

# **SUPEREGO E SUPREMACIA JUDICIAL NA JUSTIÇA CONSTITUCIONAL**

## **SUPER-EGO AND JUDICIAL SUPREMACY IN THE CONSTITUTIONAL COURT**

### **Fernando Gama de Miranda Netto**

Possui Pós-Doutorado pela Universidad  
de Salamanca

Doutor em Direito pela Universidade  
Gama Filho

Advogado

Professor da UFF

fernandogama@vm.uff.br

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1977412146655677>

### **Daniel Nunes Pereira**

Doutorando em Sociologia e Direito pela  
UFF

Mestre em Sociologia e Direito pela UFF

Mestre em Ciência Política pela UFF

Professor

danielnunes@id.uff.br

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1977412146655677>



## RESUMO |

O presente trabalho evidencia a sobreposição fenomênica da Supremacia Judicial à origem e funcionamento do Superego no Inconsciente humano. Pretende, portanto, responder aos seguintes questionamentos: a) qual a relação entre supremacia judicial e superego na configuração das Cortes Constitucionais; b) qual a contribuição das Cortes para as revoluções constitucionais? c) o que justifica ou legitima a supremacia judicial ante à clássica tripartição dos poderes? O presente esforço teórico, com vistas a empreender um entendimento vasto e holístico do tema ora abordado, parte de paradigmas inter e transdisciplinares, concernentes, em especial, ao Direito, à Teoria Política e à Psicanálise Freudiana. Por fim, proceder-se-á a apontamentos ao processo de judicialização da política, evidenciando congruências e oposições entre ambos os fenômenos, quais sejam, Política e Direito.

## PALAVRAS-CHAVE |

Jurisdição Constitucional. Superego. Judicialização.

## ABSTRACT |

*This paper intends to shows the phenomenic superposition of Judicial Supremacy and the origins and functioning of human Super-ego under the Unconscious. Therefore intends to answer the following questions: a) what is the relation between judicial supremacy and superego in the configuration of the Constitutional Courts b) the contribution of Judicial Courts to the constitutional revolutions? c) what justifies or legitimizes judicial supremacy under comparison to the classical tripartition of powers? This theoretical effort, in order to undertake a comprehensive and holistic understanding of the topic discussed herein, part of inter and transdisciplinary paradigms, concerning in particular Jurisprudence, Political Theory and Freudian Psychoanalysis. Finally, it will make the appointments to the process of legalization of politics, showing congruences and oppositions between the two phenomena, namely, Politics and Law.*

## KEYWORDS |

Constitutional Jurisdiction. Super-ego. Judicialization.

## SUMÁRIO

1. Introdução. 2. A Supremacia Política da Justiça Constitucional. 2.1. Juristocracia. 2.2. Supremocracia. 2.3. Ativismo e Judicialização. 3. Revoluções Constitucionais por meio da autoridade da Justiça Constitucional. 3.1. Ran Hirschl (Canadá, Israel, Nova Zelândia, África do Sul). 3.2. Ingenborg Maus (Alemanha). 3.3. Oscar Vilhena e Luiz Roberto Barroso (Brasil). 3.4. Denominador Comum. 4. A Legitimidade Democrática das Cortes Constitucionais. 4.1. Críticas ao exercício da Jurisdição Constitucional. 4.2. Constitucionalização Subvertida - *Réduit national* da Elite econômica. 5. Moralidade e inconsciente na Justiça Constitucional. 5.1. Superego. 5.2. Relação entre Direito, Política e Inconsciente. 6. Conclusões. Referências.

### 1. INTRODUÇÃO

É notório o uso cada vez mais frequente da moral no âmbito do Supremo Tribunal Federal (ex. vedação ao nepotismo<sup>1</sup>; fidelidade partidária).<sup>2</sup> Em um cenário em que o legislador, por força do mandato popular, possui *carta branca* para decidir sobre a aprovação de projetos de lei (sem ter que fundamentar o seu voto), torna-se um agir estratégico o fato de os magistrados, em especial os das Cortes Constitucionais, fazerem uso não só de elementos puramente lógicos ou racionais, mas também de argumentos morais com o intuito não só de melhor justificar seus atos decisórios, mas também como forma de buscar a adesão popular.<sup>3</sup>

Se o século XIX foi o século de grande prestígio do legislador com grandes codificações e a crença na completude do ordenamento jurídico; se no século XX pretendeu-se asseverar que os rumos das nações deveriam ficar a cargo do Poder Executivo, quer por meio de grandes ditadores, quer por meio de um modelo de *Welfare State*; no século XXI os países democráticos têm apostado em Cortes Constitucionais, o que se revela entre nós com a definição de estatutos regulatórios e resolução de casos difíceis.

1. Cf. “Repercussão Geral: Vedação ao Nepotismo e Aplicação aos Três Poderes”, in: *Informativo n. 516 do STF*.

2. Cf. “Infidelidade Partidária e Vacância de Mandato”, in: *Informativo n. 482 do STF*.

3. É por esta razão que se afirma que “a representação do povo no Tribunal Constitucional é puramente argumentativa” (ALEXY, Robert. Ponderación, control de constitucionalidad y representación. In: ALEXY, Robert. *Teoría del discurso y derechos constitucionales*. México: Distribuciones Fontamara, 2005, p.100).

Com efeito, vive-se, hodiernamente, em um ambiente de *judicialização da política*<sup>4</sup>, onde se destaca o protagonismo das Cortes Constitucionais como atores políticos. É preciso desenvolver, todavia, uma reflexão crítica sobre o exercício da jurisdição constitucional pelas Cortes, sob pena de sua atuação trilhar o perigoso caminho da juristocracia ou, para fazer uso de uma expressão mais adequada ao nosso contexto, da *supremocracia*.

Nesta ordem de ideias, este pequeno trabalho tem a pretensão de investigar: a) o que justifica ou legitima a supremacia judicial ante à clássica tripartição dos poderes?; b) qual a contribuição das Cortes para as revoluções constitucionais? c) qual a relação entre supremacia judicial e superego na configuração das Cortes Constitucionais.

## 2. A SUPREMACIA POLÍTICA DA JUSTIÇA CONSTITUCIONAL

Neste primeiro momento, para entender a autoridade das Cortes Constitucionais, as expressões Juristocracia e Supremocracia serão examinadas. Isto irá favorecer a compreensão dos fenômenos da judicialização e do ativismo judicial

### 2.1. JURISTOCRACIA

Entende-se por juristocracia a transferência progressiva de poderes decisórios das instâncias de representação política para o Judiciário, especificamente para determinada Corte Constitucional. Permeia tal movimento uma mudança na ideologia jurídica, ora fundada nos temores das principais elites políticas, jurídicas e econômicas à premissa da “*Majority Rule*” como um dos principais eixos estruturais de diversas concepções de democracia. Neste sentido, convergem diferentes interesses de elites políticas, econômicas e jurídicas à defesa da “democracia constitucional”, em detrimento da democracia material e da regra da maioria.<sup>5</sup>

---

4. VIANNA, Luiz Werneck. *A Judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil*. 1ª Edição. Rio de Janeiro: Revan, 1999

5. HIRSCHL, Ran. *Towards juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism*. 1ª Edição. Cambridge: Harvard University Press. 2004. p. 49.

Ressalte-se que essa outorga de poderes aos tribunais constitucionais vem ocorrendo em diversos países, especialmente naqueles em que não se acolhe mais a ideia de uma Corte Constitucional como mero “legislador negativo”, isto é, com a função restrita de expulsar do ordenamento jurídico leis inconstitucionais, quando provocado.

## 2.2. SUPREMOCRACIA

No Brasil, a expressão que melhor descreve o fenômeno, vinculando-se ao nome de nosso órgão de cúpula, é “Supremocracia”<sup>6</sup>. Em um primeiro sentido, o termo supremocracia (com “s” minúsculo) refere-se à autoridade do Supremo Tribunal Federal em relação às demais instâncias do Poder Judiciário. Criada há mais de um século (1891), a nossa Corte Constitucional teve desde o seu nascimento até o final do século XX uma enorme dificuldade em impor suas decisões, tomadas no âmbito do controle difuso de constitucionalidade, sobre as instâncias judiciais inferiores.<sup>7</sup> A falta de uma doutrina como a do *stare decisis* da *common law*, que vinculasse os demais membros do Poder Judiciário às decisões do Supremo, gerou uma persistente fragilidade de nossa Corte Suprema. Apenas em 2004, com a adoção da súmula vinculante, completou-se um ciclo de concentração de poderes nas mãos do Supremo, voltado a sanar sua incapacidade de enquadrar juízes e tribunais resistentes às suas decisões.<sup>8</sup>

---

6. VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. *Revista Direito GV*, 2008, vol. 8, p. 445: “A ampliação dos instrumentos ofertados para a jurisdição constitucional tem levado o Supremo não apenas a exercer uma espécie de poder moderador, mas também de responsável por emitir a última palavra sobre inúmeras questões de natureza substantiva, ora validando e legitimando uma decisão dos órgãos representativos, outras vezes substituindo as escolhas majoritárias.” Vejam-se as críticas de MAUS, Ingeborg. *Judiciário como Superego da Sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na “sociedade órfã”*. In: *Novos Estudos CEBRAP*, nº 58, novembro 2000, pp.183-202.

7. BOSON, Luís Felipe Lopes. História dos Conflitos do Supremo Tribunal Federal com os outros Poderes da República. In: FIÚZA, César (coord.). *Direito Processual na História*. 1ª Edição. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p. 177.

8. VIEIRA, Oscar Vilhena; *Op. Cit.*; pp. 444-445.

No que concerne ao STF, “supremocracia” se remete à autoridade recentemente adquirida de governar jurisdicionalmente (*rule*) o Poder Judiciário no Brasil. Neste sentido, finalmente o Supremo Tribunal Federal tornou-se supremo. Em um segundo sentido, o termo Supremocracia (com “S” maiúsculo”) refere-se à expansão da autoridade do Supremo em detrimento dos demais poderes. A idéia de colocar uma corte no centro de nosso sistema político não é nova.

### 2.3. ATIVISMO E JUDICIALIZAÇÃO

É possível identificar a origem da expressão ativismo judicial na atuação da Suprema Corte norte-americana durante os anos em que foi presidida por Earl Warren, entre 1953 e 1969, a qual se destacou por uma jurisprudência progressista em matéria de direitos fundamentais, cujas transformações foram efetivadas sem qualquer ato do Congresso. Esta mesma expressão é utilizada hoje no Brasil, mas em sentido não totalmente congruente ao original.

Já o ativismo é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente, ele se instala – e este é o caso do Brasil – em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que determinadas demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva.

---

9. *Id.*

10. FINE, Toni. O controle judicial de constitucionalidade nos Estados Unidos. *In*: TAVARES, André Ramos (coord.) *Justiça Constitucional: pressupostos teóricos e análises concretas*. 1ª Edição. Belo Horizonte: Ed. Fórum. 2007. p. 347.

11. MIRANDA NETTO, Fernando Gama de. O ativismo judicial nas Decisões do Supremo Tribunal Federal. *In*: SOUZA, Marcia Cristina Xavier de; RODRIGUES, Walter dos Santos (Coord.). *O novo Código de Processo Civil*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 87.

O oposto do ativismo é a auto-contenção judicial, conduta pela qual o Judiciário procura reduzir sua interferência nas ações dos outros Poderes. A principal diferença metodológica entre as duas posições está em que, em princípio, o ativismo judicial legitimamente exercido procura extrair o máximo das potencialidades do texto constitucional, inclusive e especialmente construindo regras específicas de conduta a partir de enunciados vagos (princípios, conceitos jurídicos indeterminados). Por sua vez, a autocontenção se caracteriza justamente por abrir mais espaço à atuação dos Poderes políticos, tendo por nota fundamental a forte deferência em relação às ações e omissões desses últimos.<sup>12</sup>

A judicialização, entende com acerto Luís Roberto Barroso, é *conditio sine qua non* do ativismo, porquanto importa a retirada de uma questão política do campo legislativo para inseri-la no universo das pretensões judicializáveis, o que é viabilizado com o amplo acesso ao Supremo Tribunal Federal por via de ações diretas. Não se deve estranhar, portanto, que quase todas as questões políticas e morais consideradas relevantes já passaram ou passarão pelo crivo do Supremo Tribunal Federal.<sup>13</sup>

Não pode restar dúvida da aproximação do Direito às questões políticas. É absolutamente falaciosa a afirmação de que uma Corte Constitucional decide apenas tecnicamente. Desta forma, faremos a seguir um exame do trato das questões políticas por algumas Cortes Constitucionais.

### 3. REVOLUÇÕES CONSTITUCIONAIS POR MEIO DA AUTORIDADE DA JUSTIÇA CONSTITUCIONAL

Neste tópico, cumpre lançar um olhar para algumas experiências de direito comparado no manejo das questões políticas, a partir da leitura de autores específicos, a saber: Hirschl, Maus, Luís Roberto Barroso e Oscar Vilhena.

---

12. BARROSO, Luis Roberto. Constituição, Democracia e Supremacia Judicial. *Revista de Direito do Estado*, n. 23, a. setembro-novembro 2010, p.11.

13. *Ibid.* p.7

### 3.1. RAN HIRSCHL (CANADÁ, ISRAEL, NOVA ZELÂNDIA, ÁFRICA DO SUL)

Em sua obra, Hirshl assume uma metodologia de análise que procura afastar o tema em questão dos debates normativos usuais neste campo de investigação, procurando estudar empiricamente as origens e consequências das “revoluções constitucionais”.<sup>14</sup>

*A priori*, nos quatro casos há uma mudança de paradigma democrático, no que concerne à identidade/representatividade, nos casos da África do Sul e Canadá, relativo às institucionalizações das disputas políticas, como em Israel, ou meramente positivamente de Direitos Fundamentais, como na Nova Zelândia.

De maneira geral, Ran Hirschl assevera que nos quatro países estudados o crescimento do judiciário é adstrito a determinada concepção dos direitos, referenciada no individualismo de Locke, somando-se uma concepção antiestatal e de didatismo constitucional.

Nesta senda, há, é verdade, defesa das liberdades e garantias fundamentais, notadamente desrespeitadas pelos regimes ora depostos (como ocorreu no Brasil e na África do Sul), mas com estas são trazidos princípios do neoliberalismo e suas nefastas dimensões sociais e econômicas a saber: individualismo, desregulação, a precarização dos serviços públicos. Tais dimensões são resultado de dois paradigmas sociopolíticos: antiestatismo e atomização social.

O Estudo de Ran Hirschl é anterior à atual crise econômica nos países do Atlântico Norte, portanto, demonstra uma tendência global (que veio a se realizar), perceptível nos quatro países comentados, e avanço e adensamento do neoliberalismo na sociedade e economia, em detrimento do keynesianismo das décadas passadas que sustentava o *welfare state*.

---

14. HIRSCHL, Ran. *Op. Cit.* pp. 17-31.

Assim, essas revoluções constitucionais beneficiaram políticas de orientação mercadológica<sup>15</sup>, não almejando como finalidade a justiça distributiva ou os direitos de minorias em situações precárias.<sup>16</sup>

### 3.2. INGENBORG MAUS (ALEMANHA)

A relação Política-Direito ocorre de maneira distinta na Alemanha, se comparada a outros países europeus, nos quais a articulação do processo político realiza-se sem controle jurisdicional da constitucionalidade *stricto sensu*: tentam os conservadores introduzir este controle, enquanto os de esquerda investem todos os esforços argumentativos para obstacularizá-lo<sup>17</sup>. Hodiernamente, na Alemanha, “qualquer crítica sobre a jurisdição constitucional existente atrai para si a suspeita de localizar-se fora da democracia e do Estado de Direito, sendo tratada ainda pela esquerda como uma posição exótica”.<sup>18</sup> Isto se explica pela história recente da Alemanha, parte inexorável do triste destino do século XX.

Na Alemanha, desde o auge do II Reich (pré-guerra) até a atual República Federal (pós-reunificação), é possível distinguir quatro diferentes momentos da atuação do judiciário: a) retração no período imperial; b) tensão durante a República de Weimar; c) empoderamento durante o III Reich com viés político-racista; d) continuidade do empoderamento, mas sob paradigma liberal.

Durante as últimas décadas do II Reich, houve crescente democratização do poder Legislativo, em contrapartida de maior paternalização do Monarca e o Juiz se tornando, em detrimento daquele, mero “*bouche de La Loi*”.

---

15. *Ibid.* p. 164.

16. *Ibid.* pp. 124-125.

17. MAUS, Ingeborg. Judiciário como superego da sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na 'sociedade órfã'. *Novos Estudos CEBRAP*, n. 58, 2000. p. 185

18. MAUS, Ingeborg. *Id.*

A magistratura, inclusive, sofria desprestígio salarial em relação aos militares, classe mais próxima da Corte Imperial. Assim é que o posicionamento da grande maioria dos juízes alemães contra o Parlamento, a política de partidos e organizações sociais, foi preparado desde o início do século. Ainda à época do Império começara o declínio social dos juízes.<sup>19</sup>

As tensões na Teoria do Direito à época de Weimar ligam-se diretamente à participação da Magistratura nesta, inclusive de embates políticos, tanto na teoria legal quanto na práxis, entre juízes e legislador democrático.<sup>20</sup> Durante a República de Weimar havia juízes (especificamente Erich Kaufmann) que, tendo em vista a queda da monarquia, e a conseqüente perda de símbolo de unidade ao povo alemão, se enxergavam como sucedâneos de tal relação semiótica.<sup>21</sup> Entendiam tais juízes que, durante os entreveros de Weimar, entre nacionais-socialistas, comunistas, centristas e sociais-democratas, era exigida uma Justiça que fosse além do jusnaturalismo iluminista, no sentido da construção de Direitos Fundamentais, que só poderiam ser concebidos por uma consciência jurídica revelada através do receptáculo puro que, não mais podendo ser o Imperador, seria o juiz. A decisão de tais Juristas durante o julgamento das conseqüências do Preußenschlag<sup>22</sup>, entre as argumentações de Kelsen, Schmi e Heller, seria decisiva para a futura instauração do III Reich,

---

19. MAUS, Ingeborg. *Id.*

20. DYZENHAUS, David. Legal Theory in the Collapse of Weimar: Contemporary Lessons? *The American Political Science Review*, vol. 91, N.º 1, March, 1997. pp. 121-134.

21. MAUS, Ingeborg. *Op. Cit.* p. 186.

22. Em 20 de julho de 1932, Reichspräsident Paul von Hindenburg emitiu um decreto de emergência que desautorizou o gabinete do Estado Livre da Prússia, o maior estado alemão. O pretexto para esta medida foi agitação violenta que estava ocorrendo em algumas áreas da Prússia e da alegada incapacidade do governo prussiano para tratar do assunto. O principal motivo foi a "Altonaer Blutsonntag" (" Domingo Sangrento de Altona"), um tiroteio entre manifestantes Sturmabteilung e comunistas em Altona em 17 de julho de 1932, que causou a morte de dezoito pessoas. Sobrepesava o fato de que o governo da Prússia, dirigido pelo Ministerpräsident Otto Braun (social democrata) tinha autoridade sobre a poderosa força policial prussiana, sendo portanto uma das últimas forças republicanas. O movimento foi facilitado pela situação instável do governo da Prússia: O governo de coalizão de SPD, DDP e Zentrum e tinha perdido sua maioria nas últimas eleições para o parlamento regional da Prússia, mas manteve-se no cargo. A oposição, que lutava pelo novo gabinete, era composta principalmente de comunistas e socialistas Nacional, o que causou, em parte, os confrontos. O Estado da Prússia, ao invés de começar uma Guerra Civil, desafiou o Governo Federal no *Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich* (antecessor do atual Bundesverfassungsgericht). A lide concernia ao artigo 48 da Constituição da República de Weimar, e se e como o Presidente poderia agir entre os *Länder* em Estado de Exceção. Advogou pelo Governo Federal e pelas forças direitistas

no qual teriam mais poderes.

No regime Nazista entendia-se que o Juiz deveria representar a elite intelectual da nação, liberto da literalidade do direito positivo, tornando-se, através de uma interpretação fascista do Jusnaturalismo, um auxiliar direto da condução do Estado.<sup>23</sup>

O corpo de Magistrados participantes do III Reich foi não só poupado dos expurgos de Nuremberg como também participou da formulação da Lei Fundamental de Bonn, de tal sorte que na nova Alemanha a magistratura ainda encarnava a função moralizante, *supra legis*, mas em outro contexto, ao invés de nazismo, o liberalismo.

---

Carl Schmitt, e pelo Estado da Prússia e gabinete Social Democrata, Hermann Heller. Hans Kelsen, embora não tenha participado do julgamento, enquanto Diretor da Faculdade de Direito de Köln, publicou análise detalhada do caso (*Das Urteil des Staatsgerichtshofs vom 25. Oktober, 1932*), argumentando que apenas o Judiciário poderia decretar intervenção no Estado da Prússia. A desavença entre Kelsen e Schmitt seria longa e entraria para a história, sendo de valor para os anais do Direito nas obras de Kelsen e Schmitt. Carl Schmitt trouxe a vitória ao Governo Federal, e sua interpretação da Constituição garantiria a tomada do poder pelos nazistas nove meses após o julgamento— não por acaso jurista se filiou ao partido em seguida - DYZENHAUS, David, *Op. Cit.*. 125. **23.** MAUS, Ingeborg. *Op. Cit.*. p. 185.

### 3.3. OSCAR VILHENA E LUIZ ROBERTO BARROSO (BRASIL)

De forma geral, o destaque da Jurisdição Constitucional no Brasil acompanha a mesma lógica que a dos demais países – mudança de estrutura institucional. No caso brasileiro, entretanto, há algo de concreto, a saber: a Constituição de 1988. A Carta Magna da 5ª República abarcava, em seu processo constituinte, diversas vertentes antagônicas, como Socialistas e Neoliberais, Monarquistas e Republicanistas, Parlamentaristas e Presidencialistas, Patronato e Sindicatos, Laicitas e Teístas etc., o que gerou uma amplitude de regras em aberto, com decisões *a posteriori*. De maneira geral, a despeito da orientação de determinado ente constituinte, o objetivo estabelecer um processo de mudança, de recomeço em relação ao que havia se dado anteriormente, sobretudo um empoderamento de Direitos Fundamentais e Sociais oprimidos pela tirania imposta ao país entre 1964 e 1985.

As constituições, em geral, buscam demarcar as diferenças entre o regime deposto e aquele por ela arquitetado. Esta lógica também esteve presente nas transições portuguesa, de 1976, brasileira, de 1988, sul-africana, de 1996, ou mesmo Indiana, de 1950, elaborada no contexto do processo de descolonização. (...) mais acentuados. A enorme ambição do texto constitucional de 1988, somada à paulatina concentração de poderes na esfera de jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ocorrida ao longo dos últimos vinte anos, aponta para uma mudança no equilíbrio do sistema de separação de poderes no Brasil. O Supremo, que a partir de 1988, já havia passado a acumular as funções de tribunal constitucional, órgão de cúpula do poder judiciário e foro especializado, no contexto de uma Constituição normativamente ambiciosa, teve o seu papel político ainda mais reforçado pelas emendas de no. 3/93, e no. 45/05, bem como pelas leis no. 9.868/99 e no. 9.882/99, tornando-se uma instituição singular em termos comparativos, seja com sua própria história, seja com a história de cortes existentes em outras democracias, mesmo as mais proeminentes.<sup>24</sup>

---

24. VIEIRA, Oscar Vilhena; *Op. Cit.*; p. 444

No que tange a judicialização da vida, inclusive da política no Brasil, como resultado do novo momento Constitucional, argumenta Barroso:

No Brasil, o fenômeno assumiu proporção ainda maior, em razão da constitucionalização abrangente e analítica – constitucionalizar é, em última análise, retirar um tema do debate político e trazê-lo para o universo das pretensões judicializáveis – e do sistema de controle de constitucionalidade vigente entre nós, em que é amplo o acesso ao Supremo Tribunal Federal por via de ações diretas. Como consequência, quase todas as questões de relevância política, social ou moral foram discutidas ou já estão postas em sede judicial, especialmente perante o Supremo Tribunal Federal. (...) Uma observação final relevante dentro deste tópico. No Brasil, como assinalado, a judicialização decorre, sobretudo, de dois fatores: o modelo de constitucionalização abrangente e analítica adotado; e o sistema de controle de constitucionalidade vigente entre nós, que combina a matriz americana – em que todo juiz e tribunal pode pronunciar a invalidade de uma norma no caso concreto – e a matriz européia, que admite ações diretas ajuizáveis perante a corte constitucional. Nesse segundo caso, a validade constitucional de leis e atos normativos é discutida em tese, perante o Supremo Tribunal Federal, fora de uma situação concreta de litígio. Essa fórmula foi maximizada no sistema brasileiro pela admissão de uma variedade de ações diretas e pela previsão constitucional de amplo direito de propositura. Nesse contexto, a judicialização constitui um fato inelutável, uma circunstância decorrente do desenho institucional vigente, e não uma opção política do Judiciário. Juízes e tribunais, uma vez provocados pela via processual adequada, não têm a alternativa de se pronunciarem ou não sobre a questão. Todavia, o modo como venham a exercer essa competência é que vai determinar a existência ou não de ativismo judicial.<sup>25</sup>

---

25. BARROSO, Luís Roberto. *Op. Cit.* pp. 7-8.

### 3.4. DENOMINADOR COMUM

Observa-se que as revoluções ora comentadas têm em comum, em primeiro lugar, a própria adoção de Cortes Constitucionais, que, por sua vez, são justificadas existencialmente pela própria débâcle liberal na primeira metade do Século XX.

Foi preciso a experiência vivida no séc. XX através de ditaduras que desdenharam os direitos humanos de tal forma para que fossem superadas as antigas reservas ao controle judicial de constitucionalidade e as portas se abrissem para ele. A Alemanha e a Itália instituíram Cortes Constitucionais através de suas Constituições pós-guerra. Espanha e Portugal seguiram o exemplo após as suas respectivas revoluções. Depois da queda dos regimes comunistas, que foram ferrenhos opositores de qualquer forma de controle judicial de atos estatais – com exceção da Iugoslávia e depois da Polônia – todos os ex-membros da União Soviética e da Aliança do Leste Europeu criaram as suas cortes constitucionais. Cortes constitucionais também surgiram no leste da Ásia e na América Latina após a queda das respectivas ditaduras e, posteriormente, na África, mormente na África do Sul, após a derrocada do regime do *apartheid*. Em outros países afeitos à tradição inglesa como Canadá, Austrália e Índia, as respectivas Supremas Cortes logo passaram a exercer a jurisdição constitucional. O mesmo é verdade para a Noruega e Israel.<sup>26</sup>

---

26. GRIMM, Dieter. *Jurisdição constitucional e democracia*. In: *Revista de Direito do Estado*, v. 4. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 3.

No mesmo sentido assevera Barroso:

Há causas de naturezas diversas para o fenômeno. A primeira delas é o reconhecimento da importância de um Judiciário forte e independente, como elemento essencial para as democracias modernas. Como consequência, operou-se uma vertiginosa ascensão institucional de juízes e tribunais, assim na Europa como em países da América Latina, particularmente no Brasil. A segunda causa envolve certa desilusão com a política majoritária, em razão da crise de representatividade e de funcionalidade dos parlamentos em geral. Há uma terceira: atores políticos, muitas vezes, preferem que o Judiciário seja a instância decisória de certas questões polêmicas, em relação às quais exista desacordo moral razoável na sociedade.<sup>27</sup>

Em consonância com Grimm e Hirschl, Vieira argumenta:

Para alguns analistas, o fortalecimento da autoridade dos tribunais tem sido uma consequência imediata da expansão do sistema de mercado, em plano global. Aos olhos dos investidores, os tribunais constituiriam um meio mais confiável para garantir a segurança jurídica, estabilidade e previsibilidade do que legisladores democráticos, premidos por demandas “populistas” e necessariamente pouco eficientes, de uma perspectiva econômica. (...) Uma segunda corrente enxerga a ampliação do papel do direito e do judiciário como uma decorrência da retração do sistema representativo e de sua incapacidade de cumprir as promessas de justiça e igualdade, inerentes ao ideal democrático e incorporadas nas constituições contemporâneas. Neste momento, recorre-se ao judiciário como guardião último dos ideais democráticos.

---

27. BARROSO, Luís Roberto. *Op. Cit.* p. 11.

O que gera, evidentemente, uma situação paradoxal, pois, ao buscar suprir as lacunas deixadas pelo sistema representativo, o judiciário apenas contribui para a ampliação da própria crise de autoridade da democracia.<sup>28</sup>

Eis a antítese da “Supremacia dos Supremos” – a Jurisdição Constitucional tenta fortalecer o *animus* original democrático de determinado Estado, mas o resultado é inverso. É nesta aporia que seguem as críticas dirigidas à atuação dos Tribunais Constitucionais.

## 4. A LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DAS CORTES CONSTITUCIONAIS

Neste ponto, questionam-se os fundamentos deste crescimento dos poderes das Cortes Constitucionais e como ela favorece para o movimento de constitucionalização dos direitos.

### 4.1. CRÍTICAS AO EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

No que concerne à expansão do Poder Judiciário nos Estados constitucionais contemporâneos, identificamos, para o presente trabalho, as três principais críticas à legitimidade democrática da Jurisdição Constitucional – a) crítica político ideológica; b) crítica quanto à capacidade institucional; c) crítica quanto à limitação do debate.

A crítica político ideológica jaz no fato de que magistrados não são agentes públicos eleitos, *id est*, a investidura não é derivada da vontade popular. Ademais, ao julgar atos do Legislativo ou do Executivo, o Judiciário desempenha um papel que é inequivocamente político.

---

28. VIEIRA, Oscar Vilhena; *Op. Cit.*; pp. 442-443.

29. BARROSO, Luís Roberto. *Op. Cit.* p. 11.

A capacidade institucional do Judiciário é posta à prova pelo fato de ser entendido como o poder “da palavra final”. Em tese, os três Poderes constituídos, podem e devem interpretar a Constituição e pautar sua atuação com base nela. A exceção é a divergência, e, neste caso, a palavra final é do Judiciário, justamente, o Poder constituído com déficit democrático. Ressalte-se, aliás, ser da competência exclusiva do Congresso Nacional brasileiro “zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes” (art. 49, XI da Constituição brasileira de 1988), o que permitiria ao Legislativo anular decisões do Poder Judiciário contra a expressa determinação da Lei Maior.<sup>30</sup>

Uma vez colocado o debate em ultima *ratio* nas mãos do Judiciário, há a limitação da dialogia e da semiótica do Direito.

O mundo do direito tem categorias, discurso e métodos próprios de argumentação. O domínio desse instrumental exige conhecimento técnico e treinamento específico, não acessíveis à generalidade das pessoas. A primeira consequência drástica da judicialização é a elitização do debate e a exclusão dos que não dominam a linguagem nem têm acesso aos locus de discussão jurídica. Institutos como audiências públicas, *amicus curiae* e direito de propositura de ações diretas por entidades da sociedade civil atenuam mas não eliminam esse problema. Surge, assim, o perigo de se produzir uma apatia nas forças sociais, que passariam a ficar à espera de juízes providenciais.<sup>31</sup>

---

30. MARTINS, Ives Gandra da Silva; FIGUEIREDO, Celso Henrique Cadete. *O protagonismo do Pretório Excelso*, in: George Salomão Leite e Ingo Sarlet (coord.), *Jurisdição Constitucional, Democracia e Direitos Fundamentais*, Salvador: Ed. Juspodium, 2012. p. 273.

31. BARROSO, Luís Roberto. *Op. Cit.* p. 14.

Se, de um lado, a linguagem jurídica nem sempre transmite sentidos assimiláveis ao leigo, de outro, ao menos para aqueles que têm formação jurídica, ela pode ser objeto de análise ou até ser questionada/impugnada. Embora as decisões possam trazer certa erudição, nem sempre são coerentes e podem até ser *mancas* em seus fundamentos jurídicos. Existe, ademais, uma ambiguidade estrutural do discurso jurídico que se transforma em uma ação linguística *sui generis*, porquanto se apresenta, ora dialogicamente (relação argumentante-intérprete), ora monologicamente (relação autoridade/sujeito). No primeiro caso as ações linguísticas do orador podem ser atacadas ou impugnadas; no segundo, tais ações não podem ser postas em dúvida.<sup>32</sup>

Essa percepção sugere que por trás de uma decisão judicial bem fundamentada há uma certa visão de mundo manipuladora e que, como corolário, a técnica jurídica vá servir a algum tipo de interesse ou grupo.

## **4.2. CONSTITUCIONALIZAÇÃO SUBVERTIDA - RÉDUIT NATIONAL DA ELITE ECONÔMICA**

A tendência internacional em direção a “juristocracia” revela congruências que se estabelecem entre as elites financeiras e as elites judiciárias para contribuir para um movimento de recrudescimento econômico em detrimento de princípios de democracia.

A elite judiciária tem uma ação inspirada nos valores e costumes liberais individualistas e avessos aos princípios que basearam Estado social e que justificaram a existência de uma justiça redistributiva.<sup>34</sup>

---

32. FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Teoria da Norma Jurídica*. 4ª. Edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2000. pp. 46-47

33. HIRSCHL, Ran. *Op. Cit.* pp. 211-217.

34. *Ibid.* p.220.

A “juristocracia” triunfa pois há um declínio da visão igualitária em matéria socioeconômica em detrimento aos valores neoliberais. Enquanto esta Juristocracia parece se ater às fronteiras nacionais, este novo regime lida com fronteiras transnacionais do mercado, o que evidencia a emergência de um poder exercido de modo transnacional, pelos agentes investidos de funções fiscais e para-estatais, como o Monetário Internacional (FMI), Banco Mundial ou OMC, os quais pressionam a ação judiciária como garantia e segurança jurídica dos agentes econômicos.

Tal cenário favorece que a argumentação jurídica se apoie menos na lei e mais na moralidade, e que as decisões sejam tomadas politicamente, a partir de certa visão de mundo.

## 5. MORALIDADE E INCONSCIENTE NA JUSTIÇA CONSTITUCIONAL

Resta-nos, então, neste último tópico investigar se as decisões políticas, tomadas por um Tribunal Constitucional, podem guardar algum tipo de vinculação ao inconsciente. Aqui se revela a importante a noção de superego e sua articulação com o Direito e a Política.

### 5.1. SUPEREGO

Desde as revoluções liberais, perpassando a queda do Segundo Reich e a ascensão do Nazismo, para o bem e para o mal, o Judiciário alemão vai progressivamente perdendo a vinculação estrita à lei à medida que cresce uma autocompreensão peculiar quanto ao seu papel na aplicação do Direito.<sup>35</sup>

---

35. BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Ingeborg Maus e o Judiciário Como Superego Da Sociedade.. *Revista CEJ*, n. 30, p. 10-12, jul./set., 2005, p. 11.

O Judiciário na Alemanha, especificamente a Corte Constitucional aumenta suas funções, num movimento em que procura substituir funcionalmente a figura de “pai” que o monarca antes desempenhara.<sup>36</sup> Essa figura do “pai” representa, no caso, o papel do “superego coletivo” de uma “sociedade órfã”, carente de tutela. Na Psicanálise concebe esse fato como a reincorporação da figura paterna (um patriarca castrador), canibalizado por uma Horda Primeva.

Quando aquele que gerava assimetria é eliminado, o clã resta *abandonado* à condição de um grupo de “iguais” e “livres”; contudo, o grupo não consegue suportar tal situação e reintroduz, por isso, a assimetria: coloca-se *alguém* para novamente ditar as leis e, pois, ser o novo “pai”.<sup>37</sup>

Superego (al. *Überich*, "supereu") é, na teoria psicanalítica, uma das três instâncias dinâmicas do aparelho psíquico. É a parte moral da mente humana e representa os valores da sociedade.<sup>38</sup> O superego é comumente separado entre o ego ideal, que dita o bem a ser procurado; e a consciência moral (*Gewissen*), que determina o mal a ser evitado.<sup>39</sup> São objetivos estruturantes do Superego<sup>40</sup>: a) inibir impulsos adversos às regras e ideais por ele estabelecidos (consciência moral); b) Compelir o ego a agir de determinada maneira entendida como moral; c) ser o guia do indivíduo rumo a determinado parâmetro comportamental absolutizado, entendido como perfeição existencial (compreendida dentro de gestos, ações, discursos e *ethea*).

---

36. MAUS, Ingeborg. Op. Cit. p. 185.

37. BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Ingeborg Maus e o Judiciário Como Superego Da Sociedade.. *Revista CEJ*, n. 30, p. 10-12, jul./set., 2005, p. 11.

38. FREUD, Sigmund. *On Metapsychology: The Theory of Psychoanalysis: 'Beyond the Pleasure Principle,' 'The Ego and the Id' and Other Works*. London: Penguin. 1991. p. 89.

39. PERVIN, Lawrence A.; CERVONE, D.; JOHN, O. *Persönlichkeitstheorien*. München: Reinhardt. 2005. p. 125.

40. *Ibid.* p. 54.

Transposto para a experiência jurisdiciona-política, o Judiciário como Superego nacional, ocorre da seguinte maneira:

A eliminação de discussões e procedimentos no processo de construção política do consenso encontrados normas e concepções de valores sociais são alcançadas através da centralização da “consciência” social na Justiça. (...) Quando a Justiça ascende ela própria à condição de mais alta instância moral da sociedade, passa a escapar de qualquer mecanismo de controle social, controle ao qual normalmente se deve subordinar toda instituição do Estado em uma forma de organização política democrática. No domínio de uma Justiça que contrapõe um direito “superior”, dotado de atributos morais, ao simples direito dos outros poderes do Estado e à sociedade é notória a regressão a valores pré-democráticos de parâmetros de integração social.<sup>41</sup>

Tal empoderamento do Judiciário se deve a determinada abordagem hermenêutica por parte da Corte, extrapolando o direito positivo, apelando, portanto à ordem moral. Assim é que a figura do monarca, destituído pelo paradigma liberal burguês, reaparece no Judiciário enquanto superego nacional.

O Judiciário alemão, então entendido como instância máxima da Moral e da Razão, lançou mão de princípios nacionais-socialistas, adstritos a um jusnaturalismo subvertido, para julgar *contra legem* durante o Terceiro Reich a favor do Estado Nazista.<sup>42</sup> E, posteriormente à Lei Fundamental de Bonn, o *Bundesverfassungsgericht*, permeado pela jurisprudência de valores, foi além desta, inclusive subordinando o Direito à Moral.<sup>43</sup>

---

MAUS, Ingeborg. *Op. Cit.* p. 189.

*Ibid.* p. 196.

*Ibid.* p. 197.

## 5.2. RELAÇÃO ENTRE DIREITO, POLÍTICA E INCONSCIENTE.

Observa-se a tensão entre três fenômenos da experiência humana que se sobrepõem ontológica e epistemologicamente, a saber: a Política, o Direito e o Inconsciente.

Política, em um entendimento maquiaveliano (e não maquiavélico) é a técnica que adota a lógica empirista, e realiza-se a partir de observações e análises de elementos históricos passados e presentes, relacionados às ações políticas do homem. A política, em parte emerge da empiria, *id est*, vivências próprias e alheias no âmbito político. Resulta daí a compreensão de que, para Maquiavel, a política caracteriza-se como *ars tecnica* de gerenciar uma sociedade humana através de formas organizadas, ou seja, através de técnicas desenvolvidas para tal fim. A Política também trata, em matéria teórica, de idealizações, de formação de mundos possíveis, e nisso jaz a ideia de sociedade como artefato, tantas vezes apreendida pelo Direito, em seu viés kantiano e *animus* civilizador.

Ademais, é preciso pôr adequada perspectiva na diferenciação e também no contato entre Direito e Política, havendo, *a priori*, sobreposição quando da atividade legiferante, e separação quando da aplicação de normas jurídicas.

A separação entre direito e política tem sido considerada como essencial no Estado constitucional democrático. Na política, vigoram a soberania popular e o princípio majoritário. O domínio da vontade. No direito, vigora o primado da lei (*the rule of law*) e do respeito aos direitos fundamentais. O domínio da razão. A crença mitológica nessa distinção tem resistido ao tempo e às evidências. Ainda hoje, já avançado o século XXI, mantém-se a divisão tradicional entre o espaço da política e o espaço do direito.

No plano de sua criação, não há como o direito ser separado da política, na medida em que é produto do processo constituinte ou do processo legislativo, isto é, da vontade das maiorias. O direito é, na verdade, um dos principais produtos da política, o troféu pelo qual muitas batalhas são disputadas. Em um Estado de direito, a Constituição e as leis, a um só tempo, legitimam e limitam o poder político. Já no plano da aplicação do direito, sua separação da política é tida como possível e desejável. Tal pretensão se realiza, sobretudo, por mecanismos destinados a evitar a ingerência do poder político sobre a atuação judicial. Isso inclui limitações ao próprio legislador, que não pode editar leis retroativas, destinadas a atingir situações concretas.

É possível, contudo, enxergar um ponto de contato entre Política e o Inconsciente humano, pela Psicanálise Freudiana. Para Freud o homem renuncia a seus instintos agressivos substituindo-os pelas agressões estatais, ou seja, *vis-à-vis* com a teoria weberiana, o Estado proíbe ao indivíduo infrações, não para aboli-las, mas sim para monopolizá-las. Outra questão problemática da obra sóciopolítica de Freud é figura do contrato social, que, em Hobbes, Locke e Rousseau, explica a legitimidade original da sociedade política. Para Freud, a sociedade contratual política corresponde ao desejo irracional do homem em restaurar a autoridade. Após a morte do pai primitivo, surge no homem a “nostalgia do pai”. Para ele, o governo não surge de um contrato social, mas, de uma resposta contrarrevolucionária, que emerge após a queda do governo patriarcal e representa o desejo majoritário dos cidadãos-irmãos; não é uma manifestação de prudência do grupo.

---

44. FREUD, Sigmund. *O Mal Estar na Civilização, Novas Conferências Introdutórias à Psicanálise e outros Textos – Obras Completas, Vol. 18*. São Paulo: Companhia das Letras. 2010. p. 86.

45. No original o termo utilizado é “*Vatersehnsucht*”, na tradução utilizada “*désirance pour le père*”, traduzido livremente aqui como “nostalgia do pai”, em conformidade com as traduções lusófonas.

46. FREUD, Sigmund. *L'Avenir D'une Illusion*. Paris: Presses Universitaires de France / Quadrige: 2010. p. 23.

Os mitos do contrato social, no universo psicanalítico, podem ser vistos como reafirmação da vontade do pai acima dos impulsos rebeldes dos filhos. O chamado contrato social, significante do ingresso da sociedade na organização política histórica, representa a aceitação da derrota da maioria, mediante a restrição exogâmica de novas conquistas sociais, de forma que ninguém pode alcançar outra vez o supremo poder do pai, embora todos tivessem lutado para isso. Seja a horda, família ou governo, o que existe, para Freud, é o controle da liberdade de ação. A própria existência das normas positivas mostra a força dos desejos ocultos, a existência de uma necessidade interna, que a consciência desconhece. O desejo, portanto, funda a necessidade da lei, de forma tal que a complexidade daquele explica a complexidade das interdições sociais. A imagem do pai modelo de autoridade vincula-se diretamente à ideia de que, na sociedade ocidental, qualquer tipo de autoridade está submetida a pressões e crises. A atitude psicanalítica reforça o distanciamento à crítica do conceito de legitimidade, muito desenvolvida nas ciências sociais. Na teoria freudiana a esfera política opera como extensão da esfera particular, a veneração exagerada do homem público é vista como recorrência da admiração do filho pelo pai. No caso, em tela, a admiração é pelo Pai-Juiz, o qual, não necessariamente estará comprometido com ideais democráticos.

O problema, portanto, é que este magistrado da Jurisdição Constitucional está ligado a dois fenômenos sobrepostos – Inconsciente e Política – no primeiro ele é a figura paterna máxima, sucedâneo do Pai Primevo, e no segundo é detentor de faculdades e deveres institucionais, derivados de uma política empírica e idealista, ao mesmo tempo, dentro de uma senda Democrática. Para complicar mais essa conjugação de estruturas no Magistrado de Jurisdição Constitucional, jaz o mais ululante fenômeno concernente a este ente – o Direito.

Na atual conjuntura “supremocrática” o Magistrado-Pai, se vê mais ligado à moral (como figura paterna) do que à norma jurídica (enquanto ente da *Iuria*) e das cláusulas democráticas (enquanto sujeito de política democrática). É preciso lembrar que a norma constitucional (a qual deve ser protegida pela Jurisdição Constitucional) deriva dos elementos fundamentais (necessariamente democráticos) da relação jurídica e sua distinção de normas morais (que estariam fora do âmbito da Corte Constitucional), dentro do paradigma kelseneano. A partir da obra de Kelsen é possível ver como as normas se estruturam em relação ao sujeito de direito, ou seja, a dinâmica entre deveres e direitos subjetivos. Ademais, essa bilateralidade pode ser vista como a nota distintiva fundamental entre a norma moral e a jurídica. A regra de moral seria unilateral por estabelecer tão somente um dever, sem que ninguém possa exigir o cumprimento. A regra de direito é imperativa, pois estabelece comandos que devem ser compulsoriamente observados, compulsoriedade esta que é garantida pela sanção, imposta pelo Estado, e dita aparelhada. Assim, visto que Norma jurídica é um comando positivado pelo Estado, isto é, normas de direito são formuladas pelo poder estatal, ou por este reconhecidas, tendo caráter imperativo, havendo especial tratamento quando de natureza Constitucional, estando mais próxima da *Grundnorm*.

## 6. CONCLUSÕES

Este trabalho procurou responder às seguintes questões: a) o que justifica ou legitima a supremacia judicial ante à clássica tripartição dos poderes?; b) qual a contribuição das Cortes para as revoluções constitucionais? c) qual a relação entre supremacia judicial e superego na configuração das Cortes Constitucionais.

---

47. KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes. 1998. p. 113.

48. KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes. 2003. p. 215.

Quanto à legitimidade da supremacia judicial são observadas três frentes de criticismo i) político ideológica; ii) capacidade institucional; iii) limitação do debate. A crítica político ideológica aponta o fato de que magistrados não são agentes públicos com investidura derivada da vontade popular. Ademais, ao julgar atos do Legislativo ou do Executivo, o Judiciário desempenha um papel que é inequivocamente político. A capacidade institucional do Judiciário enquanto ente político é criticada pelo fato de ser visto como o poder “da palavra final”, o que desconsidera o fato de que os três Poderes constituídos, podem e devem interpretar a Constituição e pautar sua atuação com base nela. É assim que, estando o debate nas mãos do Judiciário, há a limitação da dialogia e da semiótica do Direito. Ressalta-se neste ponto a ambiguidade estrutural do discurso jurídico transformado em ação linguística *sui generis*, porquanto se apresenta, ora dialogicamente, ora monologicamente. Tal entendimento reforça as suspeitas de que por trás de uma decisão judicial bem fundamentada possa haver manipulação e que, como corolário, a técnica jurídica vá servir a algum tipo de interesse ou grupo. É neste sentido que Hirschl enxerga a tendência internacional em direção a “juristocracia”, a qual, segundo o autor em comento, evidencia congruências que se estabelecem entre as elites financeiras e as elites judiciárias para contribuir para um movimento de recrudescimento econômico em detrimento de princípios de democracia.

No que se refere à contribuição das Cortes para as revoluções constitucionais, vimos que tais movimentos têm em comum, em primeiro lugar, a própria adoção da Jurisdição Constitucional, que, por sua vez, é vindicada existencialmente pela própria *débâcle* liberal na primeira metade do Século XX. Fica claro neste ponto a aporia intrínseca a Jurisdição Constitucional, que tenta fortalecer o *animus* original democrático de determinado Estado, mas o resultado é inverso. É nesta antítese que se alinham as críticas dirigidas à atuação dos Tribunais Constitucionais, anteriormente comentadas.

Por fim, vimos a relação entre supremacia judicial e superego na configuração das Cortes Constitucionais. As decisões políticas, tomadas por um Tribunal Constitucional, possuem inexorável vinculação ao inconsciente, de tal forma que a noção de *é* necessária e logicamente articulada ao Direito e a Política. Na sobreposição dos fenômenos Política, Direito e Inconsciente, é problematizado o fato de que magistrado da Jurisdição Constitucional está ligado aprioristicamente a dois destes fenômenos. No primeiro ele se evidencia como figura paterna máxima, sucedâneo do Pai Primevo, e no segundo surge como detentor de faculdades e deveres institucionais, derivados de uma política empírica e idealista. Para complicar mais essa conjugação de estruturas no Magistrado de Jurisdição Constitucional, jaz o mais ululante fenômeno do Direito. Conclui-se que, hodiernamente, no quadro descrito como “Supremocracia” o Magistrado-Pai, se vê mais relacionado à moral (como figura paterna) do que a norma jurídica (enquanto ente da *Iuria*) e das cláusulas democráticas (enquanto sujeito de política democrática).

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Ponderación, control de constitucionalidad y representación. In: ALEXY, Robert. *Teoría del discurso y derechos constitucionales*. México: Distribuciones Fontamara, 2005.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Ingeborg Maus e o Judiciário Como Superego Da Sociedade. In: *Revista CEJ*, n. 30, p. 10-12, jul./set. Brasília. 2005

BARROSO, Luis Roberto. Constituição, Democracia e Supremacia Judicial. In: *Revista de Direito do Estado*, n. 23, a. setembro-novembro 2010, p.11

BOSON, Luís Felipe Lopes. História dos Conflitos do Supremo Tribunal Federal com os outros Poderes da República. In: FIÚZA, César (coord.). *Direito Processual na História*. 1ª Edição. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002

DYZENHAUS, David. *Legal Theory in the Collapse of Weimar: Contemporary Lessons?* In: *The American Political Science Review*, vol. 91, N. ° 1, March. New Hampshire: The American Political Science Association. 1997. pp. 121-134.

FINE, Toni. O controle judicial de constitucionalidade nos Estados Unidos. In: TAVARES, André Ramos (coord.) *Justiça Constitucional: pressupostos teóricos e análises concretas*. 1ª Edição. Belo Horizonte: Ed. Fórum. 2007.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Teoria da Norma Jurídica*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2000.

FREUD, Sigmund. *L'Avenir D'une Illusion*. Paris: Presses Universitaires de France / Quadrige: 2010.

\_\_\_\_\_. *O Mal Estar na Civilização, Novas Conferências Introdutórias à Psicanálise e outros Textos – Obras Completas Vol. 18*. São Paulo: Companhia das Letras. 2010.

\_\_\_\_\_. *On Metapsychology: The Theory of Psychoanalysis : 'Beyond the Pleasure Principle,' 'The Ego and the Id' and Other Works*. London: Penguin. 1991.

GRIMM, Dieter. *Jurisdição constitucional e democracia*, In: *Revista de Direito do Estado*, v. 4. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

HIRSCHL, Ran. *Towards juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism*. Cambridge: Harvard University Press, 2004.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes. 2003.

\_\_\_\_\_. *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes. 1998.

MARTINS, Ives Gandra da Silva; FIGUEIREDO, Celso Henrique Cadete. O protagonismo do Pretório Excelso, In: SALOMÃO, George Leite e SARLET, Ingo (coord.) *Jurisdição Constitucional, Democracia e Direitos Fundamentais*. Salvador: Ed. Juspodium, 2012, 2ª série.

MAUS, Ingeborg. Judiciário como superego da sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na 'sociedade órfã'. In. *Novos Estudos CEBRAP*, n. 58. São Paulo. 2000.

MIRANDA NETTO, Fernando Gama de. O ativismo judicial nas Decisões do Supremo Tribunal Federal. *In: SOUZA, Marcia Cristina Xavier de; RODRIGUES, Walter dos Santos (Coord.). O novo Código de Processo Civil*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

PERVIN, Lawrence A.; CERVONE, D.; JOHN, O. *Persönlichkeitstheorien*. München: Reinhardt. 2005.

VIANNA, Luiz Werneck. *A Judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. *In. Revista Direito GV, n. 2, vol. 4*. Rio de Janeiro. 2008.