

**“JOGO BONITO INSTITUCIONAL” EM TEMPOS DE
RADICALIZAÇÃO DEMOCRÁTICA?
CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO E TÉCNICAS A
SERVIÇO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL**

**“BEAUTIFUL INSTITUTIONAL GAME” IN TIMES OF
DEMOCRATIC RADICALIZATION?
DEMOCRATIC CONSTITUTIONALISM AND TECHNIQUES AT
THE SERVICE OF CONSTITUTIONAL LEGITIMACY**

MÔNIA CLARISSA HENNIG LEAL¹
MATEUS HENRIQUE SCHOENHERR²

RESUMO: Aceitando o desafio proposto pelo editorial da décima edição da Revista de Estudos Institucionais, em pensar sobre boas técnicas para desenvolver um “jogo bonito institucional” em prol da Constituição, dos Direitos Fundamentais e da Democracia, buscou-se, a partir do método de abordagem dedutivo, método de procedimento monográfico e técnica de pesquisa bibliográfica, sugerir uma avaliação de mecanismos como a “abertura interpretativa” e “diálogos institucionais”, tendo como filtro teórico o “Constitucionalismo Democrático” de Robert Post e Reva Siegel, no sentido de fortalecer a legitimidade da Constituição enquanto efetivo documento intermediador dos desacordos comunitários, no contexto de radicalização democrática marcado por iniciativas autoritárias e fundamentalistas no bojo das plataformas digitais. Após a abordagem de exemplos de decisões e medidas do Supremo Tribunal Federal, constatou-se que quanto maiores forem as tentativas de adotar boas técnicas, maiores são as chances de as instituições “intermediárias” lograrem êxito em atrair a atenção do público, retomando, assim, o papel influente da Constituição no palco democrático.

757

¹ Pós-Doutora na Ruprecht-Karls Universität Heidelberg (Alemanha), Doutorado em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos (com pesquisas realizadas junto à Ruprecht-Karls Universität Heidelberg, na Alemanha). Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da UNISC, onde ministra as disciplinas de Jurisdição Constitucional e de Controle Jurisdicional de Políticas Públicas, respectivamente. Coordenadora do Grupo de Pesquisa “Jurisdição Constitucional aberta”, vinculado ao CNPq. Bolsista de produtividade em pesquisa do CNPq.

² Mestrando no Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado da UNISC, na linha de pesquisa Constitucionalismo Contemporâneo, com bolsa PROSUC/CAPES, modalidade II. Integrante do grupo de pesquisa “Jurisdição Constitucional aberta”, coordenado pela Prof.^a Dr.^a Mônia Clarissa Hennig Leal, vinculado ao PPGD da UNISC e financiado pelo CNPq. Advogado.



PALAVRAS-CHAVE: Abertura interpretativa; Constitucionalismo Democrático; Diálogos institucionais; Jogo bonito institucional; Supremo Tribunal Federal

ABSTRACT: Accepting the challenge proposed by the editorial of the tenth edition of the Journal of Institutional Studies to reflect on effective techniques for developing an “institutional beautiful game” in favor of the Constitution, Fundamental Rights, and Democracy this study sought through the deductive approach method, monographic procedure method, and bibliographic research technique to suggest an evaluation of mechanisms such as “interpretive openness” and “institutional dialogues,” using as a theoretical framework the “Democratic Constitutionalism” of Robert Post and Reva Siegel, with the aim of strengthening the legitimacy of the Constitution as an effective document mediating community disagreements in the context of democratic radicalization marked by authoritarian and fundamentalist initiatives within digital platforms. After addressing examples of decisions and measures by the Brazilian Federal Supreme Court, it was found that the greater the efforts to adopt effective techniques, the higher the chances for “intermediary” institutions to succeed in attracting public attention, thus reclaiming the Constitution’s influential role in the democratic arena.

KEYWORDS: Beautiful institutional game; Brazilian Federal Supreme Court; Democratic Constitutionalism; Institutional dialogues; Interpretative openness.

INTRODUÇÃO

No segundo número da sua décima edição, a Revista de Estudos Institucionais (REI) publicou um editorial chamando atenção à necessidade de se pensar em técnicas a serviço da Constituição, dos Direitos Fundamentais e da Democracia, a fim de desenvolver a noção de “jogo bonito”, partindo de um trocadilho com o futebol, também no âmbito jurídico-institucional (Bolonha et al., 2024).

Referido editorial está atrelado ao dossiê elaborado pelo professor Rubens Glezer, autor do conceito de “catimba constitucional”. Mantendo-se na metáfora esportiva, catimba representa um antijogo, em que um time adota posturas de “corpo mole” para ganhar tempo ou mesmo se utiliza de “malandragens” para prejudicar o adversário. Ainda que a postura “catimbenta” não viole formalmente as regras do jogo, retira dele o seu prestígio (o espírito esportivo e o *fair play*), atacando seus valores essenciais. O professor sugere que a mesma postura pode ser visualizada na relação entre Direito e Política, no “jogo institucional” entre os Poderes, em que se recorre à catimba como estratégia de antijogo; o problema, porém, é que tal postura degrada os valores democráticos e fomenta uma crise institucional (Glezer, 2021, p. 21-25).

Com base nessa conjectura, propõe-se pensar em técnicas para fomentar um “jogo bonito institucional”, livre de posturas catimbeiras, ao adotar “boas técnicas” no desenvolvimento das atividades de cada instituição democrática, que

transcende o mero cumprimento das regras do jogo (Bolonha et al., 2024, p. iii). O “futebol arte” desenvolvido no Brasil revelou exatamente isso: um estilo de jogo calcado nas melhores técnicas futebolísticas, com criatividade, ética e *fair play*, revelando ao mundo, como o nome indica, uma verdadeira “arte” em jogar o jogo, indo muito além de cumprir as regras e vencer as partidas.

Entretanto, um “paradoxo” apresentado neste contexto é se seria possível conciliar uma “técnica institucional” em prol da Democracia e da Constituição diante de um cenário de radicalização democrática, a ser encabeçada pelo Supremo Tribunal Federal, vale dizer, a própria instituição ameaçada.³ Apesar da aparente contradição, parte-se da hipótese de que seria possível. Todavia, esse dilema conceitual precisa ser enfrentado, a partir de uma “estratégia de jogo” que congrega teoria e prática e concilia Direito e Política.

Para avaliar as “técnicas” utilizadas pelo STF em ações envolvendo desacordos fundamentais da comunidade, sugere-se a adoção das premissas da teoria do Constitucionalismo Democrático proposto pelos professores Robert Post e Reva Siegel da Universidade de Yale, como filtro analítico dos mecanismos voltados à abertura interpretativa e às posturas dialógicas. Referida “Teoria de Yale” tem como objetivo geral fortalecer a legitimidade da Constituição enquanto guia e inspiração dos desacordos comunitários, o que constitui, também, uma premissa essencial para desenvolver um jogo bonito em prol da Democracia e da Constituição.

Dessa forma, com apoio no método de abordagem dedutivo, método de procedimento monográfico e técnica de pesquisa bibliográfica por documentação indireta, objetiva-se avaliar “boas técnicas” institucionais relacionadas à concretização da abertura interpretativa e de posturas dialógicas em sede de controle jurisdicional envolvendo desacordos fundamentais da comunidade, à luz da premissa geral do Constitucionalismo Democrático de fortalecer a legitimidade da Constituição como documento intermediador da resolução dos conflitos populares, como forma de dissuadir iniciativas autoritárias e fundamentalistas.

Dessa maneira, inicialmente, abordar-se-á o aludido contexto de radicalização democrática, notadamente os elementos próprios do populismo alastrado em âmbito digital, com estopim no 8 de janeiro de 2023 no Brasil, em que houve a invasão dos palácios dos três Poderes em Brasília, especialmente o prédio do STF. Após, será realizada uma breve exposição da noção central do Constitucionalismo

³ Uma crítica enfrentada também por Rubens Glezer, quando chamou a atenção à atuação “catimbeira” do STF, foi a pertinência de criticar a Corte justamente em uma ocasião de crise institucional e ataques autoritários a sua própria existência. A resposta do professor, no entanto, foi escoreita: “Criticar ministros de forma fundamentada é uma forma de proteger o Supremo Tribunal Federal enquanto instituição. (...) Caso contrário, a comunidade jurídica não cumprirá sua função fiscalizadora.” (Glezer, 2021, p. 6-8). É preciso, na linha do editorial, pensar em técnicas para melhorar o jogo entre as instituições. Parte disso depende da crítica, a fim de aperfeiçoar algumas já existentes e desenvolver novas.

Democrático de Post e Siegel, sobretudo sua premissa de legitimidade democrática da Constituição. Ao final, a partir deste contexto de radicalização democrática, une-se o espírito da Teoria de Yale para avaliar a utilização de boas técnicas institucionais, por parte do STF, voltadas a concretização da abertura interpretativa e de posturas dialógicas, trazendo exemplos de decisões proferidas e de medidas adotadas nesse sentido.

2. PURGATÓRIO DEMOCRÁTICO: RADICALIZAÇÃO DIGITAL E “NOVO” POPULISMO AUTORITÁRIO

Após diversos percalços, a democracia liberal atingiu, na transição deste milênio, uma hegemonia no Ocidente, reinando “absolutamente” (Mounk, 2018, p. 12-24), com o fim das narrativas fascista e comunista (Harari, 2018, p. 22-31). Tornou-se o “fim da história”, na célebre conceituação de Fukuyama (1992, p. 321-328). Todavia, o novo século tem abalado o trunfo democrático. Perambulando pelo (quase) “Paraíso”, a democracia liberal é testada por novas formas de manifestação do autoritarismo populista, marcado agora pelas inovações da era digital.

Nesta quadra da história, desinformação e notícia falsa têm sido as tônicas do populismo em plataformas digitais, a partir de discursos revestidos com caráter autoritário, endossados por representantes ou candidatos políticos em períodos eleitorais (Urbinati, 2019, p. 111-127). Porém, não para por aí, além de um populismo instrumentalizado nas mídias digitais, há um processo de erosão democrática a partir de um “constitucionalismo abusivo” (Landau, 2013, p. 191) e/ou “legalismo autocrático” (Scheppelle, 2018, p. 545-583). Ou seja, no cenário tanto pré-eleição quanto pós-eleição, a democracia constitucional é substancialmente atingida. Aí nasce o contexto (ou fórmula) para movê-la lentamente ao “Purgatório”. Busca-se brevemente analisar esses fatores, em conjunto com sua influência à Jurisdição Constitucional.

A literatura de Jan-Werner Müller expõe lições gerais acerca do populismo, dentre as quais se podem destacar: (i) tem surgimento com a democracia representativa, não sendo mera particularidade da modernidade ou “patologia” de cidadãos irracionais; (ii) é avessa ao pluralismo de ideias, criando narrativas de representantes “legítimos” e “ilegítimos” do povo; (iii) possui um discurso antielitista e antipluralista; (iv) resiste a resultados oficiais que certificam a derrota do “único representante legítimo” (o populista); e (v) busca dogmaticamente autoafirmar o líder como o representante de uma vontade já estabelecida e autêntica (Müller, 2017, p. 134-137).

Além disso, enquanto “estratégia” poderosa para alcançar o poder especialmente em momentos de crises (Ballesteros-Aguayo; Carmona, 2018, p. 53), o populismo tem por base a ausência de intermediação entre o “povo” e o líder populista (Müller, 2022, p. 3). As instituições “intermediárias” (como representantes políticos, Jurisdição Constitucional e sociedade civil organizada,

por exemplo), bases da democracia liberal, perdem espaço em detrimento de uma relação direta entre líder-povo, facilitado agora a partir das mídias digitais.

O processo de desintermediação é extremamente alarmante à democracia contemporânea, marcada por três dimensões essenciais: representativa, constitucional e deliberativa (Barroso, 2022, p. 599). Os representantes políticos, especialmente os legisladores, então mandatários da vontade “popular”, possuem sua função tornada substituível no quesito de representação de ideias. A Constituição, enquanto documento político-jurídico de resguardo dos direitos e garantias fundamentais, é visualizada com desdém, por impedir os avanços da agenda populista. E a deliberação é cerceada, considerando o desinteresse no debate, nas razões e nas justificações de ideias.

A pesquisa da professora Nadia Urbinati demonstra, ainda, como o fenômeno populista consegue se alastrar inclusive em democracias “sólidas” e com diversos mecanismos de freios e contrapesos (Urbinati, 2019, p. 111-127). Ao adentrar no regime democrático, por meio do mecanismo legítimo instituído pela democracia representativa, os pleitos eleitorais, o populismo transmuda os princípios democráticos da maioria, dividindo o “povo” em subconjuntos opostos, a partir de um líder representante da voz da “maioria legítima”, com apoio popular majoritário, contra os alegados “subgrupos minoritários” e que impedem a sua agenda.

Parte desses problemas reside nas idiossincrasias dos meios digitais, ao romperem com a lógica tradicional da difusão de informações, outrora a cargo da imprensa e de jornais. Nesse sentido, situam-se as chamadas “câmaras de eco” (*echo chambers*), que, salienta-se, não são monopólio das mídias sociais. Constituem ambientes em que os interlocutores não interagem com pessoas cujas ideias são divergentes (Quattrociochi; Scala; Sunstein, 2016, p. 1-5). Quando se visualiza esse fenômeno em momentos eleitorais, pode-se conceituá-lo, no contexto digital, como um local em que “usuários de plataformas seletivamente se envolvem com outras pessoas, conteúdos e ideias semelhantes e alinhadas ideologicamente as suas” (Ferreira, 2022, p. 2-3).

Situadas neste cenário de hiperpolarização, as “câmaras de eco” facilitam a existência de comunidades fechadas entre pessoas que se posicionam em diferentes lados do espectro político. Porém, mais do que isso, a interação entre os grupos não ocorre. Os membros dialogam apenas internamente, não se permitindo ao contraditório ou se abrindo ao debate. Ocorre, assim, um processo de “inoculação cognitiva” a partir do viés da confirmação (Quattrociochi; Scala; Sunstein, 2016, p. 15). Dessa forma, referidas câmaras são constituídas de interlocutores que se utilizam do pensamento “automático”,⁴ sem filtro racional, buscando “escolher e

⁴ A esse respeito, Kahneman (2012, p. 13-25) expõe brilhantemente os “dois sistemas” de pensamento: o sistema I, que representa o pensamento automático (região impulsiva do cérebro) e o sistema II, que retrata o pensamento racional (região responsável pelo cálculo e concentração

interpretar informações alinhadas com o próprio sistema de crenças” (Ferreira, 2022, p. 2).

A hiperpolarização influi, a partir do cenário de *echo chambers* digitais, na criação de lideranças fortes com posições extremadas. Nas palavras de Moraes (2024, p. 168-169), é neste momento que ocorre um impulsionamento “à criação e difusão de desinformação com o objetivo de desqualificar, deslegitimar as instituições democráticas”. O discurso populista é também autoritário quando a divergência é visualizada como uma inimiga a ser atacada (Moraes, 2024, p. 170). Não se trata de mera homofilia política, mas uma aversão ao contraditório. Uma antítese ao pluralismo – ponto central do aspecto deliberativo da democracia.

Aí reside a nomeada radicalização democrática na era digital, que favorece, por sua vez, a difusão de notícias falsas e desinformação, por meio das mídias sociais e dos serviços de mensageria privada, utilizando-se, ainda, do apoio da inteligência artificial. O contexto do “novo populismo digital extremista” é exatamente este, em que lideranças populistas utilizam-se da disseminação de processos desinformativos em massa como estratégia de obtenção de crescimento político (Moraes, 2024, p. 151-152).

Note-se que o discurso antissistema e antielite é característica histórica do populismo, conforme visualizado. A novidade agora é compreendê-lo no cenário digital, em que a “desintermediação” ganha uma facilidade adicional com as mídias digitais, proporcionando uma proliferação das “câmaras de eco” e dando ensejo à difusão de desinformação, a partir de um contexto de radicalização democrática marcado pela hiperpolarização política (incapacidade de diálogo e aversão ao pluralismo).

Notícias falsas, na linha conceituada por Sarlet e Siqueira (2020, p. 541), representam notícias (portanto, aparentemente confiáveis) divulgadas pelos meios comunicativos, com disseminação instantânea e com vinculação a um contexto determinado (neste caso, eleitoral), criando uma “esfera falaciosa” sobre algo ou alguém e, assim, enganando o “destinatário da mensagem inverídica”. A desinformação é um conceito mais amplo, que abrange não apenas as notícias falsas, mas também a divulgação de informações imprecisas ou enganosas, independentemente da intenção, podendo incluir conteúdos que, embora possam ter elementos verdadeiros, são apresentados de forma a manipular a percepção do público ou criar confusão (Recuero; Soares; Zago, 2021, p. 4). Enquanto as notícias falsas se concentram em narrativas específicas, a desinformação pode englobar uma série de táticas, como o uso seletivo de dados, a omissão de contextos relevantes e a manipulação de imagens ou vídeos, como estratégia comunicativa para induzir em erro o público (Unesco, 2021, p. 12).

do cérebro). O sistema racional tem um papel de vetar e controlar impulsos do sistema automático (Freitas, 2014, p. 46).



Tais “técnicas”, em períodos eleitorais, estão diretamente relacionadas a uma pauta do “novo” populismo digital, que busca enfraquecer as “salvaguardas institucionais” da democracia por meio de métodos como a criação de “inimigos” (não oponentes) políticos e intimidação da imprensa (que não fala supostamente a verdade ao público), o que resulta na ameaça de rejeição dos pleitos eleitorais e posterior ataque aos tribunais, que exercem o papel de barreira institucional aos discursos e práticas antidemocráticas (Levitsky; Ziblatt, 2018, p. 13-14).

Porém, conforme referido, o “problema” aqui é duplo, porque além deste populismo digital em períodos eleitorais, caso haja a eleição do líder populista, corre-se o risco de um processo de erosão democrática⁵ durante o seu mandato. Na literatura da ciência política, tomando-se como exemplo Levitsky e Ziblatt (2018, p. 17), as “democracias morrem” atualmente por meio da subversão das instituições democráticas pelos próprios governos eleitos e não com golpes de Estados escancarados. No mesmo sentido a posição de Huq e Ginsburg (2018, p. 92), ao apontarem uma diferenciação entre “*authoritarian reversion*” (reversão autoritária) e “*constitutional retrogression*” (retrocesso constitucional), ambos relacionados ao gênero de “*democratic recession*” (recessão democrática).

A reversão autoritária representa o clássico golpe de Estado, a partir de um rompimento rápido da democracia em detrimento de um processo autoritário. Por outro lado, o retrocesso constitucional acarretaria uma deterioração progressiva na qualidade dos regimes democráticos, a partir de um regime híbrido (nem democracia liberal, nem autocracia completa) (Huq; Ginsburg, 2018, p. 99). Assim, o nomeado “retrocesso constitucional” representa um processo de decadência democrática, a partir de medidas autoritárias gradualmente embutidas dentro do Estado, a culminar na erosão da democracia.

Nesse sentido, conceitos como “constitucionalismo abusivo” e “legalismo autocrático” ganham destaque. No primeiro caso, na linha conceituada por David Landau, ocorre a utilização da Constituição para minar os princípios democráticos e direitos fundamentais ao manipular a estrutura legal em benefício de objetivos autoritários do governante do dia, isto é, configura-se como uma estratégia insidiosa de desmantelamento da democracia liberal. A forma de sua ocorrência é geralmente a partir de Emendas à Constituição, que atacam substancialmente os valores democráticos, ainda que “formalmente” legítimas (Landau, 2013, p. 191).

Nesta linha, encaixa-se o conceito de “legalismo autocrático” (Scheppele, 2018, p. 545-583), referente às legislações e/ou decretos materialmente autoritários, ao ofender o conteúdo substancial da Constituição. No contexto latino-americano esses problemas ganham ênfase, especialmente em virtude do hiperpresidencialismo que é marca das “democracias defeituosas” aqui presentes

⁵ O conceito pode ser sintetizado como um “proceso sistemático por medio del cual los rasgos o atributos pro pios de los regímenes democráticos se van perdiendo o deteriorando” (Tronco; Monsiváis-Carrillo, 2020, p. 6).

(Gargarella, 2019, p. 152-155), ao prever competências ao Chefe do Executivo para instituir atos normativos.

Exatamente nessa alçada, a pesquisa de Vieira, Glezer e Barbosa (2022, p. 592) indica o conceito de “infralegalismo autoritário” para descrever, especificamente no Brasil, como a “agenda populista e autoritária” pode ser implementada a partir da “edição de decretos, nomeações e ações no âmbito administrativo, orçamentário e burocrático, amparadas por pressões parainstitucionais sobre agentes públicos e voltadas para a erosão ou neutralização de diversos direitos e valores estabelecidos pela Constituição de 1988”.

Portanto, tomando a abordagem até aqui exposta, faz-se possível visualizar que o populismo é o elemento-chave para “descolar” os valores da democracia liberal (Mounk, 2018, p. 18), ao separar garantias individuais e limitação de Poderes (liberalismo) da vontade majoritária do autogoverno popular (“democracia”). Sem seu predicado “liberal”, a democracia perde sua contenção perfectibilizada pelo Estado de Direito, assim desconfigurando-se porque se torna uma “anarquia” institucionalizada em que a “vontade da maioria” não encontra mais freios para barrar os seus propósitos. Por isso que parte da agenda populista reside no endeusamento do majoritarismo e na hostilização dos valores constitucionais que impedem a sua consecução (Barroso, 2022, p. 630).

Não é preciso ir longe para verificar os efeitos do cenário aqui relatado. Após o conturbado pleito eleitoral de 2022 no Brasil, marcado pela utilização massiva de desinformação, o Supremo Tribunal Federal tornou-se a instituição fundamental para frear o populismo autoritário que vinha se desenhando no país. Recondo e Weber (2023, p. 78-116) apontam que o marco simbólico da nova postura do STF ocorreu antes disso ainda, com a instauração de ofício do “Inquérito das *Fake News*” (Inquérito nº 4.828), em 2020.

Fato é que a demonstração concreta do ápice da radicalização democrática ocorreu com o ato infame do 8 de janeiro de 2023, resultando na invasão da Praça dos Três Poderes e da Esplanada dos Ministérios em Brasília. Pouco antes disso, no mandato presidencial de 2019 a 2022, “foram frequentes as promessas de desobediência e ameaças de aposentadoria e *impeachment* de ministros, de redução de competências do Supremo e até mesmo de fechamento do STF” (Glezer; Vilhena, 2024, p. 264).

O 8 de janeiro de 2023 é, por tais razões, fator sintomático da radicalização democrática no país, ao representar concretamente um risco de rompimento com a democracia liberal. Por enquanto, tem se concretizado a aposta na Jurisdição Constitucional, desde a Segunda Guerra Mundial, como uma “*democracy-builder*”, na expressão de Daly (2017, p. 19-45), isto é, uma instituição responsável por edificar contenções contra novos períodos autoritários. É urgente, todavia, perceber o exílio gradual da democracia no “Purgatório”.

Metaforizando a referência bíblica, pode-se visualizar o percurso da democracia dentro de um “estado intermediário”, em que é testada. Parte do seu processo de

“purificação” depende da resiliência e das ações das próprias instituições democráticas. O paradoxo é compreender a existência simultânea de um processo de erosão democrática por parte de líderes populistas. Enquanto alguns atores institucionais pelejam em favor dela; outros buscam destruí-la internamente. Daí o porquê a Jurisdição Constitucional deslocar-se ao epicentro das tensões radicais surgidas no bojo da (assim chamada) “democracia digital”, vivenciada com a ascensão e forte influência das plataformas digitais.

Retirar o elemento populista do processo eleitoral, embora necessário e a melhor das soluções, é extremamente complexo, porque envolve uma tarefa impopular e desgastante. Para as instituições democráticas “constrangerem” o populista (e não ser subvertidas por ele), nas palavras de Levitsky e Ziblatt (2018, p. 20), surge como fator central a verificação de como especialmente a Jurisdição Constitucional irá agir. O populismo autoritário não deixa de ser parte do fundamentalismo político da atualidade (Häberle, 2015, p. 59-80).

Os fundamentalismos proliferam-se quando o Estado se torna dogmático, ou, melhor dizendo, ocluso e inacessível às contestações populares – uma “sociedade fechada” (Popper, 1974, p. 17-20). Ainda, fator central desse contexto de radicalização democrática é a desconfiança da Constituição, porque perde sua legitimidade em instrumentalizar e balizar os desacordos da comunidade, permitindo-se buscar soluções além dela. A democracia é o procedimento instituído à deliberação dos desacordos de valores fundamentais. As “verdades jurídicas”, que expressam as respostas aos valores da comunidade no seu tempo e espaço, são edificadas a partir da (e na) democracia, com fundamento último na Constituição (Häberle, 2008, p. 106).

Ao perder sua capacidade de engajar os atores democráticos na resolução dos desacordos, a Constituição torna-se “insuficiente” para reger a ordem social; daí dimanando movimentos populistas, calcados em fundamentalismos, que propõem soluções fora da alçada constitucional, não vendo nela barreiras às suas aspirações.

O trunfo da Constituição reside, em boa medida, na retomada da sua influência irradiante na resolução dos conflitos comunitários, a fim de ser o foro instrumentalizante das respostas em uma “sociedade aberta”. Nesse sentido, como forma de cumprir com o referido papel, pode-se colocar em cena o Constitucionalismo Democrático, proposto pelos professores Robert Post e Reva Siegel da Universidade de Yale, visualizado na sequência.

3. CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO E FORTALECIMENTO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL

Conforme a leitura de Chueiri e Macedo (2019, p. 124-147), o campo liberal-progressista da teoria constitucional apresentou, ao novo milênio, três grandes teorias acerca do papel das Cortes na democracia constitucional, a partir do contexto dos Estados Unidos: o Minimalismo Judicial (Cass Sunstein), o Direito como Integridade (Ronald Dworkin) e o Constitucionalismo Democrático (Robert

Post e Reva Siegel). Apesar das suas diferenças, as teorias mencionadas sugerem proposições acerca da deliberação democrática dos desacordos na comunidade, a representar também uma maneira de se posicionar diante da relação entre constitucionalismo e democracia.

O foco deste trabalho residirá na concepção proposta pelo Constitucionalismo Democrático, que pode ser compreendido como uma síntese crítica ao Minimalismo e ao Direito como Integridade. Antes de adentrar propriamente nas suas proposições, faz-se necessário contextualizá-lo, em relação tanto à teoria maior do constitucionalismo popular quanto ao contexto liberal-progressista da interpretação constitucional.

Pertinente consignar a ausência de uma proposta “normativa” da Teoria de Yale à interpretação da Constituição, porque defende, ao contrário, uma análise “positiva” ao debate jurídico (Post; Siegel, 2009, p. 26). A diferença é que um exame positivo pretende analisar, pragmaticamente, como e porque juízes tomam decisões, não sugerindo uma postura ou metodologia decisória a ser seguida (Friedman, 2005, p. 257-258). Ainda, critica-se colocar o foco do debate das teorias progressistas em métodos interpretativos, como fazem Dworkin e Sunstein (Chueiri; Macedo, 2018, p. 140).

A aludida constatação é importante para visualizar que o Constitucionalismo Democrático se insere no escopo de um movimento maior, o “constitucionalismo popular”, cuja essência reside em promover uma interrelação “positiva” (não normativa) entre constitucionalismo e democracia (Dantas; Fernandes, 2019, p. 64-65). O constitucionalismo popular objetiva afastar-se da soberania judicial, sendo contrária à concepção de juízes como melhores intérpretes da Constituição e, assim, possuidores de uma última palavra (Dantas; Fernandes, 2019, p. 65-66).

Porém, o movimento em questão pode ser subdividido em diversas vertentes. A mais conhecida e enfática é o Constitucionalismo Popular⁶ defendido por Kramer (2004) e Tushnet (1999). Outras espécies são o Constitucionalismo Popular Mediado, encabeçado por Friedman (2005; 2009), e o Constitucionalismo Democrático de Post e Siegel (2007), aqui tomado como base.

Especificamente a Teoria de Yale, comunga da tese geral do constitucionalismo popular de que a Constituição encontra sua legitimidade máxima em atores democráticos não judiciais, possuindo a palavra final acerca dos desacordos fundamentais da comunidade (Gargarella, 2006, p. 5). Todavia, não se coloca contrária à coexistência da supremacia judicial (Post; Siegel, 2013, p. 121), um “problema” fundamental na ótica do Constitucionalismo Popular.

Entende-se que a supremacia da jurisdição não significa a impossibilidade de superação política (ou reversão legislativa) da decisão jurisdicionalmente tomada, a partir de um processo de *backlash*. Tal compreensão proporciona um “equilíbrio”

⁶ O termo aqui foi empregado em letras maiúsculas para enfatizar sua diferença com o movimento geral (“constitucionalismo popular”), enquanto espécie dele.

entre supremacia judicial e soberania popular (Gargarella, 2006, p. 5-6). Dessa forma, defende-se uma Jurisdição Constitucional com prerrogativa de exercer de forma independente a sua função institucional, porém, sendo uma dentre as instituições “autorizadas” a realizar a interpretação constitucional, ao lado de demais atores, como a política representativa, os movimentos sociais, a academia, a imprensa etc.

Compreendido o posicionamento do Constitucionalismo Democrático e sua proposta de análise positiva da relação entre Direito e Política, torna-se possível também entender a sua posição diante da dualidade dominante no campo liberal-progressista, formada pelas teorias do Direito como Integridade (Ronald Dworkin) e do Minimalismo Judicial (Cass Sunstein). Nesse sentido, a pesquisa de Sultany (2012, p. 373-455) é parada obrigatória. Isso porque, ao analisar uma série de proposições teóricas acerca da relação entre Direito e Política, o autor divide as posições em quatro categorias: (i) as que negam a tensão (Dworkin, Ackerman, Habermas), (ii) as que buscam reconciliá-la (Ely, Sunstein, Kramer, Tushnet), (iii) as que apoiam a tensão (Michelman, Tribe) e (iv) as que a dissolvem (Waldron, Parker e Tushnet) (Sultany, 2012, p. 377). Ademais, dividem-se os dois primeiros grupos como “discurso da unidade” e os dois últimos, como “discurso da separação” (Sultany, 2012, p. 377-380). No primeiro caso, os autores defendem a possibilidade de uma união conceitual por meio da democracia constitucional; no segundo, rejeitam a ideia de união entre os conceitos em um discurso de justificação (Chueiri; Macedo, 2019, p. 124).

O Constitucionalismo Democrático insere-se dentro do “discurso da unidade”, na mesma linha do Minimalismo Judicial de Cass Sunstein. Porém, o Direito como Integridade de Ronald Dworkin nega uma tensão entre constitucionalismo e democracia. Referidas posições influenciam em como é visualizado o papel da Jurisdição Constitucional.

Ao rejeitar a tensão, Dworkin (1978, p. 167; 1985, p. 359) defende e fundamenta um controle judicial de caráter substancialista, essencial para conter e/ou reformar as demandas do majoritarismo político, considerando os direitos fundamentais como “trunfos” contra a maioria. Assim, atribui ao Judiciário um papel central como “instituição protagonista” na resolução dos desacordos, com fundamentação em princípios morais e politicamente justificáveis dentro da comunidade (Chueiri; Macedo, 2019, p. 127-132).

Por outro lado, ao reconhecer a existência de uma tensão entre os conceitos em discussão, Sunstein (1999, p. 61-69) procura inicialmente reconciliá-los para, em seguida, justificar o controle judicial, fundamentado em uma lógica procedimentalista, calcada no minimalismo. Atribui ao Judiciário um papel mais limitado, propondo que a decisão sobre desacordos razoáveis seja deixada à deliberação do autogoverno popular, devendo ser os juízes deferentes ao modelo democrático-deliberativo (Chueiri; Macedo, 2019, p. 132-137).

Frente à dualidade entre Dworkin e Sunstein, o Constitucionalismo Democrático elabora uma síntese: defende uma jurisdição que não seja nem “virtuosa” (como a de Dworkin) nem “silenciosa” (como a de Sunstein), mas que articule o Direito e a Política em uma sociedade plural heterogênea (Chueiri; Macedo, 2019, p. 137-142). Daí o porquê – agregando-se aqui a concepção geral do constitucionalismo popular –, da teoria em questão não desenvolver um método normativo da interpretação judicial, focando apenas na análise positiva em como a resolução de desacordos depende da necessária interrelação entre constitucionalismo e democracia. Isso pressupõe, por sua vez, que o conflito interpretativo é inerente e transformador, porque permite desvendar progressivamente a identidade da Constituição, sendo elemento constitutivo dela (Dantas; Fernandes, 2019, p. 61).

Realizada a contextualização teórica do Constitucionalismo Democrático, torna-se possível abordar suas contribuições propriamente ao debate constitucional. A teoria possui gênese no artigo “*Roe Rage: Democratic Constitutionalism and Backlash*”, publicado em 2007 pelos professores Robert Post e Reva Siegel, ambos da Escola de Direito da Universidade de Yale. Na oportunidade, argumentaram sobre os aspectos positivos do *backlash* gerado contra a decisão da Suprema Corte dos Estados Unidos no Caso *Roe v. Wade*, em 1973, que entendeu que as legislações dos Estados que criminalizavam o aborto sem exceções violavam o direito à privacidade da mulher (previsto na cláusula do devido processo legal da Décima Quarta Emenda à Constituição norte-americana), fixando critérios, assim, para permitir a interrupção da gestação (Post; Siegel, 2007, p. 373-433).

Com base nessa conjectura, os professores chamam atenção às virtudes ativas proporcionadas pela referida decisão, ao engajar um movimento amplo da sociedade em participar do processo deliberativo sobre o aborto (o desacordo constitucional ali em pauta). Defendem que, apesar da polêmica envolvendo a matéria, a Suprema Corte não deveria, por isso, silenciar-se diante da controvérsia, pelo contrário, porque sugerem um constitucionalismo que visualiza o “desacordo interpretativo” como condição normal e necessária ao progresso do direito constitucional, ao construí-lo conjuntamente com os atores democráticos (Post; Siegel, 2007, p. 374).

A Política e o Direito estabelecem uma dialética constante, buscando resolver os desacordos presentes em uma determinada comunidade (Dantas; Fernandes, 2019, p. 75). Assim, o Constitucionalismo Democrático enxerga esses dois conceitos de maneira integrada e colaborativa, em vez de separada e antagonista. A Constituição deve estar aberta para, de forma interativa e progressiva, influenciar os valores sociais, moldando os conflitos existentes (Post; Siegel, 2002, p. 25). Evitar o conflito, por ser polêmico, não seria a estratégia mais eficaz, mesmo levando em conta tanto razões normativas, pela alegada falta de legitimidade democrática da jurisdição em decidir sobre valores controversos, quanto razões pragmáticas, pela hesitação em

tomar a decisão devido a possíveis reações adversas posteriores (Post; Siegel, 2007, p. 427).

Defende-se, deveras, uma abordagem voltada à proteção dos ideais constitucionais em situações de conflito (Post; Siegel, 2007, p. 377), porque há nele uma maneira de manter os intérpretes empenhados em influenciar a interpretação constitucional, apostando na Constituição como o documento regente da ordem social, não sendo a presença de heterógenas visões de mundo um problema propriamente (Post; Siegel, 2007, p. 427). O “problema”, na realidade, reside em não se permitir que visões diferentes consigam ser manifestadas e, tão importante quanto, expostas em pé de igualdade com as demais.

Nessa soleira, torna-se fácil entender por que o objetivo geral do Constitucionalismo Democrático se situa em potencializar a “confiança popular” na Constituição, como maneira de canalizar a resolução dos desacordos interpretativos da comunidade (Post; Siegel, 2013, p. 33-34), considerando que todos os atores democráticos (maioria e minorias, por exemplo) conseguiriam apresentar suas concepções acerca da interpretação constitucional. Fortificando tal confiança, “los ciudadanos pueden aceptar juicios acreditados acerca del significado de la Constitución, que difieren de los suyos propios” (Post; Siegel, 2013, p. 34).

Para tanto, reivindica-se uma questão-chave: a Constituição precisa oportunizar ser persuadida a adotar formas alternativas de sua compreensão (Post; Siegel, 2013, p. 34). Assim, projeta-se um olhar acerca do papel da Jurisdição Constitucional nessa tarefa de encabeçar um processo interativo-dialógico com os atores democráticos (Jaramillo, 2013, p. 28). O fundamentalismo consiste na incapacidade do diálogo, porque pauta-se em posturas dogmáticas acerca da vontade da maioria. Retomar a capacidade do debate entre os atores democráticos é, pois, pilar essencial da superação do fundamentalismo político.

Isso significa, necessariamente, que essa abertura deve englobar o Estado por inteiro, incluindo a Jurisdição Constitucional, enquanto outra trincheira disponível ao cidadão em buscar conformar a sua interpretação acerca da Constituição. O nome da teoria em tela representa a união de dois conceitos essenciais: Constitucionalismo e Democracia – o que poderia indicar um “paradoxo” com a exposição até aqui arguida. Ora, se a Teoria de Yale não é contrária à noção de supremacia judicial, devendo, portanto, a jurisdição emitir uma resposta aos desacordos (ainda que sua posição possa ser revertida, em razão da provisoriedade de sua manifestação), como a Constituição seria, nessa lógica, respeitada pelos atores “vencedores” e “derrotados” no processo jurisdicional?

Segundo Post e Siegel (2009, p. 27), a questão situa-se na legitimidade e autoridade da Constituição, e, mais essencialmente, na possibilidade de continuar a influenciando. Mesmo que “derrotado”, um grupo respeitará o veredito jurisdicional porque sabe que poderá levar a discussão novamente para o palco da política ou da própria jurisdição. A confiança na Constituição é fortalecida pelo fato

de que seus intérpretes, mesmo que eventualmente discordem de alguma decisão proferida em seu nome, têm à disposição mecanismos para expressar suas objeções (Post; Siegel, 2009, p. 27-28).

Em outras palavras: a própria Constituição permite canalizar as suas divergências interpretativas, não havendo razões para voltar-se contra ela. A “legitimidade democrática da Constituição” depende justamente do compromisso dos atores democráticos acerca de sua conformação, buscando deliberar, a partir dela, sobre os desacordos da comunidade (Siegel, 2006, p. 1342-1343). Mantendo-se o pacto constitucional aberto, possibilita-se a sua persuasão sempiterna. Por consequência, ainda que diante de uma “persistente discordância sobre seu conteúdo”, os intérpretes momentaneamente “derrotados” continuariam comprometidos com a autoridade da Constituição (Post; Siegel, 2009, p. 28).

As premissas do Constitucionalismo Democrático podem ser aplicáveis a um contexto de radicalização democrática e autoritarismo político, ao alicerçar na Constituição a crença da resolução dos desacordos da comunidade. Conforme visualizado, o fundamentalismo vivenciado nesta quadra da história pauta-se pela rebelião contra os tribunais e à política representativa, por não se identificarem com as posições ali influídas.⁷ É possível notar, pelo exposto, que o Constitucionalismo Democrático entende a Constituição como uma expressão do “nomos” da comunidade, que requer uma relação jurídica e política interdependente para influenciar adequadamente os seus destinatários (Post; Siegel, 2007, p. 433). Ao não se opor ao enfrentamento de controvérsias essenciais da comunidade, a Teoria de Yale coloca suas fichas na confiança irradiada e angariada pela Constituição.

Dessa forma, a questão é: como a Jurisdição Constitucional irá cumprir com esse processo interativo-dialógico entre os atores democráticos na interpretação dos desacordos da comunidade? E quais técnicas estão associadas nessa empreitada de efetivar um “jogo bonito institucional” que consigam favorecer o trunfo da democracia diante do cenário de radicalização democrática? Busca-se responder, na sequência, tais questionamentos, avaliando técnicas utilizadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de exemplos de decisões e medidas adotadas pela Corte.

4. ARTE INSTITUCIONAL NA ADJUDICAÇÃO DE DESACORDOS: BOAS TÉCNICAS A SERVIÇO DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL

Se é na Constituição que habita o antídoto para dispersar medidas autoritárias contra a democracia, torna-se necessário verificar como (aqui, especificamente a Jurisdição Constitucional) cumpre concretamente a tarefa de criar uma esfera plural de deliberação tendo como início e fim o texto constitucional e, na mesma

⁷ Alerta-se que a forma de resolver o problema da crise de representativa da política descabe à presente pesquisa, considerando que seu foco se centra apenas no vilipêndio às Cortes nesse papel de restauração democrática.

empreitada, conseguir torná-lo um canal permanente para continuar atraindo as divergências interpretativas de cada rodada procedimental de deliberação.

O “jogo bonito”, fazendo alusão a uma metáfora futebolística, significa a adoção de boas técnicas, transcendendo o mero cumprimento das regras. O “jogo bonito institucional” representa, assim, o desenvolvimento de uma “arte institucional” a serviço da Constituição, dos Direitos Fundamentos e da Democracia (Bolonha et al., 2024, p. iii-iv).

Se as técnicas futebolísticas ao jogo bonito incluem, por exemplo, bicicleta, folha seca, lambreta e drible elásticos (Bolonha et al., 2024, p. iv), é possível pensar em ferramentas institucionais para efetivar um processo interativo-dialógico da interpretação constitucional dos desacordos (especialmente envolvendo omissões inconstitucionais, marcados por conflitos na política, o que gera, justamente, a inação do administrador ou legislador), coordenado pela Jurisdição Constitucional, a partir dos mecanismos de abertura interpretativa e de posturas dialógicas, impulsionando a legitimidade democrática da Constituição.

A “abertura interpretativa” está intimamente relacionada à recepção de interpretações especialmente de atores extrajudiciais, que desejam participar da empreitada interpretativa da Constituição. Instrumentos que se apresentam nesse sentido são o *amicus curiae*⁸ e as audiências públicas.⁹ Outrossim, as “posturas dialógicas” referem-se à interlocução da Corte com demais atores institucionais, envolvendo-os na resolução dos casos concretos e importando-se com suas contribuições. Mecanismos nesse sentido são o apelo ao legislador¹⁰ e as sentenças

⁸ Trata-se de figura processual que permite a participação de terceiros externos aos processos, com poderes, uma vez admitidos, para apresentar informações, argumentos e/ou pareceres que auxiliam a Corte. Assim, é medida que permite a expansão de intérpretes não judiciais, contribuindo na abertura do “círculo dos intérpretes da Constituição” (Häberle, 2002, p. 40). Pode-se falar em “*amicus curiae* gênero” (que representa um elemento comum de informação ao juízo) e um “*amicus curiae* espécie”, uma estrita (manifestação voluntária do instituto) e uma ampla (que abrange outras formas de intervenção, como informações adicionais solicitadas pelo relator, audiências públicas com especialistas, sustentação oral e a apresentação de memoriais a pedido dos interessados, autorizadas a critério do relator, etc) (Leal; Maas, 2010, p. 45-47).

⁹ As audiências públicas (que podem representar uma espécie da manifestação do *amicus curiae*) constituem uma medida recente no processo constitucional brasileiro, com primeira aparição em 2007 no julgamento da ADI 3.510/DF (Leal; Maas, 2010, p. 43-44). Permite a ouvida de partes interessadas, como os *amici curiae*, ou mesmo especialistas de diversas áreas do conhecimento (Leal; Maas, 2010, p. 45).

¹⁰ Trata-se de uma técnica decisória desenvolvida pelo Tribunal Constitucional Federal alemão em que, ao declarar a inconstitucionalidade de determinada norma, opta-se por não aplicar imediatamente os efeitos da decisão por determinado período, ao apelar ao legislador que edite outro ato normativo para, por conta própria, sanar a inconstitucionalidade (Pinto, 2023, p. 61). Porém, além desse “período de graça” (por razões ligadas à segurança jurídica, amenizando o impacto do julgado), a referida técnica também comporta um “elemento admonitório”, em que a

estruturantes.¹¹ Tanto na abertura quanto no diálogo, o objetivo é construir conjuntamente a resposta constitucional.

Os referidos mecanismos, porém, já são conhecidos pelo processo constitucional e utilizados há algum tempo, inclusive pelo Supremo Tribunal Federal. A proposta aqui é sugerir a utilização desses mecanismos à luz das melhores técnicas, afastando-se de eventuais posturas “catimbeiras”, a partir do núcleo teórico do Constitucionalismo Democrático de Post e Siegel, tomando a Constituição como parte do remédio para frear a radicalização democrática, ao retomar a confiança constitucional na resolução dos desacordos da comunidade. Não se almeja, com isso, esgotar o objetivo traçado.

Conforme expõem Glezer e Vilhena (2024, p. 264), neste cenário de escalada da radicalização democrática, torna-se profícuo ao STF “qualificar seus processos para lidar com a crescente hostilidade”, buscando formas de ampliar a sua “legitimidade sociológica”, isto é, a sua percepção diante dos demais atores democráticos no desenvolvimento das suas atividades institucionais. A Corte precisa criar lealdade e não apenas exigir obediência das demais instituições e atores sociais (Glezer; Vilhena, 2024, p. 265). Como o “objeto de trabalho” de uma Jurisdição Constitucional centraliza-se na Constituição, a forma de impulsionar a sua própria legitimidade reside na maneira em que o processo jurisdicional é exercido e manejado, especialmente quanto ao compartilhamento da interpretação empregada.

Em relação ao *amicus curiae*, uma crítica comum é a ausência de utilização das informações trazidas pelos *amici* na fundamentação dos votos (Leal; Maas, 2014, p. 207-210). Ao se avaliar o julgamento da ADO 20/DF, encontra-se um exemplo positivo por parte do STF na interação direta com os terceiros intervenientes, questionando-lhes suas posições diante da controvérsia instaurada acerca da

Corte não apenas convoca o legislador a agir, mas também “recomenda” desde logo os possíveis caminhos legislativos compatíveis à Constituição (Pinto, 2023, p. 61).

¹¹ Sentenças estruturantes têm como objetivo promover uma reforma estrutural para efetivar um direito fundamental, reformulando políticas públicas ou resolvendo litígios complexos, em que há múltiplos conflitos de interesses sociais (Didier Jr.; Zaneti Jr.; Oliveira, 2017, p. 48-49). Demandam, assim, uma reavaliação dos conceitos tradicionais de separação dos Poderes, mas sem desconsiderar as atribuições específicas de cada um (Arenhart, 2013, p. 397), especialmente no que diz respeito às capacidades institucionais e à liberdade de conformação do administrador e/ou legislador. A Jurisdição Constitucional opera como coordenadora institucional, convocando os Poderes para superar a problemática estrutural. Uma das principais modalidades atualmente de manifestação das sentenças estruturantes tem ocorrido por meio do reconhecimento de um estado de coisas inconstitucional (ECI), um produto jurisprudencial da Corte Constitucional Colombiana (Jaramillo, 2015, p. 209). O ECI é caracterizado por um cenário de violação ampla e sistemática de direitos fundamentais, resultante de ações e omissões de várias instituições e Poderes (Rodríguez-Garavito, 2011, p. 1670-1672).

licença-paternidade, conforme as manifestações dos Ministros Edson Fachin e Roberto Barroso.¹² Após os referidos diálogos com partícipes externos e também entre os membros da Corte, o Ministro Edson Fachin, Relator da ação, alterou o seu voto, para acompanhar um entendimento mais “ameno” envolvendo o desacordo ali instaurado, deixando de aplicar desde logo a equiparação entre as licenças de maternidade e paternidade (Brasil, 2023a, p. 125-128).¹³

Chama-se atenção, a partir desse julgamento, como a abertura interpretativa de participantes externos – e a própria interação sincera entre os Ministros –, foram fatores decisivos para a construção de uma “decisão *per curiam*” da Corte (Brasil, 2023a, p. 128). Verifica-se, nessa postura, uma boa técnica em prol da deliberação democrática em sede jurisdicional, com preocupação efetiva do Tribunal em proferir um veredito que reflète os diálogos realizados ao longo do processo decisório.

Na mesma linha, quanto à audiência pública, uma avaliação geralmente apontada é a ausência de espírito deliberativo na solenidade, de modo a vetar os debates e restringir o escopo de abrangência das falas das autoridades e *amici* presentes (Godoy, 2015, p. 204). Tomando-se a ADPF 976 MC-Ref/DF como análise, em que foi realizada em 2022 uma audiência pública acerca da população em situação de rua, tem-se que o resultado foi positivo. Todos os que se habilitaram foram aceitos para participar. Além disso, o Relator, Ministro Alexandre de Moraes, de fato buscou ouvir os partícipes e com eles dialogar durante a solenidade. Posteriormente, a decisão que deferiu parcialmente a medida cautelar refletiu as contribuições ventiladas na audiência, com amplo acervo de informações e dados levantados e expostos pelos participantes (Brasil, 2023d, p. 26-49)

¹² Na sessão de julgamento, o Ministro Edson Fachin expressou: “Senhor Presidente, com a licença de Vossa Excelência e dos eminentes Pares, gostaria de dirigir à Advogada, que ainda está na tribuna, uma interrogação pertinente a esta matéria, (...). A pergunta que trago a Vossa Senhoria, caso possa iluminar, neste momento, este arguidor, é se o trabalho da Clínica também compreendeu a fase atual de discussão do Congresso Nacional de projetos de lei, ou seja, em que momento avaliam os estudos levados a efeito, se encontra o Poder Legislativo para tratar dessa matéria, o que pode também iluminar a deliberação deste Tribunal. Era a indagação que eu tinha a fazer.” (Brasil, 2023a, p. 110-111). Após, a representante do *amicus* respondeu ao Ministro na tribuna (Brasil, 2023, p. 112). Ainda, também o Ministro Roberto Barroso questionou a representante do outro *amicus* a respeito da questão (Brasil, 2023a, p. 112-113).

¹³ Referiu o Relator, na oportunidade: “Creio que o Judiciário, hoje, pode, aqui, fazer a sua parte e, obviamente, como uma deferência respeitosa ao legislador, voltar-se para esse lapso temporal, findo o qual, caso eventualmente não ocorra a fixação desses parâmetros, desses critérios, portanto, incidiria a paridade, tal como sustentada. Portanto, Senhor Presidente, estou reajustando meu voto para acompanhar Vossa Excelência em homenagem ao esforço *per curiam* que este Tribunal tem feito, em inúmeras matérias, para construirmos soluções conjuntas. (Brasil, 2023a, p. 128).”

Nessa alçada ainda, as teorias dialógicas, de maneira geral, buscam desafiar a noção de última palavra envolvendo a interpretação constitucional, porque defendem que as respostas à luz da Constituição são construções constantes (Mendes, 2011, p. 202), a partir de rodadas procedimentais de deliberação (Fisher, 1988, p. 273-278). Dessa forma, impugna-se a ideia de supremacia judicial, porque a resposta da jurisdição não vincula a política, e vice-versa, havendo entre eles um diálogo permanente, o que exige também a abertura de ambos a novos argumentos (Silva, 2009, p. 214).

Note-se que as técnicas voltadas a posturas dialógicas, como o apelo ao legislador e o estado de coisas inconstitucionais, são produtos jurisprudenciais de outros Tribunais Constitucionais (alemão e colombiano, respectivamente). Trata-se, aliás, de posturas autocontidas, ou seja, desenvolvidas por fatores endógenos pelas Cortes. Quais técnicas nesse sentido têm sido desenvolvidas pelo Supremo Tribunal brasileiro? Esse também é um questionamento formulado por Glezer e Vilhena (2024, p. 264). É fato que o país não é exportador de teorias nesse âmbito, a exemplo do que se fez no futebol durante um bom tempo. A questão, portanto, é avaliar o empenho nacional em utilizar boas técnicas ao aplicar os institutos que são gradualmente importados, mantendo o seu espírito original, com as devidas adaptações, caso necessário, e não servindo de instrumentos retóricos.

Inicialmente, quanto ao apelo ao legislador, pode-se tomar como parâmetro a ADPF 1.013/DF, que reconheceu a omissão do Poder Público em ofertar transporte público em dia de eleições de forma gratuita e regular. Mesmo julgando procedente o pedido da ADPF e reconhecendo a necessidade da oferta gratuita e regular de transporte nas eleições, o STF realizou um “apelo ao Congresso Nacional” para que editasse “lei regulamentadora da política de gratuidade de transporte público nas zonas urbanas em dias das eleições, com frequência compatível com aquela praticada em dias úteis”, como forma de evitar se imiscuir na atividade legislativa diretamente. Apenas em caso de omissão do Congresso em editar o ato normativo é que se aplicaria uma postura mais incisiva da Corte, determinando por conta própria a oferta de transporte nas eleições municipais de 2024 (Brasil, 2023b, p. 31).

Ao aplicar o instituto do apelo legislativo, fixando uma “consequência” em caso de omissão, o STF adotou uma boa técnica no jogo institucional, ao “satisfazer”, em uma cajadada apenas, duas críticas: (i) a da ausência de legitimidade democrática da jurisdição para determinar de solavanco medidas ao Poder Público, quando tal tarefa poderia ser realizada pelo legislador; e (ii) a da consagração da força normativa da Constituição, com aplicação direta das normas constitucionais, sem visualizá-las como meros cânones programáticos. A boa técnica residiu exatamente na ponderada decisão de fixar uma consequência, especialmente conhecendo o histórico brasileiro de ausência de edição de lei, após a ciência ao Congresso Nacional da omissão legislativa.

Note-se: o diálogo entre instituições é recíproco, uma via de mão dupla, exigindo-se, por essência, uma relação bilateral. Não pode ser resultado de

voluntarismos institucionais (Godoy, 2015, p. 165). Para determinar se existe um “diálogo produtivo”, é essencial examinar se a outra instituição, após provocada, efetivamente escutou, ouviu e refletiu sobre os argumentos arguidos, antes de apresentar a sua própria perspectiva sobre a questão (Godoy; Machado Filho, 2022, p. 120). Portanto, é preciso tomar cuidado para o diálogo não se transmutar em uma “catimba” institucional, a partir de monólogos.

No âmbito das sentenças estruturantes, pela via do reconhecimento do “estado de coisas inconstitucional”, decisões recentes que exemplificam sua ocorrência são, a título ilustrativo, as ADPF 976 MC-Ref/DF (pessoas em situação de rua) e ADPF 347/DF (sistema carcerário). O reconhecimento do ECI pela Jurisdição Constitucional está conectado diretamente a uma postura dialógica porque se convoca os demais Poderes a atuar em prol da superação da problemática estrutural, com apresentação de plano de ação, por exemplo, a ser posteriormente homologado pela Corte, inclusive com supervisão do seu cumprimento.

Agora, uma crítica comum levantada nesse sentido é justamente quais seriam os critérios às sentenças estruturantes, especialmente envolvendo o ECI: o STF possui capacidade institucional para determinar medidas que devem conter obrigatoriamente em um plano a ser apresentado pelo administrador público, assessorado por agências técnicas? Pode o STF exigir a homologação dos planos apresentados? Cabe ao STF monitorar a execução das medidas do plano? Essas são questões ainda abertas e sensíveis ao debate constitucional da atualidade (que não serão aqui objeto de investigação). Analisando-se a posição do próprio Supremo Tribunal Federal no âmbito das ADPF 976 MC-Ref/DF e ADPF 347/DF, a resposta a todos os questionamentos é positiva.

Cabe examinar, porém, como a Corte têm instrumentalizado jurisdicionalmente tais idiosincrasias das sentenças estruturantes, considerando que foge da práxis comum do controle de constitucionalidade abstrato. Nesse sentido, o STF reconhece o caráter peculiar dos processos estruturais.¹⁴ Além disso, em 2023, sob a presidência do Ministro Luís Roberto Barroso, criou o Núcleo de Processos

¹⁴ Na ementa do acórdão da ADPF 347/DF consta: “III. CARACTERÍSTICAS DOS PROCESSOS ESTRUTURAIIS 3. Os processos estruturais têm por objeto uma falha crônica no funcionamento das instituições estatais, que causa ou perpetua a violação a direitos fundamentais. A sua solução geralmente envolve a necessidade de reformulação de políticas públicas. 4. Tais processos comportam solução bifásica, dialógica e flexível, envolvendo: uma primeira etapa, de reconhecimento do estado de desconformidade constitucional e dos fins a serem buscados; e uma segunda etapa, de detalhamento das medidas, homologação e monitoramento da execução da decisão. 5. A promoção do diálogo interinstitucional e social legitima a intervenção judicial em matéria de política pública, incorporando a participação dos demais Poderes, de especialistas e da comunidade na construção da solução, em atenção às distintas capacidades institucionais de cada um.” (Brasil, 2023c, p. 5).

Estruturais e Complexos (NUPEC),¹⁵ que conta com especialistas nas áreas de Direito, Economia e Políticas Públicas, estando em monitoramento, em agosto de 2024, onze processos, incluindo as ADPFs aqui referidas (Brasil, 2024).

Nesse sentido, é possível dizer que, de momento, tem havido um esforço do STF em adotar boas técnicas institucionais na adjudicação dos litígios estruturais. A criação do NUPEC como maneira de assessorar os gabinetes dos Ministros no julgamento de ações estruturais e complexas, a partir do apoio inclusive de profissionais de outras áreas do conhecimento, trata-se de uma iniciativa inovadora (quicá inédita) neste contexto, cujos resultados serão visualizados nos próximos anos.

Mais: é preciso ter em mente que o fato de haver o reconhecimento de um “estado de coisas inconstitucional”, por si só, já revela uma postura dialógica da Corte, apostando em uma estratégia de controle “fraco” de constitucionalidade, porque almeja incluir todas as instituições na resolução da problemática estrutural, não exercendo tal papel de maneira solitária.

5. CONCLUSÃO

Aceitando o desafio de pensar sobre boas técnicas para desenvolver um “jogo bonito institucional” em prol da Constituição, dos Direitos Fundamentais e da Democracia, buscou-se sugerir uma avaliação de mecanismos tendo como filtro teórico o Constitucionalismo Democrático de Robert Post e Reva Siegel, no sentido de fortalecer a legitimidade da Constituição enquanto efetivo documento intermediador dos desacordos comunitários, no contexto de radicalização democrática marcado por iniciativas autoritárias e fundamentalistas no bojo das plataformas digitais.

Dessa forma, partindo do pressuposto de que o trunfo da Constituição reside, em boa medida, na retomada da sua influência irradiante na resolução dos desacordos comunitários, a fim de ser o foro instrumentalizante das respostas em uma “sociedade aberta”, foram descritos como mecanismos essenciais a abertura interpretativa e as posturas dialógicas, como forma de impulsionar a legitimidade e autoridade da Constituição. Dentro de cada mecanismo-chave referido, buscou-se avaliar a boa forma de utilização de algumas técnicas (como *amicus curiae*,

¹⁵ Segundo divulgado no site do STF, o NUPEC tem por finalidade “apoiar a atuação dos Gabinetes na identificação e processamento de ações estruturais e complexas” (Brasil, 2024). Assim, “mediante a solicitação dos Gabinetes ou dos Relatores, o Núcleo pode dar apoio aos processos estruturais, como por exemplo: elaborar pareceres em ações estruturais e complexas, que tenham significativa repercussão econômica e social; emitir notas técnicas sobre os temas discutidos nessas ações; participar de reuniões de mediação, juntamente ao Núcleo de Solução Consensual de Conflitos (NUSOL); compor as Salas de Monitoramento, criadas para acompanhar ações estruturais específicas; auxiliar na construção de indicadores para monitoramento, avaliação e efetividade das medidas.” (Brasil, 2024).

audiência pública, apelo ao legislador e sentença estruturante), por parte do Supremo Tribunal Federal, a partir de decisões e medidas exemplificativas.

Ao fim e ao cabo, com boas técnicas de jogo institucional, entende-se que a Constituição e a Democracia saem ganhando. Quanto mais interativo e dialógico for o exercício do controle de constitucionalidade, especialmente envolvendo desacordos fundamentais da comunidade, mais se fortalece a confiança popular na Constituição como documento regente da ordem social. Na linha exposta pelo Constitucionalismo Democrático de Post e Siegel, a legitimidade e autoridade constitucional dependem exatamente da sua capacidade de influenciar a resolução dos conflitos.

No contexto de radicalização democrática, em que o populismo fundamentalista apresenta soluções fáceis aos problemas complexos da comunidade política, quanto maiores forem as tentativas de adotar boas técnicas, maiores são as chances de as instituições intermediárias lograrem êxito em atrair a atenção do público, retomando, assim, o papel influente da Constituição no palco democrático.

Ressalta-se, por fim, que o trabalho não objetivou esgotar o objetivo traçado, mas tão somente ilustrar bons exemplos de decisões e medidas do Supremo Tribunal Federal que utilizam boas técnicas a favor da Constituição e da Democracia, afastando-se de eventuais posturas “catimbeiras”.

REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. *Revista de Processo – RT*, São Paulo, v. 225, p. 389-410, 2013.

BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*. 9. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

BOLONHA, Carlos Alberto Pereira das Neves; FORTES, Pedro Rubim Borges; MATTOS, Karina Denari Gomes de; LUCAS, Daniel de Souza; SILVA, Abner Alves Serapião da. ‘Jogo Bonito Institucional’: técnica a serviço da Constituição, Direitos Fundamentais e Democracia. *Revista Estudos Institucionais*, Rio de Janeiro, v. 10, n. 2, p. i - xiv, 2024. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/834>. Acesso em: 30 set. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão 20/DF*. Relator: Min. Marco Aurélio. Redator para o acórdão: Min. Edson Fachin. Brasília, 14 de dezembro de 2023a. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br>. Acesso em: 20 ago. 2024.



BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 1.013/DF*. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, 18 de outubro de 2023b. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br>. Acesso em: 20 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/DF*. Relator: Min. Marco Aurélio. Redator para o acórdão: Min. Roberto Barroso. Brasília, 04 de outubro de 2023c. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br>. Acesso em: 20 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Referendo na Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 976/DF*. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 22 de agosto de 2023d. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br>. Acesso em: 20 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Núcleo de Processos Estruturais Complexos - NUPEC. *Supremo Tribunal Federal*, Brasília, 30 ago. 2024. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=cmc&pagina=nupec_apresentacao#litigio_em_analise. Acesso em: 15 set. 2024.

CHUEIRI, Vera Karam de; MACEDO, José Artur de Castillo. Teorias constitucionais progressistas, backlash e vaquejada. *Sequência*, Florianópolis, v. 39, n. 80, p. 123-150, 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2018v39n80p123>. Acesso em: 24 fev. 2024.

DALY, Tom Gerald. *The Alchemists: questioning our faith in Courts as Democracy-Builders*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

DANTAS, Ingrid Cunha; FERNANDES, Bernardo Gonçalves. Constitucionalismo democrático: entre as teorias populares do constitucionalismo e um novo aporte do papel das cortes na democracia. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, Curitiba, v. 64, n. 2, p. 61-88, ago. 2019. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/62962>. Acesso em: 29 maio 2024.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Notas sobre as decisões estruturantes. *Civil Procedure Review, s.l.*, v. 8, n. 1, p. 46-64, 2017. Disponível em: <https://civilprocedurereview.com/revista/article/view/138>. Acesso em: 22 maio 2024.

DWORKIN, Ronald. *A Matter of Principle*. Cambridge: Harvard University Press, 1985.



DWORKIN, Ronald. *Taking Rights Seriously*. London: Duckworth, 1978.

FERREIRA, Sérgio Rodrigo da Silva. Repensar a esfera pública política a partir das Câmaras de Eco: conceitos e questões metodológicas. *Liinc em Revista*, [s./l.], v. 18, n. 2, p. e6067, 2022. Disponível em: <https://revista.ibict.br/liinc/article/view/6067>. Acesso em: 6 maio 2024.

FRIEDMAN, Barry. The politics of judicial review. *Texas Law Review*, s./l., v. 84, n. 2, p. 257-337. 2005. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=877328. Acesso em: 24 fev. 2024.

FRIEDMAN, Barry. *The Will of the People: How public opinion has influenced the Supreme Court and Shaped the Meaning of the Constitution*. New York: FSG, 2009.

FUKUYAMA, Francis. *The End of History and the Last Man*. New York: Free Press, 1992.

GARGARELLA, Roberto. El nacimiento del “constitucionalismo popular”. *Revista de Libros*, s./l., v. 112, p. 1-8, 2006. Disponível em: <http://www.revistadelibros.com/articulos/el-nacimiento-del-constitucionalismo-popular>. Acesso em: 6 maio 2024.

GARGARELLA, Roberto. La revisión judicial em democracias defectuosas. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 9, n. 2, p.153-169, 2019. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/RBPP/article/view/6220>. Acesso em: 08 abr. 2023.

GLEZER, Rubens. *Catimba Constitucional: O STF, do antijogo à crise constitucional*. 2. ed. Editora JusPodivm: Salvador, 2021.

GLEZER, Rubens; VILHENA, Oscar. A Supremocracia Desafiada. *Revista Estudos Institucionais*, Rio de Janeiro, v. 10, n. 2, p. 248-269, 2024. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/833>. Acesso em: 30 set. 2024.

GODOY, Miguel Gualano de. *Devolver a Constituição ao povo: crítica à supremacia judicial e diálogos interinstitucionais*. 2015. 267 f. Tese (Doutorado em Direito do Estado) - Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2015.

GODOY, Miguel Gualano de; MACHADO FILHO, Roberto Dalledone. Diálogos institucionais: possibilidades, limites e o importante alerta de Roberto Gargarella. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 59, n. 233, p. 117-133, jan./mar. 2022.

Disponível em:

https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/59/233/ril_v59_n233_p117. Acesso em: 30 out. 2023.

HÄBERLE, Peter. O fundamentalismo como desafio do Estado Constitucional: considerações a partir da ciência do Direito e da Cultura. *Direito Público*, Porto Alegre, v. 11, n. 62, p.58-80, mar./abr. 2015. Disponível em:

<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/2427>.

Acesso em: 26 jul. 2024.

HÄBERLE, Peter. *Os problemas da verdade no estado constitucional*. Tradução de Urbano Carvelli. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008.

HARARI, Yuval Noah. *21 lições para o século 21*. Tradução de Paulo Geiser. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

HUQ, Aziz; GINSBURG, Tom. How to Lose a Constitutional Democracy. *UCLA Law Review*, Chicago, v. 65, n. 78, 2018. Disponível em:

https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=13666&context=journal_articles. Acesso em: 12 jan. 2024.

JARAMILLO, Leonardo G. Introducción. In: POST, Robert; SIEGEL, Reva. *Constitucionalismo democrático: Por una reconciliación entre Constitución y pueblo*. Tradução de Leonardo García Jaramillo. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2013. p. 11-30.

KRAMER, Larry. *The people themselves: popular constitutionalism and judicial review*. New York: Oxford University Press, 2004.

LANDAU, David, Abusive Constitutionalism. *UC Davis Law Review*, Davis, v. 47, n. 1, p. 189-260, abr. 2013. Disponível em:

<https://lawreview.law.ucdavis.edu/archives/47/1/abusive-constitutionalism>.

Acesso em: 24 fev. 2024.

LEAL, Mônia Clarissa Hennig; MAAS, Rosana Helena. Audiência pública realizada pelo Supremo Tribunal Federal sobre a lei de biossegurança como forma de ocorrência da figura do *amicus curiae*. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito*, São Leopoldo, v. 2, n. 1, p. 40-49, jan./jun. 2010.

Disponível em:



<https://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/4774/2027>. Acesso em: 23 maio 2024.

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

MORAES, Alexandre de. *O direito eleitoral e o novo populismo digital extremista: liberdade de escolha do eleitor e a promoção da Democracia*. 2024. 298 f. Tese (Professor Titular no Departamento de Direito de Estado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo) –Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2024.

MOUNK, Yascha. *O povo contra a democracia: por que nossa liberdade corre perigo e como salvá-la*. Tradução de Cássio de Arantes Leite e Débora Landsberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

MÜLLER, Jan-Werner. *O que é populismo?* Tradução de Miguel Freitas da Costa. Portugal: Texto Editores, 2017.

MÜLLER, Jan-Werner: Liberal Democracy's Critical Infrastructure. How to think about Intermediary Powers, *SCRIPTS Working Paper*, Berlin, v. 16, p. 3-26, 2022. Disponível em: <https://www.scripts-berlin.eu/publications/working-paper-series/Working-Paper-16-2022/index.html>. Acesso em: 17 fev. 2024.

781

PINTO, Lucas Pieczarcka Guedes. *O apelo ao legislador como indutor de um Supremo Tribunal Federal autocontido – uma perspectiva minimalista*. 2023. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2023.

POPPER, Karl R. *A sociedade fechada e seus inimigos* – vol. 1º: o fascínio de Platão. Tradução de Milton Amado. Belo Horizonte: Ef. Itatiaia, 1974.

POST, Robert; SIEGAL, Reva. Roe Rage: Democratic Constitutionalism and Backlash. *Harvard Civil Rights Civil Liberties Law Review*, Cambridge, v. 42, n. 2, p. 473-434, jun. 2007. Disponível em: https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/Faculty/Siegel_RoeRageDemocraticConstitutionalismAndBacklash.pdf. Acesso em: 23 mar. 2023.

POST, Robert; SIEGEL, Reva. Constitucionalismo popular, departamentalismo y supremacia judicial. In: POST, Robert; SIEGEL, Reva. *Constitucionalismo democrático: Por una reconciliación entre Constitución y pueblo*. Tradução de

Leonardo García Jaramillo. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2013. p. 115-140.

POST, Robert; SIEGEL, Reva. Democratic Constitutionalism. In: BALCKIN, Jack; SIEGEL, Reva (Orgs.) *Constitution in 2020*. Oxford: Oxford University Press, 2009. p. 25-34.

POST, Robert; SIEGEL, Reva. Protecting the Constitution from the People: Juricentric Restrictions on Section Five Power. *Indiana Law Journal*, s./l., v. 78, n. 1, p. 1-45, 2002. Disponível em: <https://www.repository.law.indiana.edu/ilj/vol78/iss1/3/>. Acesso em 13 maio 2024.

QUATTROCIOCCHI, Walter, SCALA, Antonio; SUNSTEIN, Cass R. Echo Chambers on Facebook. *SSRN*, [s./l.], 2016. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2795110>. Acesso em: 16 set. 2023.

RECONDO, Felipe; WEBER, Luiz. *O tribunal: como o Supremo se uniu ante a ameaça autoritária*. São Paulo: Companhia das Letras, 2023.

RECUERO, Raquel; SOARES, Felipe; ZAGO, Gabriela. Polarização, hiperpartidarismo e câmaras de eco: como circula a Desinformação sobre COVID-19 no Twitter. *Contracampo*, Niterói, v. 40, n. 1, p. 1-17, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/contracampo/article/view/45611>. Acesso em: 07 abr. 2024.

RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. Beyond the Courtroom: the Impact of Judicial Activism on Socioeconomic Rights in Latin America. *Texas Law Review*, Texas, v. 89, p. 1669-1698, nov/2011. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27171.pdf>. Acesso em: 24 maio 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang; SIQUEIRA, Andressa de Bittencourt. Liberdade de expressão e seus limites numa democracia: o caso das assim chamadas “fake news” nas redes sociais em período eleitoral no Brasil. *Revista Estudos Institucionais*, Rio de Janeiro, v. 6, n. 2, p. 534-578, 2020. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/522>. Acesso em: 30 set. 2024.

SCHEPPELE, Kim Lane. “Autocratic Legalism”. *The University of Chicago Law Review*, Chicago, v. 85, n. 2, 2018, p. 545-83. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6085&context=ucprev>. Acesso em: 14 fev. 2024.

SIEGEL, Reva. You've Come a Long Way, Baby: Rehnquist's New Approach to Pregnancy Discrimination in Hibbis. *Stanford Law Review*, s./l., v. 58, p. 1871-1898, 2006. Disponível em:

https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/You_have_come_a_long_way_baby.pdf. Acesso em 13 fev. 2024.

SULTANY, Nimer. The State of Progressive Constitutional Theory: The Paradox of Constitutional Democracy and the Project of Political Justification. *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review*, Cambridge, v. 47, n. 2, ago. 2012. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2132397. Acesso em: 12 set. 2023.

TRONCO, José del; MONSIVÁIS-CARRILLO, Alejandro. La erosión de la democracia. *Revista de Estudios Sociales*, s./l., v. 74, p. 2-11, 2020. Disponível em: <https://revistas.uniandes.edu.co/index.php/res/article/view/6145>. Acesso em: 30 set. 2024.

TUSHNET, Mark. *Taking the Constitution away from the Courts*. Princeton: Princeton University Press, 1999.

URBINATI, Nadia. Theory of Populism. *Annual Review of Political Science* Political, s./l., v. 22, p. 111-127, 2019. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/content/journals/10.1146/annurev-polisci-050317-070753>. Acesso em: 30 set. 2024.

VIEIRA, Oscar Vilhena; GLEZER, Rubens; BARBOSA, Ana Laura Pereira. Supremocracia e Infralegalismo Autoritário: o comportamento do Supremo Tribunal Federal durante o Governo Bolsonaro. *Novos estudos CEBRAP*, [s./l.], v. 41, n. 3, p. 591-605, set. 2022. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/nec/a/MhZGQpCF7MTNfVF5BFsvrnv/#>. Acesso em: 14 fev. 2024.