



REVISTA INCLUSIONES

NUEVA MIRADA SIGLO XXI

Revista de Humanidades y Ciencias Sociales

Volumen 8 . Número Especial

Enero / Marzo

2021

ISSN 0719-4706

CUERPO DIRECTIVO

Director

Dr. Juan Guillermo Mansilla Sepúlveda
Universidad Católica de Temuco, Chile

Editor

Alex Véliz Burgos
Obu-Chile, Chile

Editor Científico

Dr. Luiz Alberto David Araujo
Pontificia Universidade Católica de Sao Paulo, Brasil

Editor Europa del Este

Dr. Alekzandar Ivanov Katrandhiev
Universidad Suroeste "Neofit Rilski", Bulgaria

Cuerpo Asistente

Traductora: Inglés

Lic. Pauline Corthorn Escudero
Editorial Cuadernos de Sofía, Chile

Portada

Lic. Graciela Pantigoso de Los Santos
Editorial Cuadernos de Sofía, Chile

COMITÉ EDITORIAL

Dra. Carolina Aroca Toloza
Universidad de Chile, Chile

Dr. Jaime Bassa Mercado
Universidad de Valparaíso, Chile

Dra. Heloísa Bellotto
Universidad de Sao Paulo, Brasil

Dra. Nidia Burgos
Universidad Nacional del Sur, Argentina

Mg. María Eugenia Campos
Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Francisco José Francisco Carrera
Universidad de Valladolid, España

Mg. Keri González
Universidad Autónoma de la Ciudad de México, México

Dr. Pablo Guadarrama González
Universidad Central de Las Villas, Cuba

Mg. Amelia Herrera Lavanchy
Universidad de La Serena, Chile

Mg. Cecilia Jofré Muñoz
Universidad San Sebastián, Chile

Mg. Mario Lagomarsino Montoya
Universidad Adventista de Chile, Chile

Dr. Claudio Llanos Reyes
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile

Dr. Werner Mackenbach
Universidad de Potsdam, Alemania
Universidad de Costa Rica, Costa Rica

Mg. Rocío del Pilar Martínez Marín
Universidad de Santander, Colombia

Ph. D. Natalia Milanesio
Universidad de Houston, Estados Unidos

Dra. Patricia Virginia Moggia Münchmeyer
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile

Ph. D. Maritza Montero
Universidad Central de Venezuela, Venezuela

Dra. Eleonora Pencheva
Universidad Suroeste Neofit Rilski, Bulgaria

Dra. Rosa María Regueiro Ferreira
Universidad de La Coruña, España

Mg. David Ruete Zúñiga
Universidad Nacional Andrés Bello, Chile

Dr. Andrés Saavedra Barahona
Universidad San Clemente de Ojrid de Sofía, Bulgaria

Dr. Efraín Sánchez Cabra
Academia Colombiana de Historia, Colombia

Dra. Mirka Seitz
Universidad del Salvador, Argentina

Ph. D. Stefan Todorov Kapralov
South West University, Bulgaria

COMITÉ CIENTÍFICO INTERNACIONAL

Comité Científico Internacional de Honor

Dr. Adolfo A. Abadía

Universidad ICESI, Colombia

Dr. Carlos Antonio Aguirre Rojas

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Martino Contu

Universidad de Sassari, Italia

Dr. Luiz Alberto David Araujo

Pontificia Universidad Católica de Sao Paulo, Brasil

Dra. Patricia Brogna

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Horacio Capel Sáez

Universidad de Barcelona, España

Dr. Javier Carreón Guillén

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Lancelot Cowie

Universidad West Indies, Trinidad y Tobago

Dra. Isabel Cruz Ovalle de Amenabar

Universidad de Los Andes, Chile

Dr. Rodolfo Cruz Vadillo

Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla, México

Dr. Adolfo Omar Cueto

Universidad Nacional de Cuyo, Argentina

Dr. Miguel Ángel de Marco

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Dra. Emma de Ramón Acevedo

Universidad de Chile, Chile

Dr. Gerardo Echeita Sarrionandía

Universidad Autónoma de Madrid, España

Dr. Antonio Hermosa Andújar

Universidad de Sevilla, España

Dra. Patricia Galeana

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dra. Manuela Garau

Centro Studi Sea, Italia

Dr. Carlo Ginzburg Ginzburg

Scuola Normale Superiore de Pisa, Italia

Universidad de California Los Ángeles, Estados Unidos

Dr. Francisco Luis Girardo Gutiérrez

Instituto Tecnológico Metropolitano, Colombia

José Manuel González Freire

Universidad de Colima, México

Dra. Antonia Heredia Herrera

Universidad Internacional de Andalucía, España

Dr. Eduardo Gomes Onofre

Universidade Estadual da Paraíba, Brasil

Dr. Miguel León-Portilla

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Miguel Ángel Mateo Saura

Instituto de Estudios Albacetenses "Don Juan Manuel", España

Dr. Carlos Tulio da Silva Medeiros

Diálogos em MERCOSUR, Brasil

+ Dr. Álvaro Márquez-Fernández

Universidad del Zulia, Venezuela

Dr. Oscar Ortega Arango

Universidad Autónoma de Yucatán, México

Dr. Antonio-Carlos Pereira Menaut

Universidad Santiago de Compostela, España

Dr. José Sergio Puig Espinosa

Dilemas Contemporáneos, México

Dra. Francesca Randazzo

Universidad Nacional Autónoma de Honduras, Honduras

Dra. Yolando Ricardo

Universidad de La Habana, Cuba

Dr. Manuel Alves da Rocha

Universidade Católica de Angola Angola

Mg. Arnaldo Rodríguez Espinoza

Universidad Estatal a Distancia, Costa Rica

Dr. Miguel Rojas Mix

*Coordinador la Cumbre de Rectores Universidades
Estatales América Latina y el Caribe*

Dr. Luis Alberto Romero

CONICET / Universidad de Buenos Aires, Argentina

Dra. Maura de la Caridad Salabarría Roig

Dilemas Contemporáneos, México

Dr. Adalberto Santana Hernández

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Dr. Juan Antonio Seda

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Dr. Saulo Cesar Paulino e Silva

Universidad de Sao Paulo, Brasil

Dr. Miguel Ángel Verdugo Alonso

Universidad de Salamanca, España

Dr. Josep Vives Rego

Universidad de Barcelona, España

Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Dra. Blanca Estela Zardel Jacobo

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Comité Científico Internacional

Mg. Paola Aceituno

Universidad Tecnológica Metropolitana, Chile

Ph. D. María José Aguilar Idañez

Universidad Castilla-La Mancha, España

Dra. Elian Araujo

Universidad de Mackenzie, Brasil

Mg. Romyana Atanasova Popova

Universidad Suroeste Neofit Rilski, Bulgaria

Dra. Ana Bénard da Costa

Instituto Universitario de Lisboa, Portugal

Centro de Estudios Africanos, Portugal

Dra. Alina Bestard Revilla

*Universidad de Ciencias de la Cultura Física y el Deporte,
Cuba*

Dra. Noemí Brenta

Universidad de Buenos Aires, Argentina

Ph. D. Juan R. Coca

Universidad de Valladolid, España

Dr. Antonio Colomer Vialdel

Universidad Politécnica de Valencia, España

Dr. Christian Daniel Cwik

Universidad de Colonia, Alemania

Dr. Eric de Léséulec

INS HEA, Francia

Dr. Andrés Di Masso Tarditti

Universidad de Barcelona, España

Ph. D. Mauricio Dimant

Universidad Hebrea de Jerusalén, Israel

Dr. Jorge Enrique Elías Caro

Universidad de Magdalena, Colombia

Dra. Claudia Lorena Fonseca

Universidad Federal de Pelotas, Brasil

Dra. Ada Gallegos Ruiz Conejo

Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Perú

Dra. Carmen González y González de Mesa

Universidad de Oviedo, España

Ph. D. Valentin Kitanov

Universidad Suroeste Neofit Rilski, Bulgaria

Mg. Luis Oporto Ordóñez

Universidad Mayor San Andrés, Bolivia

Dr. Patricio Quiroga

Universidad de Valparaíso, Chile

Dr. Gino Ríos Patio

Universidad de San Martín de Porres, Perú

Dr. Carlos Manuel Rodríguez Arrechavaleta

Universidad Iberoamericana Ciudad de México, México

Dra. Vivian Romeu

Universidad Iberoamericana Ciudad de México, México

Dra. María Laura Salinas

Universidad Nacional del Nordeste, Argentina

**REVISTA
INCLUSIONES** M.R.
REVISTA DE HUMANIDADES
Y CIENCIAS SOCIALES

Dr. Stefano Santasilia

Universidad della Calabria, Italia

Mg. Silvia Laura Vargas López

Universidad Autónoma del Estado de Morelos, México

Dra. Jaqueline Vassallo

Universidad Nacional de Córdoba, Argentina

**CUADERNOS DE SOFÍA
EDITORIAL**

Dr. Evandro Viera Ouriques

Universidad Federal de Río de Janeiro, Brasil

Dra. María Luisa Zagalaz Sánchez

Universidad de Jaén, España

Dra. Maja Zawierzeniec

Universidad Wszechnica Polska, Polonia

Indización, Repositorios y Bases de Datos Académicas

Revista Inclusiones, se encuentra indizada en:





REX



UNIVERSITY OF SASKATCHEWAN



Universidad de Concepción

BIBLIOTECA UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN



**PARA ALÉM DA JURISTOCRACIA EM TERRAE BRASILIS: ENSAIOS SOBRE O
CONSTRANGIMENTO EPISTEMOLÓGICO NA ERA DA PÓS-VERDADE
PARA A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS**

**BEYOND JURISTOCRACY IN TERRAE BRASILIS: TESTS ABOUT EPISTEMOLOGICAL
CONSTRANGEMENT IN THE POST-TRUTH AGE FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS**

Dra. Nivea Corcino Locatelli Braga

Universidade Estácio de Sá, Brasil

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5513-2815>

nivea.locatelli@hotmail.com

Fecha de Recepción: 20 de abril de 2020 – **Fecha Revisión:** 30 de abril de 2020

Fecha de Aceptación: 24 de noviembre de 2020 – **Fecha de Publicación:** 01 de enero de 2021

Resumo

O presente artigo científico busca analisar através de pesquisa qualitativa, com perfil exploratório, baseada nas técnicas de revisão bibliográfica e documental a juristocracia no Brasil e seus efeitos colaterais como forma de mitigar a concretização dos direitos humanos pelo jurisdicionado na prolação de decisões judiciais descomprometidas com a Constituição da República Federativa do Brasil e com os Tratados e Convenções Internacionais dos quais o Brasil seja signatário na temática tratada.

Palavras-Chave

Juristocracia – Brasil – Constrangimento – Direitos – Humanos

Abstract

The present scientific article seeks to analyze, through qualitative research, with an exploratory profile, based on the techniques of bibliographic and documentary review of the juristocracy in Brazil and its side effects as a way to mitigate the realization of human rights by the jurisdiction in the making of judicial decisions uncompromised with the Constitution of the Federative Republic of Brazil and with the International Treaties and Conventions to which Brazil is a signatory in the treated subject.

Keywords

Juristocracy – Brazil – Embarrassment – Human – Rights

Para Citar este Artículo:

Braga, Nivea Corcino Locatelli. Para além da juristocracia em Terrae Brasiliis: ensaios sobre o constrangimento epistemológico na era da pós-verdade para a proteção dos Direitos Humanos. Revista Inclusiones Vol: 8 num Especial (2021): 170-181.

Licencia Creative Commons Attribution Non-Comercial 3.0 Unported
(CC BY-NC 3.0)

Licencia Internacional



DRA. NIVEA CORCINO LOCATELLI BRAGA

Introdução

A preocupação com a elaboração de um arcabouço jurídico com outorga de proteção aos direitos humanos em seu amplo espectro é um compromisso mundial firmado pela humanidade que ganhou relevância na modernidade, após a segunda guerra mundial, especialmente por conta das violações praticadas de forma intencional, racional, organizada, estruturada e burocratizada no continente europeu pelos regimes totalitaristas.

Na modernidade, a ascensão do fascismo na Itália (1922-1945), do nazismo na Alemanha (1933-1945) e do stalinismo na União Soviética (1929-1953) propiciou aos detentores do poder, a prática de todo o tipo de barbárie, já que estes estabeleciam quais as pessoas seriam sujeitos de direito e quais seriam despojadas de seus direitos, conduzindo e “legitimando” assim os atos da época.

A indiferença moral entre os nazistas era uma realidade, no julgamento ocorrido em Nuremberg no *International Military Tribunal* iniciado em 21 de novembro de 1945, o militar e político do Partido Nacional Socialista dos Trabalhadores Alemães, Hermann Göring não conseguiu fazer uma análise crítica, moral e legal de seus atos e as suas declarações contidas em seu depoimento causaram agitação dentro e fora do tribunal¹. Nesse mesmo julgamento outros vinte e um réus do alto escalão nazista em seus respectivos depoimentos colocaram a culpa unicamente em Hitler². Anos depois, mais precisamente em 11 de abril de 1961 começou em Jerusalém o julgamento de Adolf Eichmann, chefe da Seção de Assuntos Judeus no Departamento de Segurança de Hitler, responsável pela deportação de judeus para os campos de concentração, ele se revelou um burocrata que cumpria às ordens sem questioná-las, os peritos lhe atestaram a condição de subalterno de pouca iniciativa própria e sem senso de responsabilidade, como observou Hannah Arendt³ ao desenvolver a tese da banalidade do mal.

Nesse cenário de atrocidades, urgia a necessidade de proteção dos direitos humanos em âmbito universal e internacional, assim, observa-se a Carta de São Francisco, que foi assinada em 26 de junho de 1945⁴ que criou a Organização das Nações Unidas (ONU).

¹ Nürnberg Memorium Nuremberg Trials, Memorium Nürnberger prozesse der stadt Nürnberg (Nuremberg: Nuremberg Municipal Museums, 2019), 82. Embora esse não seja o escopo do presente trabalho cabe trazer à lume um trecho do depoimento de Hermann Göring em seu julgamento ocorrido em Nuremberg “*No, this is not correct at all.*” *“Fine, give us your translation.”* “... a task that you already assigned on January 24, 1939, to resolve judicial questions, whether by migration or evacuation, a most favorable solution possible by period taken into account, I hereby granted - the power to undertake a general plan of organizational measures, operation, and materials used for deployment - and here comes a decisive word that has been mistranslated - a complete solution, not a final solution, but a complete solution to a Jewish question in the total sphere of German influence”. *“This matter was sent to the head of the Security Police, the Security Service and the SS Gruppenfuehrer, General Heydrich, are we correct?”* *“Yes, they are correct.”*

² Para fins de contextualização cabe citar a linha de defesa comum entre os réus julgados em Nuremberg: *“A standard argument proffered by nearly all defedants during the trial was that it was Hitler who bore responsibility for the crimes, in particular for the muder of the Jews. He had issued commands, and the defendantes had not known anything about many things. In many cases, the court could refute this argument by presenting documents.”*

³ Hannah Arendt, *Eichmann em Jerusalém — um relato sobre a banalidade do mal* (São Paulo: Cia. das Letras, 1999).

⁴ Estados Unidos, *Carta das Nações Unidas* (São Francisco, Conferência das Nações Unidas sobre Organização Internacional, 1945).

Posteriormente ocorreu a constituição da Comissão Interamericana de Direitos Humanos através da Resolução VIII da Quinta Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores no ano de 1959⁵ na cidade de Santiago que desempenha relevante papel para afirmar os direitos humanos no plano internacional outorgando densidade ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Contudo a previsão dos direitos humanos no cenário internacional por si só não garante sua proteção no plano interno, assim, apesar da importância do direito legislado já consolidado, é necessário perceber a compreensão dos direitos humanos desde a formação de conhecimento dos estudantes nas universidades públicas e privadas até sua aplicação pelo poder judiciário, em obediência à Constituição da República Federativa do Brasil e aos Tratados e Convenções Internacionais dos quais o Brasil seja signatário.

No cenário pátrio, no campo jurisdicional, hodiernamente ainda se faz necessário passados trinta anos desde a promulgação da Carta Maior constranger epistemologicamente a filosofia da consciência, o pamprincipilogismo⁶, o senso comum teórico dos juristas⁷, o solipsismo judicial, praticado pelos julgadores que encapsulados em seu *modus vivendi* atuam como *nomotetas*⁸ em seu *habitat*.

Decerto é importante compreender que a palavra hermenêutica refere-se a essa capacidade de Hermes de transmitir, em línguas diferentes, a vontade divina. Encontra-se, assim, no próprio cerne da atividade hermenêutica contemporânea, a “simbologia de que a interpretação comporta ardis, manobras e enganos.” A transmissão da mensagem divina - de um centro – aos homens foi imaginada pelo neoplatonismo sob a forma de círculo, o círculo hermenêutico⁹.

Nesse sentido é nodal perquirir que:

“A palavra hermenêutica deriva do grego *hermeneuein*, adquirindo vários significados no curso da história (...) Daí a ideia de Hermes, um mensageiro divino, que transmite –e, portanto, esclarece – o conteúdo das mensagens dos Deuses aos mortais. Ao realizar a tarefa de *hermeneus*, Hermes tornou-se poderoso. Na verdade, nunca se soube o que os Deuses disseram; só se soube o que Hermes disse acerca do que os Deuses disseram. Trata-se, pois, de uma (inter)mediação¹⁰.”

Como identificado por Lenio Luiz Streck¹¹ a corrosão do direito por predadores exógenos e endógenos é uma constante que tem fragilizado sua deontologia e coerência comprometendo assim, a efetivação dos direitos de forma geral, especialmente dos direitos humanos na esfera judicial.

⁵ Colômbia, Resolução VIII da Comissão Interamericana dos Direitos Humanos, Colômbia Quinta Reunião de Consulta dos Ministros das Relações Exteriores, 1959.

⁶ Lenio Luiz Streck, *Dicionário de Hermenêutica: quarenta temas fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do Direito* (Belo Horizonte: Casa do Direito, 2017), 149.

⁷ Luis Alberto Warat, *O Direito e sua Linguagem* (Buenos Aires: Cooperadora de Direito e Ciências Sociais, 1976), 120.

⁸ Lenio Luiz Streck, *Dicionário de Hermenêutica...* 6.

⁹ Vicente de Paulo Barreto, *O Fetiche dos Direitos Humanos e outros temas* (Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda, 2013), 109.

¹⁰ Lenio Luiz Streck, *Dicionário de Hermenêutica...* 89.

¹¹ Lenio Luiz Streck, “Democracia, Jurisdição Constitucional e Presidencialismo de Coalizão”, *Revista Observatório da Jurisdição Constitucional*. Vol: 1 num 6 (2013).

O problema é que “há uma alienação que o impede desse “dar-se conta”. O discurso ideológico como tal não é realidade para o indivíduo submetido-assujeitado à ideologia¹²”.

Assim, a filosofia¹³ da consciência passa a coagir o sujeito no nível do inconsciente, o imaginário que prevalece no mundo jurídico está enraizado no paradigma antropocêntrico, na lógica de um juiz “Hermes” soberano e cognoscente que não está preso ao direito e assim manipula os princípios e às leis a seu bel-prazer, como um artesão que constrói seu próprio objeto.

Não se está falando do *sensus communis* utilizado pelos romanos, nem tampouco da acepção de senso comum utilizada por Voltaire¹⁴, já que o senso comum teórico aqui abordado interioriza ideologicamente convenções linguísticas sobre o direito, sobre a sociedade e coisifica o mundo.

Há assim um conjunto de crenças e práticas que mascaradas e ocultadas pela *communis opinio doctorum* propiciam que os juristas percebam de forma confortável e acrítica o significado das palavras, das categorias e das próprias atividades jurídicas, o que proporciona ao operador do direito um atuar rotinizado, robotizado, (in) pensado, banalizado convertendo seu saber profissional em uma espécie de capital simbólico¹⁵.

Nesse contexto é necessário compreender a força normativa da Constituição, assim, o presente artigo irá a partir da revisitação do contexto histórico de formação do Brasil, seguido do advento da Carta Maior identificar a juristocracia que tem como marco conceitual o ativismo judicial e apresentar formas de constrangimento epistemológico para garantir o tratamento adequado no julgamento de questões afetas aos direitos humanos em tempos de pós-verdade¹⁶.

A compreensão da gênese do texto da Constituição da República Federativa do Brasil

Antes de analisar o advento da Constituição da República Federativa do Brasil é necessário partir da premissa da historicidade, da complexidade da formação do Brasil, do povo, dos processos violentos de ordenação e repressão, da existência de confluências, influxos, entrechoques, opressão de índios silvícolas, campineiros, negros africanos decorrentes da exploração em *terrae brasilis* pelos portugueses. Embora esse não seja o objetivo do presente artigo é imperioso identificar “O Brasil e os brasileiros, sua gestação como um povo¹⁷” para compreender os aspectos estruturais de sua formação, sem olvidar a diversidade e o influxo dos Brasis da história, o Brasil Crioulo, o Brasil Caboclo, o Brasil Caipira, o Brasil Sertanejo e o Brasil Sulino, na perspectiva apresentada por Darcy Ribeiro.

Para construir uma interpretação do Brasil desde o período das feitorias até a Era Vargas explicitando sobre o aparelhamento político Raymundo Faoro denunciou o binômio patrimonialismo-estamento, nos seguintes termos:

¹² Lenio Luiz Streck, “Democracia, Jurisdição Constitucional... 42.

¹³ Elias Diaz, *Derecho y Sociedade Democrática* (Madrid: Taurus Editora, 1983), 4.

¹⁴ Francois-Marie Arouet Voltaire, *Dicionário Filosófico* (São Paulo: Lafonte, 2018), 445.

¹⁵ Pierre Bourdieu, *O Poder Simbólico* (Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007), 91.

¹⁶ Oxford English Dictionary. <https://en.oxforddictionaries.com/word-of-the-year/word-of-the-year-2016> (01.03.2020)

¹⁷ Darcy Ribeiro, *O Povo Brasileiro – A formação e o sentido do Brasil* (São Paulo: Companhia das Letras, 1995), 19.

Para além da juristocracia em Terrae Brasilis: ensaios sobre o constrangimento epistemológico na era da pós-verdade... pág. 174

“Sobre a sociedade, acima das classes, o aparelhamento político – uma camada social, comunitária embora nem sempre articulada, amorfa muitas vezes – impera, rege e governa, em nome próprio, num círculo impermeável de comando. Esta camada muda e se renova, mas não representa a nação, senão que, forçada pela lei do tempo, substitui moços por velhos, aptos por inaptos, num processo que cunha e nobilita os recém-vindos, imprimindo-lhe os seus valores¹⁸.”

A fermentação liberalista que antecedeu a proclamação da independência constituiu obra de minorias exaltadas, de europeus e de ricos nacionais, assim, “a massa do povo ficou indiferente a tudo, parecendo perguntar como o burro da fábula: Não terei a vida toda de carregar a albarda?”¹⁹.

Nesse contexto, em obra publicada em 1930 foi dito que “a democracia brasileira não passou de um lamentável mal-entendido” porque teria sido importada pela metade por uma aristocracia rural; seus lemas, acomodados como mera decoração externa aos privilégios dessa mesma elite semifeudal²⁰.

Cabe citar o trecho em que Aristides Lobo relata que o povo assistiu ‘bestificado’ ao que acontecia na Praça da Aclamação, quando da Proclamação da República. No famoso quadro de Pedro Américo, que glorifica o Grito do Ipiranga, aparece a figura atônita e circunstancial do tropeiro, símbolo do povo, que via mas não participava do acontecimento²¹.

Entre novembro de 1983 e abril de 1984 ocorreu uma grande pressão popular, a sociedade pugnava por eleições diretas, mobilizando milhões de pessoas em passeatas e comícios, campanha que ficou conhecida como “Diretas Já”, apressando o fim do regime militar²².

Em janeiro de 1985, no Colégio Eleitoral reunido foi eleito como presidente, o então governador de Minas Gerais, Tancredo Neves, que não tomou posse devido a uma grave enfermidade que gerou seu falecimento em 21 de abril de 1985²³. Devido a esse fático acontecimento o vice-presidente, à época, senador do Maranhão, José Sarney foi empossado.

Devido ao processo de redemocratização urgia a elaboração de uma nova Constituição, assim em fevereiro de 1987, o deputado Ulysses Guimarães iniciou as sessões da Assembleia Nacional Constituinte, composta por 559 congressistas, para elaborar o novo documento.

¹⁸ Raymundo Faoro, Os Donos do Poder. Formação do patronato político brasileiro (Rio de Janeiro: Editora Globo, 2001), 824.

¹⁹ Sérgio Buarque de Holanda, Raízes do Brasil (São Paulo: Companhia das Letras, 2015), 161.

²⁰ Sérgio Buarque de Holanda, Raízes do Brasil... 191.

²¹ Ulysses Guimarães, Rompendo o Cerco (Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1978), 33.

²² Brasil, Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Direito à verdade e à memória: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos / Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos (Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007), 29.

²³ Luiz Gutemberg e Ulysses Guimarães, Seleção de textos, introdução e comentários de Luiz Gutemberg (Brasília: Câmara dos Deputados Edições, 2002), 432.

Para além da juristocracia em Terrae Brasilis: ensaios sobre o constrangimento epistemológico na era da pós-verdade... pág. 175

Nascia do parto de profunda crise que abalava as instituições e convulsionava a sociedade, a Constituição Coragem, mobilizando novas forças para o exercício do governo e a administração dos impasses, dividindo competências para vencer dificuldades, “contra a ingovernabilidade concentrada em um, assim, andou, imaginou, inovou, ousou, ouviu, viu, destróçou tabus, tomou partido dos que só se salvam pela lei”²⁴.

Nesse contexto, batizada por Ulysses Guimarães como Constituição Coragem²⁵ foi cunhada a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988²⁶, compromissada com a proteção dos direitos humanos, tendo como princípio fundante a proteção à dignidade da pessoa humana.

É sabido que a existência de um direito formal e positivado em âmbito interno por si só não funciona, elementos fulcrais devem ser destacados, nesse sentido deve ser considerado que historicamente o estamento burocrático no Brasil adota padrões típicos de conduta que impedem o atuar saudável dos poderes constituídos, das instituições, comprometendo e corroendo a sociedade historicamente oprimida:

“Gravitando em órbita própria não atrai, para fundir-se, o elemento de baixo, vindo de todas as classes. Em lugar de integrar, comanda; não conduz, mas governa. Incorpora as gerações necessárias ao seu serviço, valorizando pedagógica e autoritariamente as reservas para seus quadros, cooptando-os, com a marca de seu cunho tradicional. (...). A vitória no mundo social, fundada na ascética intramundana do esforço próprio, racional, passo a passo, traduz, no desdém geral, a mediocridade incapaz das ambições que visam à glória, no estilo que lhe conferia Montesquieu²⁷”

Nesse contexto a investigação da atuação do poder judiciário brasileiro merece uma apreciação acurada no tocante ao cumprimento dos comandos emanados da Lei Fundamental, inclusive no que se refere a efetivação do disposto nos Tratados e Convenções Internacionais sobre direitos humanos, nos termos expressos no § 2º, § 3º do artigo 5º da Carta Maior.

Da juristocracia no Brasil

A atuação do poder judiciário brasileiro merece destaque por denotar o *locus* de aplicação do direito e por permitir um olhar reflexivo sobre suas práticas, assim, os subjetivismos dos julgadores na prolação de suas decisões não constitui novidade. Nesse sentido, emblemático o voto proferido pelo ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ), Humberto Gomes de Barros, no AgReg em ERESP nº 279.889-AL, ao expressar sua opinião pessoal impregnada de subjetivismos, de autoridade, de soberba, com um discurso de repúdio à doutrina, para decidir um caso concreto submetido a julgamento:

²⁴ João Alberto de Oliveira Lima, Edilenice Passos, João Rafael Nicola, Guimarães, A gênese do texto da Constituição de 1988 (Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2013), 8.

²⁵ A expressão “Constituição Coragem” foi utilizada por Ulysses Guimarães e foi lançada nos vinte e cinco mil primeiros exemplares da Constituição Federal editados pelo Centro Gráfico do Senado Federal que veicularam esse texto como uma espécie de prefácio. O texto foi suprimido das demais tiragens sob a argumentação de que não havia sido votado.

²⁶ Luiz Gutemberg e Ulysses Guimarães, Seleção de textos... 382.

²⁷ Raymundo Faoro, Os Donos do Poder... 880.

'Não me importa o que pensam os doutrinadores. Enquanto for Ministro do Superior Tribunal de Justiça, assumo a autoridade da minha jurisdição. O pensamento daqueles que não são Ministros deste Tribunal importa como orientação. A eles, porém, não me submeto. Interessa conhecer a doutrina de Barbosa Moreira ou Athos Carneiro. Decido, porém, conforme minha consciência. Precisamos estabelecer nossa autonomia intelectual, para que este Tribunal seja respeitado. É preciso consolidar o entendimento de que os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e Humberto Gomes de Barros decidem assim, porque pensam assim. E o STJ decide assim, porque a maioria de seus integrantes pensa como esses Ministros. Esse é o pensamento do Superior Tribunal de Justiça, e a doutrina que se amolda a ele. É fundamental expressarmos o que somos. Ninguém nos dá lições. Não somos aprendizes de ninguém. Quando viemos para este Tribunal, corajosamente assumimos a declaração de que temos notável saber jurídico - uma imposição da Constituição Federal. Pode não ser verdade. Em relação a mim, certamente, não é, mas, para efeitos constitucionais, minha investidura obriga-me a pensar que assim seja²⁸'.

Ora, as palavras do ministro integrante do STJ trazem similitude com o juiz da *torre de marfim*, o *convidado de pedra*²⁹ que inerte aos fatos e ao direito, atua como um burocrata alheio ao que consta dos autos e evidenciam o imaginário dos juristas detentores do poder de julgar que confundem o ato de “decidir” legitimamente com o ato de “sentir” e de “pensar” denotando uma atitude ditatorial que não se coaduna aos tempos atuais, tampouco com o tribunal que se autoproclama como “Tribunal da Cidadania”.

Vale ressaltar, que o citado ministro publicou um texto intitulado “Acromegalia” ao inaugurar a seção de artigos da sala de notícias do STJ na rede mundial de computadores, em que além de reiterar sua postura voluntarista decidiu falar em nome do tribunal na sessão mais enervante e desatenta dos últimos tempos:

“Acromegalia. O Superior Tribunal de Justiça (STJ) atingiu, em 4 de agosto de 2006, aos 17 anos de idade, a cifra de dois milhões de julgamentos! Dois milhões de processos! Integrante do Tribunal, contribuí com praticamente cinco por cento desse gigantesco montante. De fato, números apurados pela Assessoria de Gestão Estratégica do STJ dão conta de que, nos 15 anos em que atuo como ministro, decidi 95.789 processos. Não há engano: até a tarde do dia 30 de agosto de 2006, eu decidira 95.789 processos. Dividido esse número por 15 (número de anos em que estou no Tribunal), obtém-se a média de 6.386 em cada ano ou 532 por mês ou, ainda, 17,73 diários. Sou, então, um herói – um mártir da distribuição da Justiça? Coisa nenhuma! Esses números absurdos traduzem, em verdade, a deformação do Superior Tribunal. Concebido para atuar em situações especiais, unificando a interpretação da lei federal, o STJ transformou-se em terceira instância ordinária, com função de alongar inda mais a duração dos processos. A apregoada reforma do Poder Judiciário só fez substituir o Código de Processo Civil por uma colcha de retalhos, cujas complicações prometem aumentar o trabalho da Corte Superior. Isso se fez porque interessa à chamada “fazenda Pública” utilizar o Poder Judiciário como insólito gerente de banco, cuja maior utilidade é “alongar

²⁸ Lenio Luiz Streck, O que é isto – decido conforme minha consciência? (Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013).

²⁹ José Renato Nalini, A Rebelião da Toga (Campinas: Editora Millenium, 2008), 76.

Para além da juristocracia em Terrae Brasilis: ensaios sobre o constrangimento epistemológico na era da pós-verdade... pág. 177

o perfil” da dívida interna. À semelhança daqueles gigantes, vítimas de acromegalia, o STJ tende a crescer. E crescerá indefinidamente, enquanto funcionar como bancário, “rolador de dívidas”, a juros irrisórios. Assim, em lugar de considerar-me herói, quebrador de recordes, merecedor de louros olímpicos, sinto-me vítima de doença crônica. O recorde bi-milionário, longe de trazer alegria, reaviva a memória do poema que escrevi, em 14/8/99, quando a 1ª Turma do STJ julgou, em uma sessão, mais de 500 processos. Eis a poesia, a que chamei quatorze de agosto:

Votos iguais. Recursos inúteis. Da monotonia. O tédio profundo. Faz com que a turma. Se alheie do mundo. Quinhentos processos. Passaram por nós. Que os deglutimos. Sem dó e sem pena. Com a indiferença. De férrea moenda. O STJ. Tão bem concebido. Sucumbe à sina. De se transformar. Em reles usina. E cada Ministro. Perdendo o valor. Torna-se um chip. De computador. Fazemos agora. Bem desatentos. A sessão mais aborrecida. E mais enervante. De todos os tempos³⁰.”

Não é crível permitir que o direito legislado seja efetivado dessa forma pelo julgador, mormente nos casos de aplicação dos direitos humanos em desatendimento ao sistema de proteção aos direitos humanos no cenário nacional e internacional.

Deve haver o resgate da deontologia dos direitos humanos, da ética que vê no outro um ser merecedor de igual consideração e respeito, orientada pela afirmação da dignidade e pela prevenção do sofrimento humano³¹ em sua complexidade.

O julgador tem o compromisso de compreender a dinâmica dos direitos humanos, como um processo de lutas travadas ao longo da história, com respeito a alteridade para proteção concreta da dignidade da pessoa humana no caso concreto levado a julgamento.

Na contramão do ciclo hermenêutico, a juristocracia à brasileira surge como uma forma de autopreservação das elites hegemônicas, assim a tese do “self-interest the gemonic preservation” oferece uma visão ampliada sob a participação dos grupos de poder, incluídas as elites jurídicas, com o objetivo específico de ampliar o poder na ordem futura, é elemento relevante para a consolidação da juristocracia³² que tem o solipsismo judicial como *modus operandi*.

O solipsismo judicial que permeia o imaginário dos juristas no Brasil e que encontra amparo no ensino jurídico em universidades, cursinhos, denotando a carnavalização no ensino e no discurso jurídico³³ que também se manifesta no cotidiano dos fóruns e tribunais, deve ser combatido.

Embora não se refira diretamente ao solipsismo, cabe trazer a constatação do doutrinador português ao asseverar que sua experiência docente tem revelado a conveniência de uma diferente arrumação sistemática do discurso constitucional e de novas propostas de leitura.

³⁰ Lenio Luiz Streck, O que é isto...

³¹ Joaquín Herrera Flores, A (re) invenção dos direitos humanos (Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009).

³² Ran Hirschl, Towards juristocracy. The origins and consequences of the constitutionalism (Cambridge: Harvard University Press, 2004).

³³ Luis Alberto Warat, O Direito e sua... 85.

Em certa medida, as novas propostas de leitura equivalem quase a um antimanual ou direito constitucional alternativo quando comparadas com as sugestões do anterior direito constitucional³⁴.

O ensino jurídico não pode continuar anestesiado, embrutecido, com utilização de resumos em larga escala³⁵, formando profissionais que não sabem identificar e censurar validamente o solipsismo judicial.

O solipsismo do latim *solus* (sozinho) e *Ipse* (mesmo) é caracterizado como a concepção filosófica de que o mundo e o conhecimento estão submetidos unicamente à consciência do sujeito que assujeita o mundo de acordo com seu ponto de vista, funcionando como o coroamento da radicalidade do individualismo contemporâneo em seu aspecto mais latente³⁶.

Trata-se de um fundamentum incocussum absolutum veritatis, um fundamento indubitável que sustenta o conhecimento encontrando sua morada, a partir das *Meditationes de Prima Philosophia* de Descartes, na subjetividade individual do sujeito³⁷.

Em síntese o juiz não pode em nome de subjetividade³⁸ fazer dessubjetivação, descolar palavras e coisas, não pode legislar, não pode criar princípios, não pode atuar como nomotetas, tampouco como apologeta.

O conceito de interpretação reclama um esclarecimento “Wer die Norm lebtinterpretiert sie auch (mit), quem vive a norma acaba por interpretá-la ou pelo menos co-interpretá-la,”³⁹ embora seja sedutor o argumento utilizado, esse não pode conduzir a uma interpretação pluralista e aberta da Constituição, olvidando da existência dos limites semânticos para a interpretação. Noutra giro, a subversão da democracia passa a ser escondida através de esforços empreendidos pelo governo como “legais”, no sentido de que são aprovados pelo poder legislativo, sendo retratados como estratégias para aperfeiçoar a democracia, tornar o poder judiciário mais eficiente⁴⁰. Registra-se que a Teoria da Crítica Hermenêutica do Direito encontra um ponto de convergência com a Teoria da Verdade de Michele Taruffo, apenas no que se refere na preocupação com a verdade, sobretudo no que se a correlaciona à democracia e ao controle intersubjetivo das decisões⁴¹.

³⁴ José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. (Coimbra: Almedina, 2003), 29. Embora não seja o escopo do presente trabalho fazer um estudo do direito comparado, se faz oportuno trazer a crítica do referido autor no que se refere ao ensino jurídico em Portugal.

³⁵ Lenio Luiz Streck, “E eles têm a vantagem de saber que não sabem...!” <https://www.conjur.com.br/2013-mai-23/senso-incomum-eles-vantagem-nao-saber-nao-sabem> (01.03.2020)

³⁶ Lenio Luiz Streck, *Dicionário de Hermenêutica*... 273.

³⁷ Lenio Luiz Streck, *Dicionário de Hermenêutica*... 273.

³⁸ Søren Kierkegaard, *O Conceito da Ironia – Constantemente referido a Sócrates* (Petrópolis: Vozes Ltda., 1991), 158.

³⁹ Peter Härbele, *Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição* (Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 2002), 13.

⁴⁰ Steven Levitsky e Daniel Ziblatt, *Como as Democracias Morrem* (Rio de Janeiro: Zahar, 2014), 18.

⁴¹ Lenio Luiz Streck, “Processo Judicial como Espelho da Realidade? Notas Hermenêuticas à Teoria da Verdade em Michele Taruffo”, *Revista Sequencia*. Vol: 37 num 74 (2016): 115-136.

A prolação das decisões judiciais no Brasil deve ser repensada à luz do ciclo hermenêutico e da proteção aos direitos humanos, com resgate da força normativa da Constituição e dos Tratados e Convenções Internacionais, por esta razão o constrangimento epistemológico se faz atual e necessário.

Conclusão

O presente artigo, longe e sem a pretensão de esgotar o tema relacionado a concretização dos direitos humanos por meio do exercício da atividade jurisdicional, trata do governo dos juízes, com um dos principais predadores endógenos do direito fomentado pelo presidencialismo de coalisão.

Existe uma alternativa melhor do que a manutenção do status quo da passividade, do saldo trágico do agradável repouso, da lassidão entorpecente é preciso ocorrer uma ruptura paradigmática a começar pela (re) formulação nos currículos das universidades, dos centros de ensino jurídico, dos cursinhos, já que ali se oculta o “paciente zero”, não se pode permitir que a formação dos alunos e futuros profissionais seja realizada de forma simplificada, padronizada, industrializada, fragmentada, estandardizada, mercantilizada, descompromissada com a Constituição e com o sistema de proteção internacional dos direitos humanos.

Decerto, a outorga de uma substancial base hermenêutica é imprescindível impedir a insolvência epistemológica, para revolver o chão linguístico e instaurar e incentivar o pensamento crítico de forma a combater a anemia significativa e trazer à tona a lucidez de jamais renunciar a arte de problematizar, de refletir, de criticar para recuperar a genuína cientificidade do direito.

O Estado Democrático de Direito foi fruto de lutas travadas historicamente, como um remédio contra maiorias, assim o direito não pode ser visto pela acepção de literalistas ou de voluntaristas que tendem a desidratá-lo, a levá-lo a bancarrota, ao revés deve ser visto como um empreendimento coletivo que não pode ser manipulado pela consciência individual do julgador ou de um órgão fracionário que em uma livre atribuição de sentido oriunda do ato de interpretar decide em detrimento do direito. O direito não pode ser aquilo que se quer que ele seja, é preciso pensar na palavra como uma afirmação vestibular.

Nesse cenário é salutar constranger epistemologicamente através de censuras significativas para romper com o disfuncional senso comum teórico dos juristas na tarefa hercúlea de tentar devolver ao direito à vida que lhe foi sorratamente usurpada, recuperando o caráter emancipatório da ciência jurídica, rompendo a instrumentalidade, e assim preservar a autonomia, a estabilidade do direito e aplicar o controle hermenêutico da interpretação constitucional.

A realidade deve constranger aquele que manipula o direito e não o contrário, não se pode permitir que a autoridade do julgador se sobreponha a autoridade do argumento, nesse cenário, os direitos humanos devem ser respeitados, efetivados pelos poderes constituídos e reconhecidos em sua complexidade e inteireza de forma a protegê-los contra todas as formas hodiernas de opressão, rompendo com a práxis de naturalização das violações contemporâneas.

Bibliografia

Arendt, Hannah. Eichmann em Jerusalém — um relato sobre a banalidade do mal. São Paulo: Cia. das Letras. 1999.

Arouet, Francois-Marie Voltaire. Dicionário Filosófico. São Paulo: Lafonte. 2018.

Barreto, Vicente de Paulo. O Fetiche dos Direitos Humanos e outros temas. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora Ltda. 2013.

Bourdieu, Pierre. O Poder Simbólico. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil. 2007.

Brasil. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Direito à verdade e à memória: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos / Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Brasília: Secretaria Especial dos Direitos Humanos, 2007.

Buarque, Sérgio de Holanda. Raízes do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras. 2015.

Diaz, Elias. Derecho y Sociedad Democrática. Madrid: Taurus Editora. 1983.

Faoro, Raymundo. Os Donos do Poder. Formação do patronato político brasileiro. Rio de Janeiro: Editora Globo. 2001.

Gomes, José Joaquim Canotilho. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: Almedina. 2003.

Guimarães, Ulysses. Rompendo o Cerco. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra. 1978.

Gutemberg, Luiz e Ulysses Guimarães. Seleção de textos, introdução e comentários de Luiz Gutemberg. Brasília: Câmara dos Deputados Edições. 2002.

Härbele, Peter. Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor. 2002.

Herrera, Joaquín Flores. A (re) invenção dos direitos humanos. Florianópolis: Fundação Boiteux. 2009.

Hirschl, Ran. Towards juristocracy. The origins and consequences of the constitutionalism. Cambridge: Harvard University Press. 2004.

Kierkegaard, Søren. O Conceito da Ironia – Constantemente referido a Sócrates. Petrópolis: Vozes Ltda. 1991.

Nalini, José Renato. A Rebelião da Toga. Campinas: Editora Millenium. 2008.

Nürnberg. Memorium Nuremberg Trials. Memorium Nürnberger prozesse der stadt Nürnberg. Nuremberg: Nuremberg Municipal Museums. 2019.

Para além da juristocracia em Terrae Brasilis: ensaios sobre o constrangimento epistemológico na era da pós-verdade... pág. 181

Oliveira, João Alberto Lima de, Edilenice Passos, João Rafael Nicola, Guimarães. A gênese do texto da Constituição de 1988. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas. 2013.

Oxford English Dictionary. <<https://en.oxforddictionaries.com/word-of-the-year/word-of-the-year-2016>>. (01.03.2020)

Ribeiro, Darcy. O Povo Brasileiro – A formação e o sentido do Brasil. São Paulo: Companhia das Letras. 1995.

Steven Levitsky, Daniel Ziblatt. Como as Democracias Morrem. Rio de Janeiro: Zahar. 2014.

Streck, Lenio Luiz. “Democracia, Jurisdição Constitucional e Presidencialismo de Coalizão” Revista Observatório da Jurisdição Constitucional. Vol: 1 num 6 (2013).

Streck, Lenio Luiz. Dicionário de Hermenêutica: quarenta temas fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do Direito. Belo Horizonte: Casa do Direito. 2017.

Streck, Lenio Luiz. “E eles têm a vantagem de saber que não sabem...!” <<https://www.conjur.com.br/2013-mai-23/senso-incomum-eles-vantagem-nao-saber-nao-sabem>> (01.03.2020)

Streck, Lenio Luiz. O que é isto – decido conforme minha consciência? Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2013.

Streck, Lenio Luiz. “Processo Judicial como Espelho da Realidade? Notas Hermenêuticas à Teoria da Verdade em Michele Taruffo”. Revista Sequencia. Vol: 37 num 74 (2016).

Warat, Luis Alberto. O Direito e sua Linguagem. Buenos Aires: Cooperadora de Direito e Ciências Sociais. 1976.

REVISTA
INCLUSIONES M.R.
REVISTA DE HUMANIDADES
Y CIENCIAS SOCIALES

CUADERNOS DE SOFÍA
EDITORIAL

Las opiniones, análisis y conclusiones del autor son de su responsabilidad y no necesariamente reflejan el pensamiento de la **Revista Inclusiones**.

La reproducción parcial y/o total de este artículo debe hacerse con permiso de **Revista Inclusiones**.