raízes muito antes das ações dos legisladores. Todavia, Dardot e Laval, pontuam que Hayek não se intitulava um jusnaturalista. Afirmava que o Direito é “um produto da experiência prática da existência humana” e o “resultado imprevisto de um processo de crescimento”. In DARDOT e LAVAL, 2016. Op. cit. p. 167.



estado de mercado. O abandono dessa política redundaria muito rapidamente numa diminuição considerável do número de desempregados”⁹²

Sendo claramente defensores dos direitos liberais e não daquelas chamadas gerações de direitos posteriores, desaprovavam qualquer forma incremental de ingerência estatal na sociedade. No segundo volume da obra “Direito, Legislação e liberdade”, Hayek defendeu que:

“Fala-se não apenas de ‘justiça social’, mas também de ‘democracia social’, ‘economia social de mercado’ (como nas expressões alemãs ‘*soziale Marktwirtschaft*’ ou ‘*sozialer Rechtsstaat*’) [...]; e, embora justiça, democracia e economia de mercado e Estado de direito sejam expressões de sentido absolutamente claro, a adição do adjetivo ‘social’ as torna susceptíveis de designar quase qualquer coisa que se queira”⁹³

Ademais a situação de incerteza que inevitavelmente recai sobre os agentes econômicos intensificar-se-ia à medida que a cumulativa intromissão do direito público sobre o direito privado ganhasse espaço. As razões da discordância de Hayek, nesse momento, retomam uma espécie de spencerianismo. De certo modo, as construções epistemológicas de Hayek flertam com o metafísico e com uma ordem espontânea de mundo (ou um naturalismo spenceriano).⁹⁴ O liberalismo pra ele deveria ter o condão de resistir a esse movimento de publicização do direito, sendo que a meta de Hayek era a construção de uma “sociedade de direito privado” (*Privatrechtsgesellschaft*), assim como em Lippmann.

Uma sociedade de direito privado forma-se, segundo o autor, pela visão ontológica de mundo baseada nas sociedades naturalmente desiguais e competitivas (assim seriam, por exemplo, as primeiras sociedades tribais). O Estado, portanto, não deveria desviar os caminhos inerentes às formas de sociabilidade inatas aos sujeitos, poder-se-ia formular uma hipótese de um terceiro neutro necessário, pois seria quase impossível desvencilhar o Estado da sociedade, ainda que de forma pessoal como quando nas sociedades ditas primitivas.⁹⁵ Ademais, para o

⁹² IDEM. p.78.

⁹³ IBIDEM. p. 159.

⁹⁴ “Assim como o mecanismo de seleção natural assegura as espécies mais adaptadas a seu ambiente e a extinção das outras, a seleção inconsciente de ‘regras de conduta justa’ (ou regras de direito privado) favorece a adaptação das sociedades a um ambiente com frequência hostil.” IBIDEM. p.159. A despeito do evolucionismo biológico ter sido superado, o neoliberalismo teria, ainda assim, incorporado tal teoria para si. Nesse sentido, Dardot e Laval, citam a contribuição teórica do que seria o “concorrencialismo”, cujas análises do professor do Yale College, William Graham Sumner, no ensaio “The Chalange of facts” é um marco no movimento. IBIDEM. p. 87.



austríaco, o próprio Estado deve estar sujeito às regras que ele impôs a terceiros, ou seja, deve prezar pela universalização da norma, inclusive endogenamente. Essa proposição é central para compreender as reformas administrativas e a nova condução da Administração pública contemporâneas.

Pergunta-se qual seria a natureza do Estado de Direito, da legitimidade estatal, e a quais fins a administração pública deveria perquirir.⁹⁶ Começando pelo final: os fins do Estado de Direito e de construção da sociedade a que almeja partem da interpretação literal da obra “A constituição da liberdade.” São os fins da *sociedade de direito privado*. Segundo o autor, três leis são fundamentais⁹⁷: “ a estabilidade das posses, a da transferência dessas mediante consentimento e a do cumprimento das promessas,” (...) “a liberdade do contrato, a inviolabilidade da propriedade⁹⁸ e o dever de compensar o outro pelos danos que lhe são causados.”⁹⁹

Importante reiterar aspecto fundamental, para o austríaco, o *ideal do Estado de direito confunde-se com o ideal de uma sociedade de direito privado*¹⁰⁰, a palavra de ordem não é justiça. O que se quer é a eficiência, a preservação da ordem do mercado, a ordem natural dos sujeitos e das coisas. O direito presta-se com todo o seu arsenal a esse fim, dar o tanto quanto

⁹⁶ A natureza do Estado de Direito, segundo Hayek provinha de Kant. No texto “A filosofia do direito e a política de David Hume, o autor defendeu que: “Diz-se às vezes que Kant desenvolveu sua teoria do Estado de Direito aplicando aos assuntos públicos seu conceito moral de imperativo categórico. O que aconteceu foi provavelmente o *inverso*, isto é, Kant desenvolveu sua teoria do imperativo categórico aplicando à moral o conceito de Estado de direito (*Rule of Law*), que ele encontrou pronto para usar.” IBIDEM. p. 173.

⁹⁷ IBIDEM. p. 168.

⁹⁸ Nesse ponto, torna-se absolutamente necessária a exposição do conceito de propriedade para Hayek. Esta definição surge a partir da conhecida ampliação do conceito defendido pelo pai do liberalismo, John Locke. Para o autor inglês, propriedade deveria carregar num único sentido “a vida, a liberdade e as posses de um homem”; Friedrich August von Hayek, no *Segundo Tratado do Governo*, amplia-o ainda mais em uma reinterpretação do autor inglês: “Esse termo sugere uma concepção demasiado estreita e puramente material do domínio protegido, que inclui não apenas os bens materiais, mas também os recursos diversos, assim como certas expectativas. Se, todavia, o conceito é interpretado (como em Locke) em sentido ampliado, é verdade que a lei, no sentido de regras de justiça, e a instituição da propriedade são inesperáveis.” IBIDEM. p. 170.

⁹⁹ Interessante observar que partindo da Análise Econômica do Direito, essa não deveria ser a posição adotada pelo Estado. A posição mais eficiente, segundo a AED, seria a internalização das externalidades por aquele agente econômico para o qual há o menor custo de transação dentre os agentes envolvidos. Ou seja, não necessariamente quem causou determinado dano deveria ser responsável por indenizá-lo ou a internalizar os custos. Sobre visões não-juspositivistas, também chamadas de consequencialista ou procedimentalistas, Mascaro defende que: “Quanto mais importante o peso capitalista de um país, mais as práticas não juspositivistas avultam como mecanismo necessário para a acumulação, a concorrência e o empoderamento.” In MASCARO. 2018. Op. cit. p. 136.

¹⁰⁰ DARDOT e LAVAL, 2016. Op. cit. p. 176.



possível a maior margem de previsibilidade em um cenário marcado pelo macroeconomia, fruto de grandes incertezas.

A Democracia para muitos autores contemporâneos à Hayek não é vista como um valor em si mesmo.¹⁰¹ O próprio Hayek declarou apoio a Pinochet. Como brevemente mencionado, o Colóquio Walter Lippmann em 1938, a Sociedade Sociedade Mont Pèlerin, em 1947, os estudos iniciados por Seymour Lipset na década de 1960. Tudo isso, dentre outros fatores, colaboraram para uma virada pragmática no pensamento acadêmico, social e político cujos efeitos são sensíveis. A relativização da Democracia (e também da ética) é uma peça chave desses pensadores. Importante que se diga: para vários desses autores, a oposição não era entre democracia e totalitarismo. Se as leis são meios para se buscar a eficiência não é a Democracia o princípio fundamental da sociedade. A dualidade passa a ser entre liberalismo e totalitarismo. O liberalismo pode ser democrático, mas também pode ser autoritário.¹⁰² Mesmo assim, o liberalismo é superior à “tirania da maioria.” Na tirania da maioria, fatalmente, não existirá nem eficiência e liberdade individual, tampouco.

Portanto, talvez não seja a Democracia o modelo político mais adequado, na prática, deve-se analisar o objeto, isto é, as questões repousam sobre a formação histórica daquele país. Ademais, não é um tema novo aos liberais o perigo que o povo repercute à democracia.¹⁰³

¹⁰¹ Esse pensamento está presente na opinião pública como um todo e não está restrita a pequenos nichos. O colunista do New York Times, Thomas Friedman, por exemplo, vencedor do Pulitzer em três ocasiões (1983, 1988 e 2002), defende que: “one-party nondemocracy certainly has its drawbacks. But when it is led by a reasonably enlightened group of people, as China is today, it can also have great advantages. That one party can just impose the politically difficult but critically important policies needed to move a society forward in the 21st century.” Disponível em: < http://www.nytimes.com/2009/09/09/opinion/09friedman.html?_rp;0 >. Acesso: 17, set. 2020.

¹⁰² Para Crouch, pontos marcantes da Pós-Democracia são: “policemen and incarcerator returns to prominence; the wealth gap between rich and poor grows; taxation becomes less redistributive; politicians respond primarily to the concerns of a handful of business leaders whose special interests are allowed to be translated into public policy; the poor gradually cease to take any interest in the process whatsoever and do not even vote, returning voluntarily to the position they were forced to occupy in pre-democracy”. In CROUCH, 2004. Op. cit. p. 23. Segundo a interpretação de Esther Solano: “O autor pós-colonial, Achille Mbembe explica este fenômeno descrevendo como o neoliberalismo é a universalização da condição negra, transformando o Negro no paradigma de uma humanidade subalterna, expandindo a condição do Negro. Esta condição provoca uma incerteza existencial permanente no trabalhador que cada vez se sente mais inseguro, num processo de desenraizamento social.” In SOLANO, Esther. **Pós Democracia e o espetáculo moralista da justiça messiânica.** In: CASARA, Rubens R R (org.). Em tempos de Pós-Democracia. 1ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Banch. 2018. p. 56.

¹⁰³ Importante destacar a pesquisa empírica de LUO e PRZEWORKSKI: “Six of the 10 fastest growing countries during the 1950s were autocracies, nine of 10 in the 1960s and the 1970s, eight in the 1980s and 1990s, and nine in the 2000s. Is it because they are autocracies?.” In LUO, Zhaotian; PRZEWORKSKI, Adam. **Why Are the Fastest Growing Countries Autocracies?** *The Journal of Politics*, 2019, 81.2: 663-669. p. 663. E quando a China se torna o país o exemplo mais notório de sucesso da história de todos os países do mundo em termos de crescimento ou



Mesmo assim, não é difícil extrair que da interpretação do Estado de Direito ideal de Hayek que a Democracia não é um fim diretamente necessário, tampouco traduz-se no meio ideal de pacto social. Os parâmetros são outros.

desenvolvimento econômico, a questão ressurgue com ainda mais força: “The shadow of China obviously looms over this question. The Chinese claim that their system is in several aspects superior to democracy: it generates rapid economic growth, in fact the fastest in history, because it meritocratically selects better political leaders (Bell 2015), who are accountable for their performance through yardstick competition (Gang 2007; Xu 2011); it chooses better policies by local experimentation (Wang 2009); it is responsive to local conditions by allowing expressions of decentralized protest (Cai 2008; Lorentzen 2013); and it maintains moral order, which has collapsed in the West, as well as “social harmony.” Moreover, while widespread corruption and increasing inequality are selectively admitted, the Chinese leaders insist that their system is being continually perfected while democracies are institutionally stagnant. Such are the virtues of the Chinese autocracy.” Dito isso, o que impediria o país depois de crescer e se desenvolver, aí sim, tornar-se uma Democracia. Para Robert Lucas, autor responsável por desenvolver o modelo matemático de crescimento contínuo, se esse país se tornasse uma Democracia com renda per capita baixa, ele tenderia a virar uma autocracia. Se o cenário fosse o inverso, contudo, a tendência é de esse país continuar sendo uma democracia. Como resultado tem-se que: 1) formar-se-ia um clube de democracias bem desenvolvidas e, com o passar do tempo, esse clube aumentaria e 2) a qualquer tempo, os países em desenvolvimento seriam os *late starters*, predominantemente, seriam autocracias. Portanto, autocracias são growth tigers apenas por serem os *latecomers* a se desenvolverem e não por serem autocracias. Portanto, a tendência é que o tal clube composto pelas democracias desenvolvidas tenderá a aumentar até englobar todos os países. Válido dizer que a posição tomada por Lucas diverge da pesquisa empreendida por PRZEWORSKI e LUO, segundo os professores da NYU: “We find, however, that the probability of taking off does not differ across regimes.” Mas, essa conclusão, aparentemente, não possui nenhum consenso na academia e sequer os autores conseguiram ou conseguiriam comprovar histórica e matematicamente a validade de suas hipóteses. Os autores divergem, como anteriormente dito, sobretudo, devido ao sucesso econômico de países como a China, alguns estudiosos concluíram que apenas autocracias possuem o condão de reprimir o consumo e mobilizar investimento massivos necessários para o *take off* nos países pobres. Portanto, para esses acadêmicos: “Autocracy was seen as the price necessary to pay for rapid development.” Em uma retrospectiva histórica, por exemplo, o potencial econômico de crescimento nas Democracias pareceu promissor, consoante os estudos elaborados por Fernando Limongi e Adam Przeworski em 1993. Nele, os autores demonstraram que nenhum estudo antes de 1982 obteve resultados pró-democracia. Estudos mais recentes demonstram que: 1) nenhum dos regimes, na verdade, tem diferença quanto a esse âmbito, se possuem alguma diferença (Barro 1996; Doucouliagos and Ulabaşğlu 2008; Giavazzi and Tabellini 2005; Murin and Wacziarg 2014; Przeworski et al. 2000; Rodrik and Wacziarg 2005) 2) ou que democracias propiciariam um crescimento mais rápido (Acemoglu et al. 2014; Gerring et al. 2005; Madsen, Raschky, and Skali 2015; Papaioannou and Siourounis 2008; Persson and Tabellini 2009). In LUO, Zhaotian; PRZEWORSKI, Adam. **Why Are the Fastest Growing Countries Autocracies?** *The Journal of Politics*, 2019, 81.2: 663-669. Disponível em: < <https://doi.org/10.1086/701761> >. Acesso: 17, set.2020



3. CONCLUSÃO

A defesa epistemológica do *common law* pode ser interpretada como uma valoração do constitucionalismo liberal, notadamente, na ênfase protetiva dos direitos de primeira geração, onde a atuação estatal é diminuta se se temos como outro paradigma, mais contemporâneo, os desígnios do constitucionalismo social, o qual, por seu turno, reivindica uma maior participação estatal na condução dos temas sociais. O mais interessante, todavia, reside na complexidade e erudição dos autores que defendem as posições neoliberais, pois o cerne interpretativo passa pelas visões do Estado e da economia, mas é na filosofia, na antropologia e nos estudos ontológicos que partem suas verdadeiras premissas de organização do Estado e dos fins sociais.

Nesse sentido, como colocar de forma objetiva questões essencialmente complexas e relacionadas ao desenvolvimento social não se furtando de utilizar pensamentos que lhes são constitutivos e, concomitantemente, postular a defesa de um modelo econômico social que possa produzir riqueza e também distribuí-la, jamais abdicando da democracia como valor fundamental e da capacidade de planejar do Estado como forma necessária de levar ao desenvolvimento?

Se o texto constitucional possui sinais contraditórios e a ascensão do procedimentalismo reinstaura a vontade privada sob a vontade pública, o direito coaduna-se com a ideologia hegemônica e quando da disputa pelas razões constitucionais não há o predomínio dos anseios do constituinte originário.

As respostas no campo jurídico tornam-se peculiarmente controversas. Na defesa do Estado Democrático de Direito, ensina-se que a pedra de toque que vige o sistema jurídico nacional reside na dignidade humana e no campo público do direito, ao mesmo tempo que a constituição garante direitos sociais e difusos, impera economicamente o neoliberalismo como uma nova razão social, cujas diretrizes parecem permear os mais diversificados campos da natureza humana. Simultaneamente, defende-se a Constituição e o neoliberalismo.

Ainda que os estudos majoritários e salas de aula país afora fomentem aos alunos perspectivas mais manualescas, qual o verdadeiro sentido do texto constitucional e das doutrinas e matérias a ele atinentes? Seria no texto, na folha de papel, na mera representação daquilo que deveria ser ou alguma dose de realismo jurídico e de pragmatismo constitucional deveria contrabalancear tal voluntarismo? O direito externalizado, quando toma corpo a norma, por qual motivo cria tamanho vão entre o ser e o dever-ser? Assim, seria possível, recomendável



ou se deseja ignorar a ascensão de autores como Lippmann e Hayek e suas ramificações para interpretar a sociedade em que vivemos, regida pelo Direito que estudamos?

O país guarda para si uma das constituições mais pujantes do constitucionalismo social. A Carta é uma das mais belas e democráticas que fora produzida no mundo ocidental, ainda assim, entre a “via prussiana” e o *reformismo fraco*, o Brasil, viu-se diante, mais uma vez, da volta dos militares no executivo federal.¹⁰⁴ No quartel não tem Democracia. “Manda que pode, obedece quem tem juízo.” A história brasileira demonstra, em toda a sua tessitura, que não foi através dos governos militares que advieram as maiores conquistas populares.

No resto do mundo, para os autores selecionados para este trabalho, quase todos os textos aqui citados preferiram por não averbarem certezas quanto aos cenários futuros. Adam Przeworski, porém, cuidou de prospectar alguns cenários possíveis diante de quadros que não irão sofrer grandes mudanças, na sua visão. São os seguintes¹⁰⁵: stagnation of lower incomes, job insecurity and the erosion of beliefs in intergenerational mobility – will just blow and, to the extent that the political discontent is driven by the economy, so will the political impasse.”

Ao continuar a abordagem, Przeworski comenta sobre uma pesquisa global realizada pela consultoria McKinsey em 2017¹⁰⁶. Ainda no que tange às abordagens acerca do mundo trabalho, os resultados da pesquisa indicaram que poderá haver uma taxa de automatização de aproximadamente 60% de todos os empregos existentes à data da pesquisa. Sendo que para esses empregos, pelo menos, 30 % de seus componentes poderão ser automatizados. Dessa forma, a taxa de empregabilidade tenderá, com o tempo, diminuir cada vez mais. O desemprego estrutural será inevitável.

Todos esses fatores tendem a aumentar a desigualdade. Os trabalhos do futuro serão cada vez mais precarizados e com menores salários, as vagas serão, especialmente, no setores de serviços: “there are reasons to expect that many people will experience the necessity to move to lower-pay occupations, with the attendant loss of social status and a perception of downward

¹⁰⁴ Para este ponto, recomenda-se o artigo de Octavio Amorim Neto e Igor Acácio, no Jornal da Democracia. Disponível em:< <https://medium.com/funda%C3%A7%C3%A3o-fhc/de-volta-ao-centro-da-arena-causas-e-consequ%C3%A2ncias-do-papel-pol%C3%ADtico-dos-militares-sob-bolsonaro-b21e4ac8991e>. >. Acesso: 5, nov. 2020.

¹⁰⁵ PRZEWORSKI, 2019. Op. cit. p. 192-4.

¹⁰⁶ McKinsey Global Institute, 2017. “A future that works: Automation, Employment and Productivity.”



mobility”, por fim: “[h]ence in this scenario, not only inequality but social segregation are here to stay, and perhaps increase.”¹⁰⁷

Talvez nem para Lippman essa seria a real *Good Society*. A tecnologia, a produtividade e a concorrência (e parte da ciência) não trouxeram, para maioria da população, felicidade ou sucesso; antes, são fontes duradouras de sofrimento. Alguma volta a outras tradições liberais como o utilitarismo de Bentham e Mill talvez fosse prudente nesse estágio de desenvolvimento da humanidade. Para Dardot e Laval como forma justa de sublevação comentam que¹⁰⁸:

“A recusa coletiva de ‘trabalhar mais’, ainda que seja apenas local, constitui um bom exemplo de atitude que pode abrir caminho para essas contra condutas: ela rompe o que o saudoso André Gorz denominava com muita justiça ‘cumplicidade estrutural’ que une o trabalhador ao capital, na medida em que ‘ganhar dinheiro’, cada vez mais dinheiro, é o objetivo determinante de ambos. Ela abre uma primeira brecha na ‘coerção imanente do sempre mais’, ‘sempre mais rápido”

Aparentemente, as saídas do futuro retomarão a necessidade de instrumentos de maior participação popular – como instrumentos de Democracia direta - no poder político e nas decisões principais sobre os rumos do Estado, especialmente, no que tange às políticas públicas redistributivas. Afinal, o constitucionalismo moderno, como podemos brevemente comentar ao longo deste trabalho, foram pensadas para deslegitimar a vontade popular nas tomadas de decisões. Posição demarcada por diversos dos autores elencados neste trabalho.¹⁰⁹

A história moderna continua a expor que, em nome da defesa da propriedade privada, os mesmos que instituem as normas, elaboram complexos arranjos e pactos políticos, em nome da civilização e dos valores ocidentais e não se acanham a instaurar processos ilegítimos dentro do espectro que eles próprios construíram. As construções intelectuais de garantias, igualdade e liberdade, mormente, tem sustentado uma pequena elite mundial. As próprias regras neoliberais que tendem a um liquidacionismo, quando da quebra de instituições

¹⁰⁷ PRZEWORSKI, 2019. Op. cit. p. 195.

¹⁰⁸ DARDOT e LAVAL, 2016. Op. cit. p. 401.

¹⁰⁹ “The particular forms of our representative institutions were designed to protect the status quo – whatever it was, but centrally the property relations against temporary majorities” (...) the poor were instructed that their interests would be represented by the wealthy, women that their interests would be guarded by men, the ‘uncivilized’ that they needed to be guided colonizers.” PRZEWORSKI, 2019. Op. cit. p. 200.



financeiras, rastejam para o keynesianismo momentâneo, afim de salvaguardar as instituições que são grandes demais para ir à bancarrota, enquanto os ajustes e perdas são socializados pela maioria da população¹¹⁰

O populismo de direita contemporâneo e também o de esquerda, vale dizer, propuseram alternativas fracassadas e algumas exitosas, diante desses problemas. Por exemplo: o limite e o respeito de agentes públicos cujas relações passam, sem alarde, entre mercado e setor público; o movimento de extrema direita italiano *Cinque Stelle* propôs um aumento de referendos e também a convocação de paralegisladores aleatórios do povo que poderiam propor novas leis, sem, contudo, possuírem o direito de votar para a sua provação.

Dito isso, dentro das perspectivas atuais, a formação de uma frente ampla pela democracia como advogada por Levitsky e Ziblatt, deveria ter não só as concepções partidárias em mente. Talvez fosse necessária a introdução às matérias jurídicas dentro de uma perspectiva não demasiadamente atada ao formalismo e ao juspositivismo. Integradas de maneira mais ampla, sujeitas às influências dos agentes econômicos, incentivando a dúvida e menos a certeza, por exemplo, daqueles que defendem na conquista da publicização do direito, a completa e natural vigência do predomínio do direito público sobre o direito privado. No entanto, estes, ao menos nos grandes manuais, parecem não possuir antagonistas intelectuais, como se reinassem sozinhos e fossem unânimes na academia e na sociedade.

O Direito se levado assim, não alcança o que representa no atual estágio de desenvolvimento do capitalismo financeiro e monopolista, ainda mais nos países da periferia e semi-periferia. Ao passo que já distante do povo, pelo academicismo, pelas vestes ou por aqueles que o operam, torna-se cada vez mais distante da própria realidade, apartado daquele que é seu verdadeiro objeto. Nesse sentido, se estivesse munido da crítica que, por vezes, relegado a lugar menor, vide o número das matérias propedêuticas, negligenciadas se se comparado as dogmáticas nas grades da maioria das as faculdades de direito no país; fariam os novos juristas outras considerações e reflexões mais bem iniciadas sobre qual deveriam ser os papeis do Estado e do Direito na sociedade atual.

¹¹⁰ “Quando perguntado sobre a diferença entre a democracia e a ditadura, Norberto Bobbio respondeu que tudo o que ele poderia dizer seria que a primeira seria o sistema no qual as elites propõem-se a governar e na segunda elas se impõem a governar. Mas qual o sentido da vontade popular e das maiorias em sistemas governados pelas elites?” (tradução livre). In PRZEWORSKI, 2019. Op. cit. p.201.



Se levarmos a sério os pressupostos de que podemos aprender com aqueles com quem dialogamos intelectualmente, os neoliberais ensinam que o Direito é o instrumento mais poderoso para moldar as instituições e, dessa maneira, induzir comportamentos e alcançar determinados fins. Partindo dessa hipótese, tendo em vista os cenários traçados por Przeworski, recuperando os ideais do constitucionalismo social, como poderia ser o Direito um instrumento a serviço do desenvolvimento econômico e social do país?

Na parte final da obra, Dardot e Laval, comentam sobre como Foucault via a questão da governamentalidade.¹¹¹ Segundo seus alunos, o professor acreditava na necessidade premente de se criar uma nova maneira de governamentalidade, que ainda não foi inventada. Se Crouch estiver correto, não voltaremos mais aos níveis de satisfação intentados pelo *welafarismo*, seria necessária a reinvenção de novos padrões de sociabilidade no seio do Estado. Nesse sentido, tendo em vista os ensinamentos de Lippman, o diálogo, a educação, a pedagogia devem tomar para si a difícil missão de reconstruir a sua própria possibilidade e viabilidade, sem as diretrizes. São essas ferramentas que atuam nas bases as que construirão os pilares dessa nova sociedade.

¹¹¹ DARDOT e LAVAL, 206. Op. cit. p. 395-402.



4. REFERÊNCIAS

ABRUCIO, Fernando Luiz; GRIN, Eduardo José; Franzese; SEGATTO, Catarina Ianni e COUTO, Cláudio Gonçalves. **Combate à COVID-19 sob o federalismo bolsonarista: um caso de descoordenação intergovernamental**. Revista de Administração Pública. Rio de Janeiro, v.54, n.4, p.663-677. Agosto de 2020. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S003476122020000400663&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 16, setembro, 2020.

ACEMOGLU, Daron; NAIDU, Suresh; Pascual, Restrepo; Robinson, James A. **Democracy does causa growth**. In: *Journal of Political Economy*, 2019, 127.1: 47-100. Disponível em: <<https://doi.org/10.1086/700936>>. Acesso: 19, set. 2020.

ACKERMAN, Bruce. **Brazil's Constitutional Dilemma in Comparative Perspective: Do Chile and Spain Cast Light on the Bolsonaro Crisis?** Disponível em: <<http://www.iconnectblog.com/2020/07/brazil's-constitutional-dilemma-incomparative-perspective:-do-chile-and-spain-cast-light-on-the-bolsonaro-crisis?>>. Acesso: 16, jul. 2020.

Anais da Constituição Federativa da República do Brasil. Disponível em: <<https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituente/AfonsoArinos.pdf>>. Acesso: 29, out.2020.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2004.

BERMAN, Sheri. **Populism is a Symptom Rather than a Cause: Democratic Disconnect, the Decline of the Center-Left, and the Rise of Populism in Western Europe**. *Polity*, 2019, 51.4: 654-667. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1086/705378>>. Acesso em: 17, setembro. 2020.

BEACH, D., & PEDERSEN, R. B. **Process-Tracing Method. Foundations and Guidelines**. Lansing, Michigan: University of Michigan Press, 2013.

CARDOSO, Fernando Henrique. **Empresário industrial e desenvolvimento econômico no Brasil**. 1ª Edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2020.



CASARA, Rubens RR. **Estado pós-democrático. Neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis.** 5ª Edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.

CASARA, Rubens R. R. (org.). **Em tempos de Pós-Democracia.** 1ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Banch. 2018.

CROUCH, Colin. **Post-Democracy: A Sociological Introduction.** 1ª ed. Cambridge: Polity Press, 2004.

CURTIS, William M. **Democracy versus Neoliberalism: The Second Dewey-Lippmann Debate.** *American Political Thought*, 2020, 9.2: 285-316. Disponível em: <<https://doi.org/10.1086/708391>>. Acesso em: 18, set. 2020.

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

FALCÃO, Joaquim. “Ser mais do que se é, é ser menos”. Disponível em: <<https://piaui.folha.uol.com.br/388591-2/>>. Acesso: 27, out, 2020.

FURTADO, Celso. **O longo amanhecer: reflexões sobre a formação do Brasil.** Rio de Janeiro: Paz e terra, 1999.

FRIEDMAN, Thomas L. **Our One-Party Democracy.** Disponível em: <http://www.nytimes.com/2009/09/09/opinion/09friedman.html?_rp;0>. Acesso: 17, set. 2020.

GALA, Paulo. **Complexidade econômica: uma nova perspectiva para entender a antiga questão da riqueza das nações.** Rio de Janeiro: Contraponto: Centro Internacional Celso Furtado de Políticas para o Desenvolvimento, 2017.

GHANDI, Jennifer. **The institutional roots of democratic backsliding.** *Journal of Politics*, 81(1), e11–16. 2019. Disponível em: <<https://doi.org/10.1086/700653>>. Acesso em: 18, set. 2020.

GRZYMALA-BUSSE, Anna. **How Populists Rule: The Consequences for Democratic Governance.** *Polity*, 2019, 51.4: 707-717. Disponível em: <<https://doi.org/10.1086/705570>>. Acesso em: 18, set. 2020.

KEYNES, John Maynard. **A teoria geral do emprego, do juro e da moeda.** São Paulo: Editora Nova Cultural Ltda, 1996.



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

LUO, Zhaotian; PRZEWORSKI, Adam. **Why Are the Fastest Growing Countries Autocracies?**. *The Journal of Politics*, 2019, 81.2: 663-669. Disponível em: <<https://doi.org/10.1086/701761> >. Acesso em: 18, set. 2020.

MASCARO, Alysson Leandro. **Crise e golpe**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2018.

_____. **Estado e forma política**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 13^a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018 (Série IDP).

MENDES, Conrado Hübner. **Use a palavra certa pela Democracia**. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/colunas/conrado-hubner-mendes/2020/08/usepalavracerta-pela-democracia.shtml> >. Acesso: 27, out, 2020.

REYNIÉ, Dominique (et al). **Enquête Planétaire – Démocraties Sous Tension – Volume II. Les Pays**. 2019. Disponível em: < <http://www.fondapol.org/etude/enquete-planetaire-democraties-sous-tension-volume-ii-les-pays/> >. Acesso em: 20 de fevereiro, 2020.

SERRANO, Pedro Estevam. **Medidas de Exceção como novo paradigma autoritário**. In: CASARA, Rubens R R (org.). **Em tempos de Pós-Democracia**. 1^a ed. Florianópolis: Tirant Lo Banch. 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 18^a. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SINGER, André. **O lulismo em crise: um quebra-cabeça do período Dilma (2011-2016)**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

SINGER et al. **Por que assistimos a uma volta do fascismo à brasileira**. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2020/06/por-que-assistimos-a-uma-volta-do-fascismo-a-brasileira.shtml> >. Acesso: 9, jun.2020.

SOARES, Alessandro. **Do Estado de exceção ao imperialismo: estratégias teóricas de Carl Schmitt na República de Weimar**. São Paulo: LiberArs, 2018.



SOLANO, Esther. **Pós-Democracia e o espetáculo moralista da justiça messiânica**. In: CASARA, Rubens R R (org.). Em tempos de Pós-Democracia. 1ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Banch. 2018.

SOMIN, Ilya. **Democracy and Political Ignorance: Why Smaller Government Is Smarter**. 2nd ed. Stanford, CA: Stanford University Press, 2016.

SULOCKI, Victória-Amália de Barros Carvalho Gozdawa. **Viagem na irrealidade cotidiana: o que Umberto Eco pode nos dizer sobre a delação premiada**. In: CASARA, Rubens R R (org.). Em tempos de Pós-Democracia. 1ª ed. Florianópolis: Tirant Lo Banch. 2018.

OLIVEIRA, Francisco de. **Crítica à razão dualista/O ornitorrinco**. São Paulo: Boitempo Editorial, 2013.

POSNER, Richard. **Autocracy, Democracy, and Economic Welfare**. The Becker-Posner Blog: A Blog by Gary Becker and Richard Posner, 2010. Disponível em: < <https://www.becker-posner-blog.com/2010/10/autocracy-democracy-and-economic-welfareposner.html> > Acesso: 17, set. 2020.

PRZEWORSKI, Adam. **Crises of democracy**. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

TALEB, Nassim N. **The Black Swan: The Impact of the Highly Improbable**. New York: Random House, 2007.



UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE
FACULDADE DE DIREITO



TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, DANIEL AZEVEDO SILVA

Aluno(a), regularmente matriculado(a), no Curso de Direito, na disciplina do TCC da 10ª etapa, matrícula nº 3166167 , Período matutino , Turma E ,

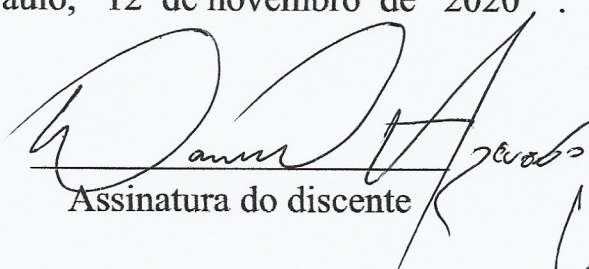
tendo realizado o TCC com o título: Da Carta cidadã aos sintomas mórbidos: uma distopia brasileira

sob a orientação do(a) professor(a): ALESSANDRO SOARES

declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 12 de novembro de 2020 .


Assinatura do discente