6

Emilio Meyer, constitucionalismo e autoritarismo: sobre *Constitutional Erosion in Brazil*[1]

DOI: https://doi.org/10.29327/264759.24.41-5

David F. L. Gomes[2]

MEYER, Emilio Peluso Neder. *Constitutional Erosion in Brazil: Progresses and Failures of a Contitutional Project*. Oxford: Hart Publishing, 2021b.

1 – Introdução

Emilio Peluso Neder Meyer cravou cedo seu nome entre os maiores de nosso Direito Constitucional. Mais de 15 anos depois, sua dissertação de mestrado continua sendo um dos melhores estudos disponíveis no Brasil sobre controle de constitucionalidade, oferecendo uma perspectiva que mescla sofisticação teórica, robustez argumentativa e acurácia dogmática.[3]

Foi, porém, com a tese de doutorado que ele parece ter encontrado o plexo temático que definitivamente o singularizaria entre

1 Agradeço a Giulia Athayde e a Pedro Pelliciari pela cuidadosa revisão da primeira versão deste texto.

2 Doutor, mestre e bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professor da Faculdade de Direito da UFMG. Contato: davidflg@ufmg.br. Lattes: http://lattes.cnpq.br/1828373618919886.

3 Cf. sua reprodução sob a forma de livro, bem como alguns de seus desdobramentos: MEYER, 2008; 2021a.

nós como constitucionalista e teórico da Constituição. Debruçando-se sobre a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF 153, Emilio Meyer (2012) assenta ali as bases para uma compreensão do constitucionalismo que parte fundamentalmente de sua oposição radical a todo e qualquer tipo de autoritarismo. Essa compreensão devém nos anos seguintes uma espécie de lente abrangente, apta a propiciar a ele um olhar privilegiado quanto a distintos meandros de nossa experiência constitucional. Com isso, no marco geral de um constitucionalismo que tanto mais claramente revela seus aspectos determinantes quanto mais é contrastado com pretensões autoritárias as mais diversas, Emilio Meyer vai lançando luz sobre desafios da nossa vivência constitucional contemporânea que dificilmente são percebidos por abordagens que não comungam de seu ponto de partida.

Seu último livro corrobora, com sobras, essa minha interpretação. Escrito em inglês e publicado pelo prestigioso selo Hart Publishing, *Constitutional Erosion in Brazil: Progresses and Failures of a Constitutional Project* (MEYER, 2021b) é um monumento em defesa de um constitucionalismo que só pode ser constitucionalismo enquanto permanece na defesa ativa, atenta, constante e intransigente contra o autoritarismo. Ao longo dos capítulos que integram a obra, são tratados temas variados, que em princípio poderiam parecer não ter necessariamente conexão uns com os outros, mas cuja unidade de sentido é dada justamente por sua relação com o problema da ascensão autoritária no Brasil recente.

Nas páginas a seguir, gostaria, em primeiro lugar, de apresentar as linhas gerais desse novo trabalho de Emilio Meyer, como uma espécie de convite para que mais pessoas o leiam.[4] Em segundo lugar, gostaria de chamar a atenção para algumas reflexões críticas que esse precioso livro suscita. Essas críticas, entretanto, são trazidas menos como objeções absolutas e mais como pontes possíveis para novos diálogos.

4 Duas outras resenhas podem ser consultadas sobre o mesmo livro: DALY, 2022 e MAFEI, 2022.

2 – A erosão constitucional no Brasil

Dois conceitos balizam as análises presentes em *Constitutional Erosion in Brazil*: o conceito de "crise constitucional" e o próprio conceito de "erosão constitucional". Quanto ao primeiro,

> Uma crise é um ponto de inflexão no qual as condições anteriores a ela são diferentes daquelas que virão a seguir. Não há um limite temporal específico, nem há linhas claras que separam o que constitui o sucesso e o fracasso ao responder às crises. A frequência, a duração e a escala do impacto alteram o modo como uma crise é determinada. Embora haja momentos precisos em que se descortina uma crise (como o golpe militar de 31 de março de 1964 no Brasil, o golpe de 11 de setembro de 1973 no Chile e o golpe de 1 de fevereiro de 2021 em Mianmar), várias situações críticas seguem um processo desenvolvido ao longo dos anos. Eles formam uma coleção de diferentes fatos sociais, econômicos e políticos. (MEYER, 2021b, p. 6, tradução nossa).[5]

Por sua vez, a "erosão constitucional" ganha sua precisão terminológica em contraste com os fenômenos de "erosão democrática". Não que ambos não estejam relacionados, mas a "erosão constitucional" vem referida a fenômenos mais complexos, que ocorrem tanto no nível das normas constitucionais e das instituições quanto no nível dos direitos e da identidade constitucional como um todo, englobando a "lenta e contínua deterioração de um projeto constitucional" (MEYER, 2021b, p. 10). Nesse sentido,

> Erosão constitucional significa uma situação prolongada no tempo em que diferentes desafios à estrutura constitucional de um país ocorrem repetidamente, sem, por si só, romperem todo o sistema constitucional. Entretanto, numa análise individual, todos esses desafios minam um aspecto do projeto fundamental definido por uma constituição. A erosão constitucional não pode ser simplesmente comparada a uma única ruptura, como se fosse equivalente à derrubada de uma Constituição – por exemplo, na situação de um golpe de estado mi-

5 Todas as traduções para o português do livro aqui resenhado foram feitas pelo autor da resenha e pela equipe de pesquisa por ele coordenada.

> litar. A erosão constitucional descreve circunstâncias nas quais o sistema é continuamente desafiado, prejudicando a possibilidade de a identidade constitucional permanecer a mesma. (MEYER, 2021b, p. 8-9, tradução nossa).

Essas duas categorias seminais estruturam uma gama de elucubrações que, de um ponto de vista metodológico, são fortemente marcadas por três elementos: um enfoque institucional, um esforço comparativo e uma preocupação interdisciplinar.

É na moldura assim traçada por conceitos básicos e recorte metodológico especificado que se insertam os oito capítulos que, somados à introdução e ao epílogo, completam a obra.

O primeiro desses capítulos (MEYER, 2021b, p. 24-51) devota-se ao campo, tomado em sentido amplo, da justiça de transição, ou, mais especificamente, do constitucionalismo transicional. Assumindo as interações profundas entre processos transicionais e experiências concretas de constitucionalismo que daí emergem, seu foco consiste em mostrar como magistrados e militares procuraram – e seguem procurando – controlar a transição brasileira de seu período ditatorial mais recente para o atual contexto democrático, e só não alcançaram êxito pleno nessas tentativas por causa da forte articulação contrária da sociedade civil organizada. A conclusão do capítulo é de uma clareza lógica ímpar: a impunidade de militares que perpetraram crimes durante a ditadura de 1964-1985, impunidade essa assegurada pelo Poder Judiciário, é a condição de possibilidade de um retorno dos militares ao núcleo da cena política brasileira nos últimos anos.

Essa reflexão sobre magistrados e militares retornará nos capítulos 3, 4, 5 e 6 do livro. É importante deixar claro: essa persistência crítica não significa que Emilio Meyer tenha uma visão desses dois corpos de agentes institucionais como unidades monolíticas (MEYER, 2021b, p. 130) nem que negue absolutamente sua importância para a própria concretização do conteúdo normativo do constitucionalismo de 1988 (MEYER,

2021b, p. 219-224). Contudo, no balanço, sua atuação contrária a esse conteúdo normativo tem pesado mais do que sua atuação em favor da efetivação do projeto constitucional insculpido na Constituição de 5 de outubro.

Como quer que seja, antes que o Poder Judiciário e as Forças Armadas retornem ao centro das atenções, o capítulo 2 relembra o que seria um "DNA de bem-estar social" (MEYER, 2021b, p. 19, tradução nossa) da Constituição de 1988. A ênfase agora recai nos fortes laços que unem autoritarismo e neoliberalismo, o que exige um tratamento explícito das relações entre autoritarismo, poder econômico e Constituição (MEYER, 2021b, p. 55). Tensionando os métodos tradicionais oferecidos pela discussão hegemônica sobre justiça de transição e valendo-se dos conceitos de "constitucionalismo transformativo" e "justiça transformativa", Emilio Meyer destaca o caráter de "violência estrutural" contido nas distorções socioeconômicas (MEYER, 2021b, p. 63), bem como acentua os vínculos entre combate à desigualdade e preservação da democracia em um país como o Brasil (MEYER, 2021b, p. 74).

O capítulo 3 (MEYER, 2021b, p. 79-102) volta os holofotes para o Poder Judiciário e para a distância entre seus órgãos e a maioria esmagadora da população nacional. A linha mestra do capítulo é exposta pelo binômio independência-responsividade (*accountability*). No bojo do processo constituinte de 1987-1988, a defesa de prerrogativas e garantias atreladas à magistratura teria conseguido assegurar uma forte dose de independência para os órgãos do Poder Judiciário. Essa independência é certamente um elemento importante para qualquer Estado democrático. Porém, no caso brasileiro, sua defesa teria adquirido contornos excessivamente corporativos, prejudicando a implementação de mecanismos de responsividade. Tal desequilíbrio entre independência e *accountability* acabaria por trazer consigo consequências perniciosas para nossa democracia. De um lado, ele estaria na base da progressiva distância entre o Poder Judiciário e a população em geral, o que culmina reiteradamente em desastrosas decisões quanto a problemas de ordem socioeconômica (MEYER, 2021b,

p. 20). De outro, e num movimento diretamente ligado ao ponto anterior, ele estimula a rota pela qual membros da magistratura passam a pretender assumir para si o protagonismo em decisões, não mais jurídicas, mas agora morais, econômicas e políticas. O zênite desse perigoso processo de ameaça à democracia e ao Estado de Direito viria encarnar-se na Operação Lava Jato e em sua personificação na figura do ex-juiz Sérgio Moro (MEYER, 2021b, p. 89-100).

Seguindo com as ponderações sobre os riscos que uma atuação constitucionalmente equivocada do Poder Judiciário pode acarretar para o Estado Democrático de Direito, o capítulo 4 (MEYER, 2021b, p. 103-128) visa a apresentar como os tribunais brasileiros teriam vindo a tornar-se nos anos recentes um dos principais atores institucionais responsáveis por colocar em xeque a separação entre direito e política delineada pela Constituição de 1988. Emilio Meyer reconhece expressamente a linha tênue que separa esses dois campos – o direito e a política – em um tribunal constitucional (MEYER, 2021b, p. 119). Mas isso não o impede – e aqui está o cerne da questão – de insistir na necessária preservação do equilíbrio entre os poderes previsto constitucionalmente, o que se traduz na necessidade de que o Poder Judiciário não procure sobrepor-se à política, domesticá-la, nem, no limite, substituí-la. Em casos como os referentes a mandatos parlamentares, ao *impeachment* da ex-presidenta Dilma Rousseff e à possibilidade de prisão do ex-presidente Lula antes do trânsito em julgado da decisão condenatória, o Supremo Tribunal Federal teria atuado em um sentido contrário ao que seria de esperar-se de um tribunal comprometido com as exigências normativas postas pela Constituição de 1988. Na esteira dos desdobramentos de casos como esses, a atuação judicial no Brasil nos teria empurrado em direção a um cenário que, guardadas as especificidades de nosso "constitucionalismo social" (MEYER, 2021b, p. 124) pós-1988, não estaria distante daquele que R. Hirschl chama de "juristocracia" (MEYER, 2021b, p. 123). Mais do que isso: essa atuação judicial estaria "trilhando o perigoso caminho de colocar em prática uma plataforma instável de constitucionalismo que é contrária ao que foi demandado pela Constituição de 1988" (MEYER, 2021b, p. 126, tra-

dução nossa), ou seja, juízas, juízes e cortes estariam exercendo um papel ativo na configuração entre nós do que M. Tushnet e M. Khosla nomeiam como "constitucionalismo instável" (MEYER, 2021b, p. 125-128).

O quinto capítulo é um dos mais originais do livro. Nele, volta ao foco dos debates o tema do militarismo. Agora, todavia, a invasão da política pela lógica militar assume a condição de um gênero que se divide em duas espécies: a atuação institucional das forças militares oficiais e a atuação ilegal das milícias. Emilio Meyer deixa claro que não há sinais de uma atuação orquestrada entre militares e milicianos: trata-se muito mais de uma convergência, uma coincidência de percurso que, como tal, favorece a adoção de práticas autoritárias e contribui para o processo de erosão constitucional (MEYER, 2021b, p. 129). Partindo dessa perspectiva, o capítulo toca em dois pontos centrais: não se trata de um fenômeno recente, cujas origens pudessem remontar simplesmente aos anos de 2018 ou de 2019; e tampouco se trata apenas da militarização da política.

Quanto à duração no tempo, a forma aguda da militarização contemporânea deve ser compreendida nos marcos de nossas dificuldades transicionais, como discutido no capítulo primeiro. Diante da impunidade em relação aos crimes perpetrados e da ausência de reformas institucionais nas Forças Armadas, nem mesmo o fim da ditadura conseguiu afastar totalmente os militares de posições estratégicas relevantes na política: eles, que já ocupavam o palco desde a década de 1960, continuaram ativos, embora menos visíveis (MEYER, 2021b, p. 132). Quanto ao alcance da militarização, entendê-la apenas como militarização da política oculta suas dimensões perigosamente mais profundas: "todos esses casos indicam instâncias de militarização da sociedade, pela qual valores sociais começam a ditar a lógica de diferentes sistemas, como a política, a segurança pública e mesmo o tráfego de carros" (MEYER, 2021b, p. 134, tradução nossa).

A continuidade praticamente ininterrupta da presença dos militares na política, entretanto, não torna todos os gatos

pardos: se é verdade que sempre estiveram presentes de uma maneira ou de outra, é igualmente verdade que a intensidade dessa presença, os papéis assumidos e a legitimidade atribuída a esses papéis variaram significativamente ao longo dos anos. Assim, o momento decisivo a partir do qual a presença torna-se alarmantemente mais intensa, os papéis assumidos ganham em doses de protagonismo e se passa a atribuir a esses papéis uma suposta maior legitimidade é o governo do ex-presidente Michel Temer. Ali, "toda a ideia de que uma autoridade civil entre o presidente e os comandantes das forças armadas poderia controlar a espinha dorsal política dos militares foi simplesmente desconsiderada" (MEYER, 2021b, p. 138, tradução nossa). Estava aberta, pois, a porteira para o recrudescimento do pretorianismo, isto é, "a ausência de um efetivo controle civil sobre os militares" (MEYER, 2021b, p. 173, tradução nossa).

A sequência dos acontecimentos, de 1º de janeiro de 2019 até hoje, é bem conhecida. E, com essa sequência, vem o que parece ser a conclusão mais assustadora do capítulo, que curiosamente está inscrita numa nota de rodapé situada logo no início: "Enquanto a lenta erosão constitucional é mais comum, deve-se reconhecer que sua normalização prepara o terreno para inclusive 'aceitar-se' que os golpes ao velho estilo possam ter lugar, especialmente em democracias frágeis" (MEYER, 2021b, p. 130, tradução nossa).

O capítulo sexto retoma um dos tópicos mais tradicionais do debate jurídico e político no Brasil: o poder moderador. Ao fazê-lo, no entanto, Emilio Meyer agrega uma sofisticação ao debate que raramente se faz presente nessa discussão – que muitas vezes beira a banalização completa. Com elegância, o capítulo resgata as origens históricas do tema, ainda no contexto constituinte de 1823 e 1824. No seio dessa história, a entrada dos militares na cena política, quando tomada em uma escala temporal mais ampla, coincidiria com o nascimento da República, cuja proclamação ficara fundamentalmente sob sua incumbência. Dali em diante, o "número de intervenções militares cresceu exponencialmente no Brasil" (MEYER, 2021b, p. 165, tradução nossa).

Em 1964, contudo, o padrão dessas intervenções contínuas sofreria uma mudança drástica: o "modelo moderador" seria abandonado, em favor de um modelo ditatorial que toma diretamente a condução da política (MEYER, 2021b, p. 166-168). Após 1988, mesmo com todas as alterações promovidas pela Constituição de 5 de outubro, o retorno da democracia traria consigo o retorno das pretensões em torno do poder moderador. A novidade, todavia, seria o tipo de dúvida ora suscitada – dúvida espúria que chega até o núcleo da crise atual: o poder moderador estaria, nos marcos constitucionais de 1988, situado no Poder Judiciário? Mais especificamente, no Supremo Tribunal Federal? Ou seguiria, como o teria sido na maior parte de nossa história republicana, nas mãos das Forças Armadas?

Ao caráter falacioso e antidemocrático que a própria existência de uma tal dúvida revela, Emilio Meyer responde de modo cirúrgico:

> O debate sobre a existência de um poder moderador permanece presente na política e na academia brasileira mesmo após a destituição explícita dessa função pelas constituições republicanas. Os militares e o Supremo Tribunal Federal se viram e foram vistos pelos analistas como detentores de tal poder. A Constituição democrática de 1988, no entanto, não deixa margem para dúvidas: não há lugar na ordem democrática brasileira para tal "poder acima dos poderes", nenhum salvador ou governante fora do controle democrático. Tal debate, portanto, fala para uma perspectiva antiquada, elitista e autoritária, na qual o povo precisa da orientação de líderes mais iluminados. (MEYER, 2021b, p. 175, tradução nossa)

Se todos os capítulos do livro têm uma tempestividade impressionante e montam um quadro teórico que torna mais compreensível nosso cotidiano democrático-constitucional e seus desafios mais duros, nenhum deles é mais atual do que o capítulo 7. Nele, adquire centralidade o conceito de "constitucionalismo digital". Tal categoria refere-se a um campo ainda incipiente, que Emilio Meyer, seguindo E. Celeste, define como estando a lidar

> [...] com normas que regulam a proteção dos direitos e o equilíbrio entre os poderes no contexto digital. Tal definição assume que o constitucionalismo não é apenas uma regulação da autoridade pública, mas também das autoridades privadas, conectando a preocupação com o ambiente digital à preocupação com o ambiente econômico. Poder-se-ia adicionar a isso a definição de uma identidade constitucional por uma constituição. Se atores privados colocam em risco essa identidade, é necessário que possam ser responsabilizados. (MEYER, 2021b, p. 181, tradução nossa).

Em outras palavras, o que está em jogo é a relação entre constitucionalismo, novas tecnologias, poder privado e, como sempre, ameaças autoritárias. Para fazer frente a essa complexa conjugação, o caminho escolhido é o da análise da relação entre capitalismo e legitimidade democrática nos Estados contemporâneos (MEYER, 2021b, p. 176).

A abordagem do capitalismo finca suas bases no conceito de "capitalismo de vigilância", desenvolvido por S. Zuboff (MEYER, 2021b, p. 181-189). Esse capitalismo – fortemente vinculado às novas tecnologias digitais, a seu manuseio de dados e à sua manipulação possível de comportamentos – teria, por isso mesmo, intensas afinidades eletivas com propostas autoritárias, transformando a tecnologia digital em uma aliada de lideranças populistas (MEYER, 2021b, p. 185)[6].

6 Junto com Marcelo Cattoni, tenho criticado há tempos a discussão brasileira contemporânea sobre populismo. A nosso ver, o principal problema dessa discussão seria sua desconsideração da história do debate sobre o populismo no Brasil e na América Latina, recepcionando sem mediações o modo como o tema tem sido tratado atualmente por autoras e autores externos ao continente latino-americano, que têm como referência imediata contextos sociais muito distintos dos nossos. Até onde pude revisar a literatura, o único trabalho que aproxima de maneira satisfatória a discussão contemporânea e a história intelectual latino-americana em torno da categoria do populismo é a tese de doutoramento de Daniel Capecchi Nunes (NUNES, 2021). Mesmo esse excelente trabalho, porém, não abrange o que me parece ser o perigoso elo perdido da história do populismo entre nós, elo que poderia ser chamado de *momento Lamounier*. Em termos de periodização histórica, esse elo perdido corresponde à ascensão de governos de esquerda na América Latina nas décadas de 2000 e 2010. A rotulação desses governos como populistas será, naqueles anos, uma importante estratégia de setores conservadores e reacionários na procura por deslegitimá-los – e tal rotulação pretenderá para si ares de intelectualidade sofisticada a partir de textos escritos pelo cientista polí-

Por conseguinte, embora não se possa sobrestimar a importância das tecnologias sem se levar em conta como as instituições lidam contextualmente com elas (MEYER, 2021b, p. 189), o entendimento adequado da erosão constitucional brasileira exige que se considere a interação entre tais tecnologias e os outros fatores dessa erosão, como os militares, os magistrados, a persistente desigualdade socioeconômica e a agenda neoliberal como um todo (MEYER, 2021b, p. 191). Estabelecida essa plataforma de análise, assuntos como redes sociais, WhatsApp, desinformação e *fake news* deixam o debate jornalístico costumeiro e são articulados como peças imprescindíveis de um modelo teórico-constitucional que – insisto – reúne suas melhores forças na crítica infatigável ao autoritarismo.

Terminados os sete primeiros capítulos e já vislumbradas as últimas páginas do livro, é difícil não ser tomado, àquela altura, pela velha narrativa pessimista que domina algumas das melhores cabeças de nossa teoria constitucional: o livro de Emilio Meyer viria corroborar a tese reiterada de nosso reiterado e inelutável fracasso constitucional.[7] Mas não. O oitavo e último capítulo antes do epílogo não deixa dúvida: apesar de tudo, a Constituição de 1988 sobrevive, posto que "tem provado sua habilidade para navegar através de diferentes tormentas e mesmo através de um contínuo processo de emenda. Sua estrutura principal permanece, apesar dos danos infligidos pela Emenda Constitucional 95" (MEYER, 2021b, p. 199, tradução nossa).

Não se trata, porém, apenas de sobreviver. Trata-se de oferecer as próprias condições para a resistência e a contraofensiva

tico Bolívar Lamounier, como LAMOUNIER, 2010 e LAMOUNIER, 2016. A grande mídia, que hoje critica o autoritarismo acusando-o de populismo, soube antes dar ampla difusão a essa nova camada de sentido que veio depositar-se na longa e tensa história do conceito de populismo na América Latina. Desde então, desde esse *momento Lamounier*, a crítica ao populismo no Brasil, se vem sem as devidas ressalvas, sempre corre o risco de confundir-se com a crítica a todo e qualquer projeto de um Estado de Bem-Estar Social por aqui. Uma boa introdução disponível em português sobre a história do conceito de populismo pode ser encontrada no livro organizado por Jorge Ferreira (FERREIRA, 2010).

7 Sobre essa tese e sua crítica, cf. GOMES, 2019; GOMES, 2020b.

diante dos ataques que tem sofrido. O conceito que condensa essas possibilidades – sobrevivência, resistência, contraofensiva – e permite uma reinjeção de ânimo nas esperanças democráticas é o de "resiliência constitucional".

Discutindo presidencialismo de colisão e processo de *impeachment*, captura de órgãos e agências estatais e combate à imprensa, bem como os obstáculos opostos aos desmandos do governo federal por parte do Poder Legislativo, dos governadores de Estado e do Supremo Tribunal Federal, a ideia-chave do capítulo é mostrar que a Constituição de 1988 provê instituições e arranjos institucionais "que não apenas a protegem de abuso, mas também oferecem respostas para o futuro" (MEYER, 2021b, p. 199, tradução nossa).

Não obstante, o conceito de "resiliência constitucional" com o qual Emilio Meyer opera não se resume aos arranjos institucionais:

> A resiliência constitucional deve ser definida considerando tanto as funções quanto a definição de cultura constitucional. Como este livro apresenta em sua introdução, a ideia de identidade constitucional é crucial. Isso significa que não apenas a base do constitucionalismo liberal importa, mas também as características daquilo que tem sido chamado de constitucionalismo social-democrático.
>
> [...]
>
> A resiliência constitucional não depende apenas do *design*, dos arranjos. O desenho constitucional é uma característica essencial de qualquer democracia constitucional, mas, como já mencionado, a política democrática é alimentada pelos dispositivos constitucionais aos quais está conectada. A sociedade civil, a mídia livre e o ativismo digital constitucionalmente embasado podem cooperar no controle da autocracia e do populismo. (MEYER, 2021b, p. 199, tradução nossa).

Essa dimensão, que ultrapassa o âmbito das instituições e seus arranjos, não se encontra tanto no capítulo 8, mas vem com nitidez no epílogo: "a Constituição de 1988 parece ser uma

constituição adequada para promover uma cultura constitucional no Brasil – ao menos (ou para a perspectiva mais relevante) aos olhos da sociedade civil" (MEYER, 2021b, p. 229, tradução nossa). Logo, não cabe falar em uma nova Constituição (MEYER, 2021b, p. 199): "as ferramentas para que nos regeneremos da erosão constitucional brasileira estão presentes na Constituição de 1988" (MEYER, 2021b, p. 229, tradução nossa). Não poderia ser melhor a última frase do livro; não poderia ser mais límpida sua conclusão.

3 – Quatro reflexões críticas

Constitutional Erosion in Brazil fala sobre crise e nos interpela num momento em que a crise assume uma palpabilidade assombrosa entre nós. Por essa razão, o livro provoca um sem-número de reflexões que vão para além de sua última página: fechado o livro, ele permanece ativamente conosco. A maior parte dessas reflexões vale-se exatamente do quadro teórico tão bem desenhado por Emilio Meyer, aproveita-se da rica base por ele construída. Algumas outras, no entanto, tensionam esse quadro. Eu gostaria de destacar quatro dessas.

O primeiro ponto diz respeito à relação entre constitucionalismo e capitalismo. É certamente um mérito de Emilio Meyer chamar a atenção para ela no contexto de um debate sobre crise e erosão constitucional. A problematização dessa relação é tão rara entre os constitucionalistas que à falta de clareza quanto a ela nos estudos constitucionais em geral tenho chamado de *ponto cego da teoria constitucional moderna* (GOMES, 2022, p. 126). Portanto, minha divergência não é de modo algum quanto ao destaque que essa relação ganha no capítulo 7 da obra. Pelo contrário, minha objeção refere-se ao caráter ainda limitado desse destaque: se não me equivoco na leitura, tratar-se-ia de uma relação específica da nossa contemporaneidade, incitada basicamente por um tipo específico de capitalismo – o capitalismo de vigilância – e por seus efeitos em um tipo específico de constitucionalismo – o constitucionalismo digital –, ficando a mediação tensa entre os dois por

conta das novas tecnologias e seus desdobramentos em nossas vidas cotidianas.

Todavia, os elementos que definiriam o ineditismo desse capitalismo da vigilância, a feição sem precedentes de sua lógica de acumulação (MEYER, 2021b, p. 185), não me parecem em nada distintos daqueles que K. Marx tornou célebres em sua crítica da economia política, isto é, em seus estudos críticos sobre o modo de produção capitalista (MARX, 2011; 2013; 2014; 2015). Afinal, como ele mesmo afirmava, sua teoria não estava dedicada ao entendimento do modo capitalista de produção apenas em uma de suas manifestações históricas concretas – que seria, em seu tempo, o que mais tarde ficaria conhecido como capitalismo concorrencial do século XIX –, mas à explicitação das determinações e leis gerais da economia capitalista como tal, em qualquer época ou espaço de sua manifestação histórica e geopolítica concreta (MARX, 2013, p. 391).

Assim, a reificação da vida, com a redução dos sujeitos humanos à condição de objetos comercializáveis (MEYER, 2021b, p. 183) – à condição de mercadorias; a anulação da autonomia individual (MEYER, 2021b, p. 187); a uniformização, ou mesmidade, sem igualdade (MEYER, 2021b, p. 186); a ausência de reciprocidade (MEYER, 2021b, p. 184) e o caráter antissocial do capitalismo (MEYER, 2021b, p. 185); a concentração de riqueza (MEYER, 2021b, p. 185) e a conexão com o autoritarismo: a denúncia de tudo isso faz parte de algumas das mais belas páginas da obra marxista.

Como consequência, o capitalismo de vigilância não seria um novo capitalismo estruturado por novas tecnologias, mas simplesmente o velho e mesmo capitalismo, utilizando intensivamente as ferramentas tecnológicas ora disponíveis – como outras o estiveram em momentos pretéritos da história – para seguir sua mesma e velha lógica, guiado pelos mesmos e velhos imperativos.

Por outro lado, a relação desse capitalismo com o constitucionalismo não se restringe às circunstâncias digitais de nosso tempo: da maneira como vejo, capitalismo e constitucionalismo

possuem uma vinculação originária, umbilical. Isso não quer dizer que o constitucionalismo moderno não tenha nascido como cristalização de ideais normativos que foram ganhando corpo na história das lutas sociais modernas, mas quer dizer que ele nunca correspondeu *apenas a esses ideais normativos*. Desde sempre, vem instaurada no constitucionalismo moderno uma tensão constitutiva entre expectativas normativas – sintetizáveis no par liberdade-igualdade – e imperativos sistêmicos da economia de trocas capitalista. Por isso, a relação entre constitucionalismo e capitalismo precisa ser deslocada para o cerne da teorização constitucional, começando pela própria definição conceitual do que seja uma Constituição moderna:

> uma Constituição moderna é um documento escrito; datado e assinado por um ente soberano no exercício de um poder constituinte originário; dotado do caráter de supralegalidade; que estabelece um rol de direitos fundamentais e a organização da separação dos poderes estatais; e cujo referencial temporal de legitimidade reside em sua abertura ao futuro; com essa sua estrutura, esse conceito assegura a vivência prática e complementar das autonomias privada e pública, bem como garante a diferenciação do direito, em princípio segmentado territorialmente, perante outras esferas normativas, institucionalizando com isso, em seu mais elevado grau, tanto as *condições de reprodução da economia de troca capitalista quanto as condições de uma aprendizagem social que encontra seu lugar no interior de práticas comunicativas contrafaticamente livres de coerção.* (GOMES, 2018, p. 144).[8]

Um segundo ponto deriva diretamente dessa percepção quanto à vinculação estreita, uterina, entre constitucionalismo e capitalismo. Tanto um quanto outro têm seu contexto de gênese na Europa, mas se expandiram nos últimos dois séculos – como regra histórica, por meio da violência – em direção a todos os cantos do mundo. Nessa expansão, o modo de produção capitalista permaneceu idêntico a si aonde quer que fosse, com as mesmas determinações categoriais e leis de tendência. Contudo, exatamente em razão dos reflexos concretos dessas suas determinações e leis gerais de funcionamento, foi configurando um

8 Essa é a tese axial de GOMES, 2019.

mundo cindido entre centro e periferia. Se sua conexão com o constitucionalismo é tão interna quanto me parece, não seria possível que essa clivagem centro-periferia não afetasse também o constitucionalismo.

Esta é minha hipótese quanto a isso, ao perguntar-me pela relação entre constitucionalismo e dependência (GOMES, 2020a): em um mundo estruturalmente dividido entre centro e periferia, o constitucionalismo preserva-se como um fenômeno global, ou seja, não há um constitucionalismo do centro e outro da periferia. Entretanto, tal qual a luz ao ter alterado seu meio de propagação – no exemplo sempre lembrado, ao passar do ar para a água –, o constitucionalismo global sofre uma refração geopolítica ao passar dos países centrais para os países periféricos. Se ele pode ser definido pela tensão constitutiva entre expectativas normativas e imperativos sistêmicos da economia capitalista, essa refração geopolítica opera da seguinte forma: no centro, a tendência no constitucionalismo é a estabilidade daquela tensão, mas ao preço de que, na periferia, seja mantida a tendência à instabilidade da mesma tensão. E não é incomum que essa instabilidade permanente desemboque em rupturas institucionais.

Emilio Meyer não desconhece as diferenças entre o centro e a periferia – entre o Norte e o Sul, diria uma outra abordagem mais em voga nos últimos anos – e procura levá-la a sério em seus esforços comparativos (MEYER, 2019; 2020). No entanto, essa clivagem, cuja centralidade insinua-se para mim como ponto de partida incontornável, acaba ocupando em seu refinado modelo teórico-constitucional um valor posicional no máximo secundário. Nesse sentido, mantendo coerência com suas premissas, ele define já na introdução o conceito de crise constitucional com o qual trabalhará, e o faz sem lhe aplicar nenhuma matização que o diferenciasse em suas manifestações no centro e na periferia do mundo. Se essa clivagem tem a relevância que atribuo a ela, porém, emerge a exigência de uma tal matização. Aqui está a terceira das minhas objeções: o conceito de crise constitucional seria insuficiente para abran-

ger experiências de ameaça ao constitucionalismo tão díspares ao redor do planeta.

Ninguém percebeu melhor esse ponto do que o saudoso Paulo Bonavides, muito antes que a literatura dominante sobre as crises obtivesse o sucesso que hoje possui. No interior de sua rica "tipologia das crises" (GOMES, 2022, p. 60-63), duas espécies são aqui de interesse mais imediato: a "crise constitucional" e a "crise constituinte". A primeira é uma "crise *na* Constituição" (BONAVIDES, 2009, p. 45, destacado no original); a segunda, uma "crise *da* Constituição". Como crise da Constituição, a crise constituinte transborda para além da Constituição e atinge a "Sociedade mesma, em seus últimos fundamentos" (BONAVIDES, 2004, p. 576). Não colocando seriamente em perigo nem mesmo as instituições constitucionais e muito menos a sobrevivência do constitucionalismo como um todo – integrando-se, pois, ao constitucionalismo como um momento relativamente normal de seu desenvolvimento histórico –, a crise constitucional seria a regra nos países centrais, ao passo que os países periféricos seriam "o teatro preferencial da crise constituinte" (BONAVIDES, 2009, p. 46), com seus correlatos riscos frequentes de abalos e instabilidade (BONAVIDES, 2019, p. 12).

Por mais que haja semelhanças entre a América do Norte e a Europa, de um lado, e o Brasil, de outro, o peso das diferenças afigura-se a mim como quase proibitivo para estudos comparativos quanto ao constitucionalismo e a suas possíveis crises. Também quanto a esta objeção Emilio Meyer não nega a força das diferenças (MEYER, 2021b, p. 226), mas não vê nelas esse peso que, a meus olhos, sobrecarrega os ombros da teoria até forçá-la a curvar-se diante das evidências históricas.

Do modo como vejo as coisas, nunca houve, por exemplo, um risco real de ruptura institucional nos Estados Unidos, apesar de tudo o que tentou e provocou Donald Trump. Houve, como de tantas outras vezes na alvissareira história constitucional daquele país, uma crise constitucional, talvez mais duradoura e um pouco mais intensa do que outras.

Sem embargo, nada que trouxesse qualquer plausibilidade mínima a um desfecho em termos de um golpe de Estado. Ao contrário, esse desfecho tenebroso, tão comum na história da periferia, apavora-nos novamente no Brasil desde pelo menos fins de 2018, e só fez agravar de lá para cá. Essa diferença, talhada com os fatos da história e as interpretações da sociologia, é demasiado radical para não se situar no primeiro plano de uma conceituação, e o que o conceito genérico de crise constitucional opera é precisamente essa indistinção. Seu contraste com o conceito de crise constituinte poderia tornar mais nítidas as linhas que seguem separando, em suas estruturas sociais profundas, o centro e a periferia, mesmo quando as duas margens do mundo parecem receber fenômenos assemelhados em sua superfície.

Finalmente, a quarta e última objeção tem a ver com um certo pano de fundo liberal que atravessa *Constitutional Erosion in Brazil*. Para que não restem dúvidas: Emilio Meyer rejeita expressamente a redução de sua análise à caixa de ferramentas da tradição liberal (MEYER, 2021b, p. 7, 150) e seu manuseio de uma categoria com "identidade constitucional" torna suas reflexões muito mais densas do que as disponíveis naquela limitada caixa e na correspondente oficina de trabalho. Mas em momento algum é colocado em xeque o suposto compromisso do liberalismo com o constitucionalismo e seu conteúdo normativo – com a democracia mesma, poder-se-ia dizer. Assumindo como premissa esse compromisso, o autoritarismo chega a ser tomado como sinônimo de "iliberalismo" (MEYER, 2021b, p. 3, 9, 212).[9]

Não obstante, a história dá sobejas provas de que o liberalismo não se importou, em variadas ocasiões, de aliar-se às mais cruentas práticas autoritárias. Se ideais insaturáveis como igualdade e liberdade estavam desde o princípio presentes na

9 Ademais, essa categoria de "iliberalismo" é um dos pilares do importante conjunto de iniciativas acadêmicas coordenadas por Emilio Meyer e por Tímea Drinóczi no Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG e que recebem o título de *Seminar Series in Constitucionalism and Democracy.* Para mais informações, consultar: https://pos.direito.ufmg.br/?home-noticia=seminar-series-in-constitucionalism-and-democracy.

tradição liberal, esses ideais nunca foram monopólio dessa tradição. Além disso, sua compreensão liberal inicial era estreitamente formal, permitindo exatamente a conciliação com uma sociedade excludente e uma democracia, quando muito, de elites. Se houve ao longo das décadas e dos séculos uma ampliação hermenêutica dentro da própria tradição liberal, uma reinterpretação de tais ideais em uma direção mais inclusiva, isso se deveu muito menos a uma aprendizagem interna a essa tradição do que às pressões das lutas sociais e aos desafios teóricos que outras tradições teórico-políticas, como a socialista e a republicana, lançaram em face do liberalismo.

Logo, se o que está em jogo é um constitucionalismo que só se revela em todo seu esplendor quando posto em contraste com propensões autoritárias, é necessário também pedir contas das relações, históricas e teóricas, que o liberalismo manteve – e segue muitas vezes mantendo – com o autoritarismo. Em outras palavras, é necessário deixar de tratar como premissa o compromisso do liberalismo com o constitucionalismo e transformá-lo numa das primeiras perguntas de uma teoria constitucional que *ainda* sonha com um futuro *ainda* livre e democrático.

4 – Conclusão: menos objeções do que pontes para novos diálogos

Em princípio e de um ponto de vista externo, as reflexões críticas apresentadas acima poderiam ser tomadas como objeções à interpretação de Emilio Meyer. Eu preferiria, em sentido totalmente contrário, que elas fossem lidas como pontes para novos diálogos possíveis. No fim das contas, esta talvez seja a melhor maneira de compreender *Constitutional Erosion in Brazil*: um convite a dialogarmos mais e mais intensamente sobre a tessitura autoritária entrelaçada em nossa história constitucional e sobre a necessidade de permanecermos vigilantes na defesa da democracia – que também conseguimos, a duras penas, tornar parte dessa mesma história tensa. Tendo aprendido há muito tempo a admirar a trajetória intelectual de

Emilio Meyer, meu intuito não poderia ser outro senão reforçar a importância desse convite e estimular a ampliação desse diálogo.

5 – Referências

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Do país constitucional ao país neocolonial:** a derrubada da Constituição e a recolonização pelo golpe de Estado institucional. São Paulo: Malheiros, 2009.

BONAVIDES, Paulo. A América Latina e os 30 anos da Constituição. **Revista Acadêmica da Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, v. 11, n. 1, p. 11-20, 2019.

DALY, Tom. **Capturing the complexity of constitutional erosion and resilience in Brazil.** 2022. Manuscrito.

FERREIRA, Jorge (org.). **O populismo e sua história:** debate e crítica. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

GOMES, David F. L. Sobre o conceito moderno de Constituição: proposta de uma nova abordagem. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDIR/UFRGS**, v. 13, p. 124-148, 2018.

GOMES, David F. L. **A Constituição de 1824 e o problema da modernidade:** o conceito moderno de Constituição, a história constitucional brasileira e a teoria da Constituição no Brasil. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

GOMES, David F. L. Constitucionalismo e dependência: em direção a uma teoria da Constituição como teoria da sociedade. *In*: CUNHA, José Ricardo (org.). **Teorias críticas e crítica do direito, v. 2**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020a. p. 149-187.

GOMES, David F. L. A perífrase esquecida: coragem e Constituição. *In*: OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de; GOMES, David F. L. (org.). **1988--2018**: o que constituímos? Homenagem a Menelick de Carvalho Neto nos 30 anos da Constituição de 1988. 2. ed. Belo Horizonte: Conhecimento, 2020b. p. 111-124.

GOMES, David F. L. **Para uma teoria da Constituição como teoria da Sociedade**: estudos preparatórios, v. 1. Belo Horizonte: Conhecimento, 2022.

LAMOUNIER, Bolívar. Tendências anti-institucionais no Brasil pós--transição: populistas, "picaretas" e carbonários. *In*: FAUSTO, Sérgio. **Difícil democracia.** São Paulo: Paz e Terra, 2010. p. 81-103.

LAMOUNIER, Bolívar. **Liberais e antiliberais:** a luta ideológica do nosso tempo. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

MAFEI, Rafael. Como morre uma Constituição? **Folha de São Paulo**, 12 de fevereiro de 2022. Coluna quatro cinco um. Disponível em: https://quatrocincoum.folha.uol.com.br/br/resenhas/laut/como-morre-uma-constituicao. Acesso em: 10 maio 2022.

MARX, Karl. **Grundrisse:** manuscritos econômicos de 1857-1858: esboços da crítica da economia política. Trad. M. Duayer, N. Schneider; col. A. H. Werner, R. Hoffman. São Paulo: Boitempo, 2011.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. L. 1, O processo de produção do capital. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. L. 2, O processo de circulação do capital. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2014.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. L. 3, O processo global da produção capitalista. Trad. Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2015.

MEYER, Emilio Peluso Neder. **A decisão no controle de constitucionalidade.** São Paulo: Método, 2008.

MEYER, Emilio Peluso Neder. **Ditadura e responsabilização:** elementos para uma justiça de transição no Brasil. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

MEYER, Emilio Peluso Neder. Repensando o direito constitucional comparado no Brasil. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 6, p. 479-502, 2019.

MEYER, Emilio Peluso Neder. **Direito constitucional comparado:** perspectivas contemporâneas. Porto Alegre: Editora Fi, 2020.

MEYER, Emilio Peluso Neder. **Decisão e jurisdição constitucional:** crítica às sentenças intermediárias, técnicas e efeitos do controle constitucionalidade em perspectiva comparada. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021a.

MEYER, Emilio Peluso Neder. **Constitutional erosion in Brazil**: progresses and failures of a contitutional project. Oxford: Hart Publishing, 2021b.

NUNES, Daniel Capecchi. **Promessa constitucional e crise constitucional:** o populismo autoritário na Constituição de 1988. 2021. Tese (doutorado) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2021.

Como publicar nos *Cadernos da Escola do Legislativo*

1 – Publicamos estudos de natureza analítica, preferencialmente inéditos, sobre temas de interesse do Poder Legislativo, do Estado e da sociedade, nas áreas de Direito, Administração Pública, Ciência Política, História Política, Políticas Públicas, Economia, Orçamento Público e afins.

2 – Além de estudos monográficos, aceitam-se traduções ou resenhas. A responsabilidade pelos artigos publicados é exclusiva dos autores. Se for o caso, o autor deverá tomar as providências necessárias no sentido de obter permissão para a publicação ou o uso de qualquer material eventualmente protegido por direitos autorais.

3 – O texto recebido será avaliado por parecerista *ad hoc*, especialista na área do tema abordado, observando-se os critérios de densidade e adequação aos objetivos da publicação. O parecerista poderá sugerir modificações formais ou de conteúdo, ou opinar pela não publicação, caso em que a decisão será comunicada ao autor.

Para mais informações, acesse: https://cadernosdolegislativo.almg.gov.br/seer/index.php/cadernos-ele/about/submissions#onlineSubmissions

Os artigos publicados são de responsabilidade dos autores.

Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais – Escola do Legislativo

Av. Olegário Maciel, 2.161 – Belo Horizonte – MG – 30180-112

Tel.: (31) 2108-3400

E-mail do editor: nepel@almg.gov.br

E-mail da Escola do Legislativo: escola@almg.gov.br