



Este é um artigo em acesso aberto distribuído nos termos da Licença Creative Commons Atribuição 4.0 Internacional.

TRADUÇÃO

A trajetória do Estado de Direito^{i-*}

The life of the Rule of Law

La trayectoria del Estado de Derecho

Kim Lane Scheppeleⁱⁱ

Princeton University (Nova Jersey, Estados Unidos)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7153-6713>

E-mail: kimlane@princeton.edu

Tradução do texto:

**Renata Helena Souza Batista de Azevedo Rudolfⁱⁱⁱ
Camila Nascimento de Souza^{iv}**

Revisão da tradução:

Tamara Claudia Coimbra Pastro^{v-vi}

ⁱ SCHEPPELE, Kim Lane. A trajetória do estado de direito. Tradução de Renata Helena Souza Batista de Azevedo Rudolf, Camila Nascimento de Souza. Revisão da tradução: Tamara Claudia Coimbra Pastro. **Suprema**: revista de estudos constitucionais, Brasília, v. 5, n. especial, p. 53-84, 2025. DOI: <https://doi.org/10.53798/suprema.2025.v5.nEspecial.a499>.

* O presente artigo foi originalmente publicado em inglês e distribuído sob licença Creative Commons (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>). A versão original foi publicada como: Scheppele, K. L. (2024). The Life of the Rule of Law. *Annual Review of Law and Social Science*, 20(1), 17-33. <https://doi.org/10.1146/annurev-lawsohci-010924-103836>.

ⁱⁱ Professora de sociologia e assuntos internacionais na Princeton School of Public and International Affairs e no University Center for Human Values da Princeton University (Laurance S. Rockefeller Professor). Pesquisadora associada à University of Pennsylvania Law School. Sua principal área de atuação é a sociologia do direito, com especialização em pesquisas etnográficas e arquivísticas sobre tribunais e instituições públicas. Além disso, trabalha com teoria sociológica, sociologia comparativa/histórica, sociologia política, sociologia do conhecimento e direitos humanos.

ⁱⁱⁱ Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (CEUB) e graduada em Direito e Relações Internacionais pela mesma instituição. Egressa da Escuela Virtual de Constitucionalismo Transformador em América Latina, do Max Planck Institute of Comparative Public Law and International Law (Heidelberg, Alemanha). Egressa do Birkbeck College, da University of London (Londres, Reino Unido). Especialista em Políticas Públicas com Ênfase em Gestão Governamental pela UPIS – Faculdade Integradas. Membro do International Society of Public Law (ICON-S). Membro do Grupo de Pesquisa Cortes Constitucionais, Democracia e Direitos Humanos (CCDDH). Coordenadora de Difusão da Informação no Supremo Tribunal Federal. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9758246392638756>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9142-0080>. E-mail: renata82@gmail.com.

^{iv} Mestre em Direito e graduada em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (CEUB). Professora da pós-graduação em Direito do CEUB. Egressa do IDEAZ Institute for Intercultural and Comparative Research (Viena, Áustria). Atuou como pesquisadora bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Membro do International Society of Public Law (ICON-S). Membro da Associação Brasileira de Processo Civil (ABPC). Membro do Centro Brasileiro de Estudos Constitucionais (CBEC). Pesquisadora na Secretaria de Altos

Resumo

O Estado de Direito tornou-se um conceito abrangente, que pode ter significados diferentes para diferentes pessoas, o que justamente dificulta a sua definição. Em vez de seguir esse caminho, este artigo examina o desenvolvimento do Estado de Direito como um conjunto de práticas governamentais específicas, tanto na história do direito comparado quanto nos debates políticos recentes. Enquanto as tradições jurídicas nacionais combinaram ideias a respeito dos efeitos limitadores do direito com concepções normativas quanto à organização política, o debate de políticas públicas tende a despolitizar completamente o direito. Como resultado, possibilitou que autocratas aspirantes, determinados a enfraquecer as restrições jurídicas de natureza normativa, conseguissem manipular o sistema e utilizar a lei para fins autoritários. No entanto, o Estado de Direito está iniciando uma nova fase, por meio de um movimento que busca desparoquializar o direito de perspectivas estritamente nacionais e reinseri-lo em normas transnacionais. Esse Estado de Direito, em sentido amplo, tornou-se um novo parâmetro para responsabilizar o poder político.

Palavras-chave

Estado de Direito; democracia; retrocesso; populismo; constitucionalismo.

Sumário

1. Introdução. 2. A crise global do Estado de Direito. 3. O Estado de Direito no mundo. 4. O Estado de Direito na prática. 5. O Estado de Direito em sentido amplo.

Abstract

The rule of law has become all things to all people, which is precisely why it has been hard to define. Rather than attempt that feat, this article traces how the rule of law has developed as a set of specific governing practices both in the history of comparative law and in recent policy debates. Whereas national legal traditions blended ideas

Estudos do Supremo Tribunal Federal. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9749419113405636>. ORCID: <https://orcid.org/0009-0009-4081-9647>. E-mail: camilanascimento.s@hotmail.com.

^v Doutora em ciências sociais pela Universidade de Brasília (UnB). Mestra em relações internacionais e em história pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU). Pesquisadora na Coordenadoria de Pesquisas Judiciárias do Supremo Tribunal Federal (COPJ/SAE – STF). Pesquisadora associada do Núcleo de Pesquisas e Estudos em Direitos Humanos: observatório dos Sistemas Internacional e Regional de Proteção e Promoção dos Direitos Humanos – UFU. Currículo Lattes: <https://lattes.cnpq.br/4479972257949873>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4881-587X>. E-mail: coimbrapastro@gmail.com.

^{vi} O artigo foi integralmente respeitado quanto à referência e às marcas de estilo, mantendo-se, na medida do possível, o paralelismo com conceitos jurídicos nacionais. [N.T.]

about the constraining effects of law with normative ideas about the organization of politics, the policy conversation has tended to depoliticize law altogether. As a result, it became possible for aspirational autocrats determined to undermine normative legal constraints to game the system and use law for autocratic ends. The rule of law is now beginning a new life, however, through a movement to deparochialize law and re-embed it in transnational norms. This rule of law writ large has become a new touchstone for holding political power accountable through law.

Keywords

Rule of Law; democracy; backsliding; populismo; constitutionalism.

Contents

1. Introduction. 2. The global Rule of Law crisis. 3. The Rule of Law in the world. 4. The Rule of Law in the wild. 5. The Rule of Law writ large.

Resumen

El estado de derecho se ha convertido en todo para todos, lo que precisamente dificulta su definición. En lugar de intentar esa tarea, este artículo rastrea cómo el estado de derecho se ha desarrollado como un conjunto de prácticas de gobernanza específicas, tanto en la historia del derecho comparado como en los debates políticos recientes. Mientras que las tradiciones jurídicas nacionales han combinado ideas sobre los efectos restrictivos del derecho con concepciones normativas sobre la organización política, el debate político ha tendido a despolitizar el derecho por completo. Como resultado, se hizo posible que aspirantes a autócratas, decididos a socavar las limitaciones normativas del derecho, manipularan el sistema y utilizaran el derecho con fines autocráticos. No obstante, el estado de derecho está iniciando una nueva etapa a través de un movimiento que busca desprovincializar el derecho y reinsertarlo en normas transnacionales. Este estado de derecho, en un sentido amplio, se ha convertido en un nuevo referente para hacer que el poder político rinda cuentas a través del derecho.

Palabras clave

Estado de Derecho; democracia; regresión; populismo; constitucionalismo.

Índice

1. Introdução. 2. La crisis del Estado de Derecho. 3. El Estado de Derecho global. 4. El Estado de Derecho en la práctica. 5. El Estado de Derecho en sentido amplio.

A trajetória do direito não tem sido pautada pela lógica, mas pela experiência. As necessidades prementes de cada época, as teorias morais e políticas predominantes, as intuições de políticas públicas – manifestas ou inconscientes – e, até mesmo os preconceitos que os juízes compartilham com seus concidadãos, tiveram uma influência muito maior na definição das regras que regem a sociedade do que a aplicação do silogismo.

– Oliver Wendell Holmes, *The Common Law* (1881)

1. Introdução

A famosa advertência de Oliver Wendell Holmes acerca de “a trajetória do direito” inspirou o campo dos estudos sociojurídicos. Holmes aconselhou que se olhasse além da doutrina jurídica formal para compreender o que é o direito, bem como considerar o contexto no qual é criado e aplicado, além de levar em conta as perspectivas daqueles que o implementam. Somente assim, ficará claro o que o direito realmente é neste mundo.

O mesmo pode ser dito sobre o Estado de Direito. Assim como os agentes públicos que criam e interpretam a letra da lei, filósofos e juristas têm formulado definições normativas para o Estado de Direito e disputado qual delas deveria prevalecer [Craig 1997, Fuller 1964, Marmor 2004, Raz 1979, Rundle 2023, Tamanaha 2004, Waldron 2023 (2016)]. No entanto, para compreender o que o Estado de Direito é na prática, é preciso analisar os contextos em que é invocado e os propósitos daqueles que o utilizam. Estão explicando características fundamentais do sistema jurídico em que se inserem atualmente? Estão invocando poder, buscando legitimação ou desmascarando as pretensões dos outros? Estão disfarçando a arbitrariedade ou erguendo um escudo contra ela? Estão promovendo valores gerais ou limitando-os? Assim como o direito tem trajetória, o mesmo ocorre com o Estado de Direito.

Na verdade, o Estado de Direito possui vários caminhos. Atualmente, embora haja consenso sobre poucas questões, ainda há concordância quanto ao valor e à importância do Estado de Direito. Contudo, não há um consenso, considerando as enormes diferenças entre aqueles que o exaltam. O conceito é globalmente utilizado, em diversos sistemas jurídicos e políticos para destacar características bastante distintas da relação entre o direito e a política (Costa & Zolo 2007). Ademais, tanto democratas quanto autocratas invocam o Estado de Direito para justificar suas ações (Scheppelle 2018), assim como as organizações internacionais

(UN Secr. Gen. 2004), os estados soberanos (Hurd 2017), os defensores de valores transnacionais (Pech 2022, Scheppele *et al.* 2020) e aqueles que enfatizam identidades constitucionais locais específicas (Jacobsohn 2010). É difícil encontrar alguém que discorde do Estado de Direito, mas é fácil perceber que muitos falam sobre o tema sem realmente dialogar entre si.

Diante de tais divergências fundamentais, não surpreende que o Estado de Direito seja amplamente considerado pelos filósofos como um “conceito essencialmente contestado” que, seguindo Gallie (1956), evidencia o desacordo sobre o que constitui o núcleo da própria ideia. Waldron (2021, p. 121, grifo no original) adverte, contudo, que a contestação essencial do Estado de Direito não deve estimular o relativismo. Ele sustenta que “a disputa entre concepções rivais contribui para enriquecer, e não empobrecer, nossa compreensão do legado que tem sido associado, ao longo dos séculos, aos usos jurídicos e políticos do *Estado de Direito*.” Então, por que isso não encerra o debate? O Estado de Direito possui múltiplos significados para diferentes interlocutores, orbitando em torno de um núcleo obscuro.

Duas explicações contraditórias podem ser oferecidas para a proliferação de significados e as controvérsias contínuas em torno da invocação do conceito. Uma delas sugere que, de fato, o Estado de Direito corresponde a algo concreto no mundo, com ampla variedade de características, de modo que se assemelha ao elefante descrito pelos homens cegos^{vii}. A multiplicidade de descrições não nega a existência dos elefantes; apenas indica que os elefantes são complexos, e ninguém deve supor que desaparecem quando uma parte é equivocadamente considerada como o todo. Sob essa perspectiva, os debates centrais sobre o Estado de Direito resultam de filósofos “cegos” que tocam diferentes partes do conceito.

Todavia, sob outra perspectiva, talvez filósofos com visões distintas estejam descrevendo animais diferentes. Em sua viagem ao redor do mundo, no século XIII, Marco Polo declarou ter encontrado um unicórnio. A partir de sua descrição detalhada e da nossa certeza moderna de que unicórnios não existem, podemos agora reconhecer a criatura lendária encontrada como um rinoceronte. Sua taxonomia medieval dos animais classificava todas as criaturas gigantes de um chifre como unicórnios, algo que a ciência moderna não faz. Eco (1998, p. 53), ao analisar o relato de Marco Polo sobre o unicórnio, explicou o dilema do explorador: “viajamos sabendo de antemão o que estamos prestes a descobrir, pois leituras passadas nos indicaram o

^{vii} A expressão faz alusão à parábola “*Blind men and na Elephant*”, a qual diz que a verdade pode ser multifacetada e que diferentes perspectivas, embora parciais, podem conter elementos válidos da realidade. [N.T.]

que deveríamos descobrir.” Talvez o mesmo ocorra com o Estado de Direito. Seriam as diferentes interpretações do Estado de Direito dependentes daquilo que aqueles que o procuram já presumiam existir? Necessitamos de uma taxonomia mais complexa das criaturas que habitam este território, a fim de corresponder ao nosso senso moderno de diversidade jurídica?

Neste artigo, argumento que o Estado de Direito importa para além da filosofia e que acompanhar sua trajetória irá nos ajudar a compreender melhor o seu impacto no mundo. Ao documentarmos as práticas desse princípio, percebemos que a filosofia jurídica anglo-americana, que tem dominado os registros em inglês, criou expectativas específicas sobre o que os falantes desse idioma encontrarão em suas investigações, chegando a moldar o que observamos ao analisarmos sistemas jurídicos que não se originaram do *common law*. Contudo, o Estado de Direito é interpretado de maneira flexível nos sistemas jurídicos que são organizados de formas distintas. Além disso, mostra-se flexível no cenário da prática jurídica, à medida em que é empregado por aqueles que buscam legitimar ou criticar os fatos nos debates sobre políticas públicas. Dessa forma, as discussões sobre o Estado de Direito transcendem um acervo restrito de divergências entre os filósofos que escrevem predominantemente em inglês acerca dos sistemas jurídicos disseminados pelo mundo a partir de raízes inglesas. Dito isso, a variedade de significados encontrada não exige um recurso ao relativismo. Mesmo diante da multiplicidade de interpretações presentes tanto no mundo quanto na prática, pode ser possível aplicar de maneira efetiva uma concepção comum.

Neste trabalho, exploramos juntos a trajetória do Estado de Direito com o intuito de desenvolver uma análise sociojurídica que explique por que os apelos a esse princípio se tornaram tão onipresentes e, ao mesmo tempo, tão difíceis de conciliar. Ademais, revisamos a função desempenhada pelo Estado de Direito e por seus correlatos globais. Primeiramente, examinamos as concepções teórico-jurídicas que variam entre os sistemas jurídicos, em uma seção intitulada “O Estado de Direito no mundo”. Como se observa, diversas culturas jurídicas desenvolveram modos distintos de entender como o direito limita o poder político, em parte porque os sistemas jurídicos mundiais se organizam de maneira bastante heterogênea. Em algumas conceituações, juízes e tribunais ocupam o centro das atenções; em outras, é a própria organização do Estado ou o pluralismo inerente às normas jurídicas que incorpora as restrições do Estado de Direito na política cotidiana. Assim, a forma como cada cultura jurídica concebe o Estado de Direito dependerá de como ela imagina o próprio direito é imaginado.

Em seguida, analisamos as concepções práticas do Estado de Direito, em uma seção intitulada “O Estado de Direito na prática”, que estão sendo adotadas por aqueles que buscam utilizá-lo como ferramenta de formulação de políticas. Como vemos, os debates sobre o Estado de Direito não se resumem a uma cacofonia desordenada que estimula o relativismo, pelo contrário, evidenciam os desafios práticos enfrentados por organizações internacionais e por atores com visão global, pois a organização do direito não pode ser separada de forma tão nítida da organização do Estado e da política. O desenvolvimento de marcos normativos práticos para sustentar o Estado de Direito oferece perspectiva promissora para evitar tanto a manipulação oportunista do direito por atores políticos de má-fé quanto a desorientação conceitual, como será argumentado em seção final sobre o Estado de Direito em sentido amplo. Essa nova concepção nos conduz às atuais aplicações políticas na defesa da democracia contra a autocracia.

Ao parafrasear Holmes, este artigo demonstra que a trajetória do Estado de Direito tem sido pautada não pela lógica, mas pela experiência. Compreender como o referido princípio opera no mundo é tão crucial para entendê-lo quanto para compreender o próprio direito.

2. A crise global do Estado de Direito

Antes de começarmos, no entanto, é importante explicar por que precisamos refletir sobre esse tema no contexto atual. Aqueles que acompanham o assunto concordam que o mundo está vivendo uma crise global do Estado de Direito. Em diversos países, cresce a percepção de que a política está se desvinculando das limitações impostas pelo direito, gerando uma urgência em compreender como o Estado de Direito funciona, qual é a sua finalidade e de que maneira deve responsabilizar a política. Ao rastrear de que forma o Estado de Direito pode desaparecer, podemos aprender mais sobre o que é necessário para fortalecê-lo e garantir sua sobrevivência.

Avaliadores da democracia e do Estado de Direito vêm alertando repetidamente, ao longo das últimas duas décadas, que ambos estão passando por uma crise global. Múltiplos indicadores que medem a saúde dos governos têm apresentado declínio desde o início do novo milênio, com um ritmo de deterioração acelerado nos últimos anos (Freedom House 2023, V-Dem Inst. 2023, World Justice Proj. 2023a). Embora o conceito de “retrocesso democrático” tenha servido de arcabouço teórico para compreender essa crise (Bermeo 2016), uma paralela também se manifesta em relação ao Estado de Direito, o qual – embora geralmente associado à governança

democrática – não se confunde com ela. Como observou recentemente um comentarista do *Brookings Institute*, “os principais fatores que impulsionam esse padrão preocupante [no que diz respeito ao Estado de Direito] são o crescente desrespeito aos direitos humanos, o enfraquecimento dos mecanismos de controle sobre o poder governamental e o mau funcionamento dos sistemas de justiça” (Piccone 2023).

O *World Justice Project* tem sido a principal organização dedicada ao monitoramento quantitativo do respeito ao Estado de Direito e, dado o pluralismo conceitual que caracteriza esse campo, adota sabiamente múltiplas abordagens para avaliação. Em índices distintos, analisa (a) se aqueles que governam estão sujeitos à lei, (b) se a corrupção pública é generalizada, (c) se o governo é aberto e transparente, (d) se os direitos fundamentais são rigorosamente protegidos, (e) se a lei e a ordem pública prevalecem, (f) se a lei é aplicada conforme o texto, (g) se as pessoas comuns podem resolver suas queixas de forma pacífica por meio do direito, e (h) se o sistema de justiça criminal funciona de forma eficaz (World Justice Proj. 2023b). Em praticamente todas essas dimensões, o Estado de Direito enfraqueceu na última década em mais de três quartos dos 140 países estudados. As maiores quedas foram registradas nos indicadores que medem as limitações ao poder governamental, o respeito aos direitos fundamentais e a eficácia dos sistemas de justiça criminal (World Justice Proj. 2023c). Tanto essa organização (e praticamente todas as demais que monitoram a governança ao redor do mundo) reconhecem que os sinais de alerta sobre a observância do Estado de Direito estão piscando.

A crise do Estado de Direito pode estar correlacionada ao retrocesso democrático, mas não se reduz a isso (Krygier 2021). Muitos dos líderes que hoje atacam o Estado de Direito chegaram ao poder por meio de eleições. Esses autocratas aspiracionais, revestidos de um verniz democrático, recorrem frequentemente ao argumento de seu mandato eleitoral para justificar a desestabilização da segurança jurídica, promovendo modificações nas leis que herdaram (Scheppelle 2018). No entanto, o fato de a lei ser alterada por meio de procedimentos previamente autorizados não garante, por si só, que o Estado de Direito tenha sido respeitado, pois depende da substância das mudanças e dos efeitos globais. Quando líderes democraticamente eleitos modificam, repetidamente, as leis – sempre que estas lhes impõem limites e atacam os juízes que lhes lembram das normas anteriormente vigentes –, torna-se essencial questionar até que ponto a democracia e o Estado de Direito caminham necessariamente juntos.

Seja qual for a definição exata, o Estado de Direito sempre envolve, em alguma medida, um freio aos interesses democráticos, buscando desacelerá-los, moderar impulsos de mudança e vincular os governantes a padrões mais duradouros do que

seus caprichos momentâneos (Raz 2019). Embora a democracia conceda aos líderes eleitos o poder de governar conforme suas promessas de campanha, o Estado de Direito impõe limites à forma como esses mandatos podem ser exercidos (O'Donnell 2004). Assim, o Estado de Direito e a democracia coexistem sempre em certa tensão.

Para compreender a trajetória do Estado de Direito, é essencial entender como o conceito tem sido empregado tanto para promover quanto para ocultar diferentes projetos políticos muito distintos, bem como diferentes interpretações sobre a relação entre direito e política, em especial a política democrática. Os novos autocratas, que estão atacando suas respectivas democracias ao redor do mundo, conseguem, em parte, enfraquecer o Estado de Direito devido às confusões sobre o que exatamente esse se propõe a proteger. Na multiplicidade das concepções concorrentes, os autocratas podem encobrir as práticas ilícitas que, de forma unânime, comprometem a possibilidade de que o poder político seja moderado pelo direito, justamente porque invocam o mandato democrático para justificar mudanças legais (Krygier 2016). Assim, a questão que se coloca é: que papel o Estado de Direito pode desempenhar, na prática, para proteger um governo democrático e responsável?

3. O Estado de Direito no mundo

Se há um ponto de consenso no debate sobre o significado do Estado de Direito, é que ele diz respeito a própria noção de direito. Na verdade, podemos questionar por que precisamos do conceito de Estado de Direito quando já dispomos de um conceito de direito. Se os autores que mencionam o Estado de Direito apenas exigem a correta aplicação do direito promulgado, não seria suficiente falar daquele direito que já existe? Por que complicar a questão com um conceito adicional? A persistência de uma ideia como o Estado de Direito implica que há mais na legalidade do que simplesmente insistir na aplicação apropriada do direito vigente. Mas o que seria esse elemento adicional?

Um breve levantamento dos sistemas jurídicos ao redor do mundo revela que estes variam amplamente quanto às formas institucionais, de modo que governar de acordo com o direito assume significados concretos distintos em cada sistema. Os juízes têm o poder de criar direito por meio das próprias decisões? O parlamento é supremo, de modo que nenhum outro órgão estatal pode anulá-lo? Os chefes do Executivo podem governar sozinhos, sem autorização parlamentar, seja em emergências ou de forma geral? A Constituição (caso haja consenso sobre o que ela é) pode ser aplicada por tribunais com o poder de anular todos os atos jurídicos que a

contrariam? Se os tribunais têm o poder de anular atos jurídicos inconstitucionais, será que todos exercem esse poder ou ele está concentrado em um único tribunal especializado? Quando há conflito entre diferentes normas, qual prevalece: a norma mais antiga, criada com a intenção de vincular o futuro, ou a mais recente, expressão da vontade democrática atual? Existem limites à velocidade com que o direito pode mudar? O direito internacional é automático e integralmente incorporado ao sistema jurídico nacional ou permanece à margem, aguardando ser convidado a fazer parte dele? Essas e muitas outras questões dividem os sistemas jurídicos em tópicos sobre como a lei é adequadamente criada, aplicada e alterada, bem como o que conta como lei em primeiro lugar.

Não surpreende, portanto, que o conceito de Estado de Direito frequentemente faça referência, de maneira implícita ou explícita, a esses princípios estruturantes quando autores escrevem sobre o tema, ainda que aleguem tratar da questão em termos gerais. Nesta seção, analisamos os filósofos do direito dentro de seus respectivos contextos nacionais (ou adotados), a partir dos quais se torna evidente o quanto as teorias sobre o Estado de Direito se baseiam – ou ao menos pressupõem – uma determinada ordem jurídica de fundo.

No mundo anglófono, cujos sistemas jurídicos possuem a característica singular de considerar as decisões judiciais como fontes do direito (ainda que os juízes possam ser eventualmente sobrepostos por diferentes mecanismos) (Gardbaum 2013), o debate sobre o significado do Estado de Direito tem se concentrado, previsivelmente, na relação entre os poderes Legislativo e Judiciário, especialmente na definição de quem detém a palavra final. Na Inglaterra, a formulação de Dicey [1992 (1885), p. 114] tornou-se icônica: “Entre nós, ninguém está acima da lei [e] todo homem, seja qual for seu status ou condição, está sujeito ao direito comum do reino e à jurisdição dos tribunais ordinários.” Embora Dicey exaltasse a soberania do Parlamento, ele atribuía, em última instância, o fundamento do Estado de Direito às decisões judiciais. Sua visão era consistente com uma concepção do constitucionalismo baseada no *common law*, segundo o qual o Parlamento cria o arcabouço normativo, mas os juízes desempenham um papel central ao interpretar a lei e até mesmo ao preencher lacunas nas quais o direito positivo se mantém silencioso (Walters 2020; 2021, p. 155). Assim, a partir de Dicey, o Estado de Direito, nas jurisdições anglófonas, não surpreendentemente passou a enfatizar o papel dos juízes na garantia do respeito ao direito.

H.L.A. Hart, um gigante da filosofia do direito britânico do século XX, dedicou pouca atenção ao conceito de Estado de Direito, restringindo-o, com sua

concepção geral de direito, ao campo do direito positivo, considerando a justiça e a moral como valores suplementares, justificados por princípios políticos distintos do próprio Estado de Direito (Hart 1958, Lacey 2007). Entretanto, esse ponto de vista padrão da filosofia do direito inglesa, elaborado em sua forma mais pura desde Dicey, conforme exposto por Allan (1994), já estava se modificando à medida que Hart escrevia e foi completamente transformado na época em que Lord (Tom) Bingham (2010), o primeiro Presidente da recém-reconfigurada e renomeada Suprema Corte do Reino Unido, publicou um pequeno livro para educar o público sobre essa ideia. A concepção de Bingham sobre o Estado de Direito enfatizava tanto a importância de um judiciário independente quanto a inserção do Reino Unido no sistema europeu de direitos humanos, sem mencionar, no entanto, o pano de fundo fundamental da governança democrática ou, por outro lado, a supremacia do Parlamento. Ainda que haja diferenças entre os autores que tomam o modelo jurídico britânico como referência, a discussão sobre o Estado de Direito tende, em última instância, a concentrar-se no papel do direito jurisprudencial como importante fonte de liberdades individuais e como mecanismo de contenção do poder político arbitrário.

As explicações de Estado de Direito em outras jurisdições de *common law*, foram inspiradas pelo enquadramento inglês, o que não surpreende, dada a origem comum de seus sistemas jurídicos. Entretanto, como os americanos constitucionalizaram e consolidaram uma parcela maior de sua ordem jurídica em comparação aos britânicos, o debate sobre o Estado de Direito nos Estados Unidos tem se concentrado mais em princípios gerais do direito e em sua expressão em uma constituição (interpretada judicialmente). Dois americanos, em particular, confrontaram Hart quanto à necessidade de um conceito de Estado de Direito mais fundamentado em princípios e menos positivista. Fuller (1964) desenvolveu uma abordagem, amplamente utilizada e quase inteiramente processual, da “moralidade interna” do direito, acompanhando de perto o campo emergente da constitucionalização do procedimento penal nos Estados Unidos (Stuntz 1995). Fuller defendia que o direito deve ser geral, público, prospectivo, não contraditório, inteligível, estável, capaz de ser seguido e aplicado conforme o texto – princípios neutros que, na prática, permitem aos juízes conter a arbitrariedade dos atores políticos.

Dworkin (1970), em um ensaio, pelo qual viria a se tornar famoso, escrito sobre os turbulentos anos 1960 e antecipando o constitucionalismo baseado em princípios, argumentou que o Estado de Direito exige, de forma central, que a minoria política não seja subjugada pela maioria, citando a “ilegalidade oficial” quando os ramos políticos ignoram princípios constitucionais fundamentais como a maior ameaça. Mais tarde, na mesma década, ao revisitar o tema, Dworkin (1977) deslocou seu foco para o papel

central dos juízes na contenção dos atores estatais dentro dos limites constitucionais. Contudo, ao contrário da visão inglesa padrão, o autor via os juízes como expositores de princípios gerais do direito, indo além das meras restrições procedimentais ao exercício do poder político. Ao criticar a “concepção de livro de regras” do Estado de Direito, segundo a qual as normas devem ser estritamente aplicadas conforme estão escritas (crítica a Hart), Dworkin (1977, p. 262, grifo no original) apoiava o que chamou de concepção “dos direitos”, na qual “direitos morais e políticos [são] reconhecidos no direito positivo, de forma que *possam ser exigidos pelos cidadãos* por meio dos tribunais.” Novamente, em sua argumentação, a ordem política subjacente era relegada ao segundo plano, enquanto os juízes ocupavam o centro do debate.

Alguns costumam brincar que o Reino Unido e os Estados Unidos são dois países divididos por uma língua comum, e os defensores ingleses e americanos do Estado de Direito poderiam compartilhar da mesma piada. Todavia, embora se diferenciem quanto aos elementos fundamentais que atribuem ao conceito de Estado de Direito, esses dois sistemas estão mais próximos entre si do que a maioria dos demais sistemas jurídicos do mundo, justamente porque compartilham um ponto cego em comum. O inglês é uma das poucas línguas que não distingue duas concepções de direito (White 2019). Uma identifica o direito como um sistema de princípios ou direitos, representado por termos como *Ius* (latim), *Recht* (alemão e holandês), *Droit* (francês), *Jog* (húngaro), *Pravo* (russo), *Derecho* (espanhol) – e a lista poderia se estender. A outra concepção entende o direito como normas jurídicas positivadas, expressas por termos como *Gesetz* (alemão), *Wet* (holandês), *Lex* (latim), *Loi* (francês), *Törvény* (húngaro), *Zakon* (russo), *Ley* (espanhol), entre outros [Schiavone 2012 (2005)]. Em inglês, a palavra *law* abrange tanto os princípios gerais quanto as normas jurídicas específicas, o que, em parte, explica por que o debate sobre o Estado de Direito provoca confusão, tanto no idioma original quanto em traduções. Em uma das confusões mais memoráveis entre os dois sentidos de *law*, ao serem traduzidos para o inglês, a primeira campanha presidencial de Vladimir Putin, em 2000, prometeu – com elogios da comunidade internacional – instaurar na Rússia a “ditadura da lei” (Partlett 2012). O mundo talvez não tivesse se surpreendido tanto com o que de fato ocorreu se tivesse compreendido que a palavra que ele usou para *law* era *Zakon* (norma positivada) e não *Pravo* (justiça).

A linguagem, portanto, não é simplesmente uma janela transparente pela qual se enxerga o mundo tal como ele é. Ela também funciona como as “leituras passadas [que] nos indicaram o que deveríamos descobrir”, conforme Eco. Então, por que a língua inglesa não desenvolveu dois conceitos para representar, de um lado, os princípios organizadores da ordem jurídica e, de outro, o direito positivo fundamentado

em regras? Por que o direito inglês e muitos de seus descendentes coloniais fundiram duas concepções tão distintas em um único termo, assim como, na Europa medieval, a definição do rei representava simultaneamente o monarca vivo, que poderia morrer, e a instituição do reino que permanecia (Kantorowicz 1957)?

A narrativa sobre a origem do direito nos sistemas de *common law* aponta para um processo gradual de sistematização das decisões judiciais das Cortes ao longo dos séculos, muito antes da promulgação formal e rotineira de leis pelo Parlamento (Baker 2019). Muito antes de um parlamento cada vez mais fortalecido começar a produzir o direito positivo, e de departamentos de polícia, promotores públicos e agências regulatórias serem criados para aplicá-lo, o *common law* já se estabelecera como existente acima do Estado moderno. Precedeu e sobreviveu a diversas crises políticas (Kay 2014) e criou para si a ficção de ter existido desde “tempos imemoriais” (para uma revisão crítica dessa história, ver Constable 1994). Além disso, o *common law*, enquanto sistema jurídico que transcende o Estado, continuou a absorver e harmonizar as normas criadas por um aparato estatal em expansão, de modo que não houve necessidade de inventar um termo completamente novo para designar o novo direito positivo. Como resultado, o conceito único de *law* permanece na literatura de *common law*, abrangendo tanto o direito em geral quanto o próprio conceito de Estado de Direito.

No entanto, ao sair do universo da língua inglesa e das tradições jurídicas associadas, os conceitos afins diferem substancialmente quanto às origens e aos significados essenciais. Na Alemanha, por exemplo, a narrativa sobre a relação entre Estado e direito é distinta, assim como a própria linguagem empregada para descrever a função do direito. Na concepção jurídica alemã, a fundação do Estado precede a promulgação do direito positivo, de modo que não faz sentido discutir Estado de Direito sem considerar a natureza do próprio Estado que o cria. Dessa forma, o termo alemão que é imperfeitamente traduzido como “Estado de Direito” é o *Rechtsstaat*, uma palavra composta que une Estado e direito, no sentido de correto, justo ou imparcial. Logo, a ideia do *Rechtsstaat* não se refere implicitamente ao desenvolvimento generalizado da jurisprudência, mas, sim, a uma qualidade normativa específica do próprio Estado – isto é, um Estado concebido como o criador do direito baseado em princípios, ao qual ele mesmo está vinculado.

O debate do século XIX sobre o *Rechtsstaat* surgiu com uma discussão prática entre reformadores jurídicos, que buscavam responsabilizar o Estado absolutista. Eles defendiam não apenas que o próprio Estado fosse governado pelo direito – aplicável tanto aos governantes quanto aos governados –, mas também que o Estado agisse por

meio do direito em vez de recorrer à coerção (Costa 2007). Von Jhering [1997 (1915)] e Jellinek (1880) romperam o impasse filosófico sobre como isso seria alcançado, ao desenvolverem variações da ideia do Estado autolimitado, segundo a qual o direito funciona como o mecanismo pelo qual o Estado impõe restrições a si mesmo. Weber [1946 (1919)] adotou essa perspectiva ao sustentar que o Estado é a entidade que detém o monopólio do uso da força, sendo necessário que qualquer emprego da violência esteja juridicamente fundamentado para ser considerado legítimo. Contudo, na tipologia weberiana [1978 (1921)] sobre autoridade tradicional, carismática e racional-legal, não há menção à autoridade democrática como uma alternativa viável. Max Weber não foi o único nessa omissão. A concepção alemã de um Estado fundado no direito se desenvolveu em seu primeiro século sem incorporar referências à soberania popular ou à democracia e sem assumir a ideia de que os juízes desempenhariam um papel central na contenção do poder estatal dentro dos limites legais. Em vez disso, a ideia de *Rechtsstaat* representava a proposição de que o Estado deveria ser constituído de forma a vincular-se a si próprio por meio do direito (Meierhenrich 2021).

O período entreguerras do século XX foi marcado por debates em língua alemã sobre como exatamente como o direito poderia cumprir essa função. Em posição radical, Kelsen [1967 (1934)] defendia que o Estado poderia ser concebido como nada além do próprio direito, uma configuração de normas coerentes em uma “teoria pura”, a qual seria analisada sem a necessidade de um conceito separado de Estado. No entanto, a maioria dos juristas da época discordava dessa visão. Alguns juristas argumentavam que a característica definidora do *Rechtsstaat* não era seu caráter puramente jurídico, mas, sim, a realidade histórica e sociológica em que o desenvolvimento do sistema político (garantidor da ordem) e do sistema jurídico (garantidor da liberdade) exigia a separação dos poderes, de modo que cada um pudesse controlar o outro [Neumann 1986 (1936)]. Outros juristas, por sua vez, permaneciam céticos quanto à eficácia da separação de poderes, em desempenhar essa função e aglutinavam considerações políticas e jurídicas em uma única concepção de Estado, animada por uma visão normativa comum do direito [Schmitt 2008 (1928)]. Enquanto a Alemanha Nazista se transformava em um “Estado dual”, alguns indivíduos continuavam a ter direitos legais, outros eram relegados a uma espécie de “terra de ninguém” jurídica [Fraenkel 2010 (1938)]. Os perigos de abandonar garantias estruturais de freios e contrapesos, aplicados pelo direito, logo se tornaram evidentes. Em um Estado puramente normativo, tudo dependia de qual visão normativa triunfaria politicamente. De forma conclusiva, a ascensão nazista ao poder demonstrou o quão perigoso esse modelo poderia ser.

A Alemanha que emergiu, dividida e derrotada ao final da Segunda Guerra Mundial, prometeu um novo *Rechtsstaat*, alicerçado firmemente no princípio da dignidade humana, a partir do qual todas as instituições do Estado estariam vinculadas por uma nova constituição baseada em direitos fundamentais e, resguardada por um poderoso Tribunal Constitucional, encarregado de responsabilizar todo o poder público. Embora existam controvérsias históricas sobre como os juízes interpretaram o papel do Tribunal nessa nova ordem (Scheppelle 2013a; mas veja Hailbronner 2014), o novo *Rechtsstaat* do pós-guerra claramente não deixou a definição de seus fundamentos normativos à mercê das vicissitudes da política, mas a incorporou em uma concepção sólida e enraizada de dignidade humana e de direitos fundamentais. Além disso, o *Rechtsstaat* do pós-Segunda Guerra também incorporou múltiplas defesas contra o retorno de um regime de horror, adotando uma robusta concepção de democracia militante (Greenberg 2015).

Não surpreende que tenham sido as variantes do conceito alemão de *Rechtsstaat*, e não a do *Rule of Law* inglês, que caracterizaram o desenvolvimento de concepções paralelas em toda a Europa. Justamente a coevolução entre Estado e direito, baseada em uma fundação comum inspirada no direito romano, foi a norma predominante no continente [Schiafone 2012 (2005)]. Tanto o *État de droit* francês quanto o *Stato di diritto* italiano foram fortemente influenciados pelos debates alemães (Costa 2007, Heuschling 2021), assim como outras concepções europeias continentais.

Mas, evidentemente, o mundo é maior do que a Europa e a América do Norte. A expansão do colonialismo europeu resultou na disseminação global dos modelos europeus de direito e de Estado de Direito, com graus variados de profundidade, dependendo do contexto local. Se não fosse pelo fato de tais modelos serem tomados como certos, as potências europeias frequentemente impuseram, em suas colônias, o vocabulário da metrópole para falar de direito. No entanto, os impérios não introduziram o direito europeu em um vazio jurídico. Em vez disso, sobrepujaram normas e formas jurídicas europeias aos sistemas locais já existentes, criando um resultado de pluralismo jurídico (Benton 2002, 2010; Merry 1988). Dada a complexidade do governo colonial, a ideia de um direito estatal coerente, previsível e igualmente aplicável a todos – características proeminentes de muitas concepções anglo-americanas do Estado de Direito – simplesmente não correspondia àquela realidade jurídica.

Anos de coexistência entre o direito europeu e os sistemas jurídicos preexistentes nas ex-colônias resultaram em uma espécie de mescla de ordens jurídicas distintas, cada uma ocupando nichos jurisdicionais específicos. Esses sistemas combinavam resquícios das tradições jurídicas europeias com produções

normativas locais que sobreviveram ao período colonial. Como consequência, o direito estatal se tornou “não uma única arena em oposição ao direito não estatal, mas sim um composto de jurisdições com autoridade exercida de maneira desigual” (Benton & Ross 2013, p. 7).

Talvez o exemplo mais conhecido da sobreposição de linguagens e práticas de diferentes sistemas jurídicos em um único Estado pós-colonial seja o conceito de *ubuntu* na África do Sul. Embora tenha suas raízes em práticas jurídicas locais, esse conceito foi incorporado à jurisprudência constitucional do país, isto é, às decisões da mais alta corte sul-africana – uma corte que, ao mesmo tempo, se encontra profundamente enraizada nas normas transnacionais de direitos humanos (Cornell & Muvangua 2012). No entanto, a África do Sul não é um caso isolado. Em todo o Sul Global, novas ordens jurídicas estão combinando ideias jurídicas indígenas, pós-coloniais e forjadas transnacionalmente, buscando transformar o Estado de Direito.

Sendo assim, no mundo pós-colonial encontramos tanto resquícios persistentes do direito colonial (Berda 2022) quanto inovações que deram origem, por exemplo, a um “constitucionalismo do Sul Global” (Maldonado 2013), o qual tem se caracterizado por uma atuação ativa das cortes superiores na proteção dos fundamentos da estrutura constitucional – chamada de “proteção da estrutura básica” na Índia e no Quênia (Roznai 2023) ou de proibição da “substituição da Constituição” na Colômbia (Deik 2014). Além disso, esse modelo tem promovido uma aplicação robusta não apenas de direitos civis e políticos, mas também de direitos sociais e econômicos. Em alguns casos, as novas formas constitucionais do Sul Global declararam-se explicitamente transformadoras, deslocando os debates sobre o Estado de Direito de uma concepção tradicionalista, que o vê como um mero limite ao poder, para uma perspectiva voltada ao seu potencial emancipatório (Dann *et al.* 2020). Essas novas concepções aspiracionais do Estado de Direito pouco se assemelham às versões conservadoras anteriores e moldam um novo imaginário político em que o direito se torna instrumento de promoção da igualdade (Kjaer 2022).

Dado que essas diversas concepções do Estado de Direito, naturalmente, tendem a refletir as características dos variados sistemas jurídicos que lhes servem de pano de fundo, parte dos desencontros nos debates comparativos sobre o tema pode ser explicada por diferentes premissas descritivas. Esse fenômeno se manifesta, por exemplo, de maneira ainda mais acentuada no debate sobre os chamados “valores asiáticos” (Shu-Chen 2007; Tay 2007), bem como nas diferentes interpretações da noção de Estado de Direito nos sistemas jurídicos islâmicos (Mohd 2022). Logo, entende-se que qualquer conjunto de exemplos diversos depende das

premissas assumidas nos sistemas jurídicos subjacentes ao debate, e o Estado de Direito adquire mundialmente múltiplos significados porque o próprio direito, em sua diversidade global, também o faz.

4. O Estado de Direito na prática

Dada a variação que acabamos de identificar, alguma concepção do Estado de Direito pode ser útil para lidar com o que hoje é amplamente percebido como uma crise relacionada ao direito em diversos sistemas jurídicos? Nesta seção, analisamos por que os apelos ao Estado de Direito emergiram, nas últimas décadas, tanto como uma panaceia quanto como um sintoma dessa crise. Os realistas jurídicos nos ensinaram que o direito codificado não é o mesmo que o direito na prática (Halpérin 2011, Pound 1910), e essa mesma abordagem pode ser aplicada ao conceito de Estado de Direito.

Quando o Estado de Direito é discutido no âmbito das políticas públicas, ele é apresentado como solução para um problema frequentemente indefinido. Suas inovações práticas prometem remediar algo, assim como um diagnóstico da causa de uma tosse ou de uma dor de cabeça intensa eventualmente leva a um tratamento adequado. Da mesma forma que o Estado de Direito nos apontava para diferentes pressupostos subjacentes por parte daqueles que mobilizam esse conceito, a exploração de seus usos em contexto prático pode nos ajudar a compreender melhor qual problema sua ampliação pretende resolver. Considerar o princípio em questão como um diagnóstico representa um ponto de partida distinto daquele adotado na seção anterior, em que foi tratado como um mecanismo de justificação sistêmica.

Embora o desenvolvimento da ideia de Estado de Direito (ou *Rechtsstaat*) para descrever o conteúdo normativo de uma ordem jurídica remonte, de fato, ao século XIX, a utilização dessa ideia como discurso político para solucionar problemas atuais é muito mais recente. Carothers (1998) situa o “renascimento do Estado de Direito” na década de 1980, quando ondas de democratização derrotaram a autocracia no Sul da Europa, depois na América Latina e, finalmente, na Europa Oriental – espalhando-se, posteriormente, para partes da Ásia. À medida que governos em transformação implementavam economias de mercado, democratizavam a política e passavam a adotar ideais de constitucionalismo liberal, o Estado de Direito tornou-se o marco organizador dentro do qual os esforços externos eram estruturados para auxiliar esses países em suas transições. A ideia geral era que, independentemente de como essas novas democracias optassem por personalizar as reformas, elas

precisavam estabelecer uma “base sólida” na qual “o governo estivesse inserido em um arcabouço jurídico abrangente, seus agentes aceitassem que a lei se aplicaria à sua própria conduta e o governo se comprometesse a cumprir a lei” (Carothers 1998, p. 96). Assim, o Estado de Direito iniciou sua trajetória ativa como política pública, sendo empregado como um discurso de assistência internacional a movimentos nacionais de reforma, em vez de uma reflexão sobre as características essenciais da relação entre Estado e direito.

Como a assistência política em matéria de Estado de Direito acompanhou as revoluções democráticas das décadas de 1980 e 1990, sempre houve certo paradoxo no fato de atores externos instruírem líderes nacionais recém-empoderados sobre como administrar novos governos democráticos. Afinal, a democracia adquire legitimidade porque é endossada por aqueles que serão governados sob seu mandato, o que, à primeira vista, parece estar em tensão com a ideia de que agentes externos têm grande influência. À proporção que governos ocidentais, organizações internacionais e associações de juristas internacionais se mobilizavam para ajudar os governos a superarem os legados autocráticos, o conceito de Estado de Direito foi se desvinculando da defesa normativa de qualquer modelo estatal específico (Neate 2009, Silkenat & Libby 2021).

Em vez de mediar conceitualmente a relação entre direito e política, o Estado de Direito, como discurso de políticas públicas, foi progressivamente reduzido a uma questão estritamente jurídica (Marshall 2014). Em sua concepção mais restrita, ficou concentrada quase exclusivamente no chamado “setor da justiça”. Enquanto consultores internacionais orientavam sobre como estruturar o poder judiciário; selecionar e capacitar juízes; e desenvolver o processo civil, a assistência jurídica e o acesso à justiça, o Estado de Direito foi deliberadamente dissociado de qualquer concepção normativa da política, limitando-se a garantir que as novas leis das novas democracias fossem aplicadas conforme o texto, tornando todo o sistema mais previsível tanto para os agentes internos quanto para os externos (Golub 2006).

Essa nova “indústria do Estado de Direito” (Kleinfeld 2012) surgiu impulsionada por especialistas financeiros vindos do Ocidente vitorioso, que ganharam legitimidade ao apresentarem postura neutra em relação à política, concentrando-se, em vez disso, em desafios concebidos como puramente mecânicos sobre de que modo estabelecer e administrar novas instituições. Nos movimentos de descolonização das décadas de 1950 e 1960, muitos desses especialistas ocidentais já haviam tentado, sem sucesso, promover uma governança melhor em Estados pós-coloniais, quando transplantaram modelos ocidentais para contextos radicalmente distintos,

sem levar em conta as culturas, histórias e normas locais (Schönteich 2013). Com o “renascimento do Estado de Direito”, tornou-se necessário um profundo reexame das abordagens adotadas.

O novo movimento em torno do Estado de Direito, que nasceu na década de 1980, adotou, portanto, uma abordagem diferente. Em vez de transplantar instituições e leis inteiras do Ocidente para os Estados democráticos em formação, os consultores passaram a incentivar que os atores locais, nesse efervescente momento democrático, assumissem a liderança (Kleinfeld 2012). A democracia seria fortalecida ao colocar democratas legitimados localmente à frente do processo. Além disso, a comunidade internacional voltada ao Estado de Direito, até então, havia aprendido que o conhecimento local era essencial para criar uma versão do Estado de Direito capaz de sobreviver em qualquer contexto particular (Scheppelle 2019).

Com essa mudança de foco do conhecimento universal para o local e da simples importação de modelos para uma abordagem mais flexível e adaptativa, o consultor transnacional do Estado de Direito passou de um homem com o plano a um conselheiro itinerante que poderia oferecer ideias, mas que já não aspirava tomar decisões-chave sobre as mudanças jurídicas locais (Dezalay & Garth 2001). Os consultores passaram a fornecer ideias cosmopolitas que, em última análise, precisavam ser ajustadas por aqueles que detinham o conhecimento local sobre lugares específicos. O Estado de Direito reduziu-se a um aconselhamento acerca das características mais apolíticas dos sistemas judiciais, com a contribuição política, local e democrática fornecida por outros.

A fim de reconhecer que o conhecimento local agora era um elemento central em todos os projetos de Estado de Direito, os especialistas transnacionais passaram a usar sua “expertise autolimitada” (Desai 2023) como um emblema de legitimidade democrática, demonstrando que, no fundo, eram democratas na essência, pois já não buscavam impor suas ideias estrangeiras sobre os atores locais legítimos. Essa negação do conhecimento relevante gerou o que Desai (2023) denominou “ignorância especializada” – na qual os especialistas deferiam aos locais o conhecimento contextual, oferecendo apenas abstrações descontextualizadas como diretrizes.

Como os novos reformadores do Estado de Direito passaram a se apoiar em seus interlocutores locais para compreender a herança política e as especificidades do contexto, os líderes nacionais passaram a receber um menu de opções em vez de um modelo único e uniforme. Os especialistas transformaram-se no equivalente global de vendedores ambulantes, oferecendo produtos de um mercado jurídico internacional

que poderiam ser adotados (ou não) pelos consumidores locais. Eles explicavam as variações do modelo padrão de governança democrática (parlamentarismo *versus* presidencialismo, federalismo *versus* Estado unitário, controle difuso *versus* controle concentrado de constitucionalidade, e modelo inquisitorial *versus* adversarial de processo penal) deixando a escolha das alternativas a cargo dos atores locais.

A comunidade de consultoria em Estado de Direito, portanto, prestava apenas um serviço superficial à ideia de que cada governo deve ser responsivo às suas respectivas bases eleitorais em nome da legitimidade democrática. Contudo, qualquer intervenção nesse espaço de governança, por mais que fosse disfarçada de tecnocrática, nunca foi verdadeiramente neutra. O movimento do Estado de Direito esteve sempre imbuído dos valores que prevaleceram ao final da Guerra Fria, incluindo proteção dos direitos civis e políticos, separação e equilíbrio dos poderes, Estados comprometidos com a cooperação transnacional, economias liberalizadas, judiciários independentes e poderosos, além da manutenção da paz interna e externa, entre outros que, como normas venceram a disputa internacional por corações e mentes. Ou como muitos pensavam na época. Todavia, a imposição de um modelo normativo específico colidia com a premissa de que as escolhas democráticas deveriam ser deixadas para os líderes locais. Como resultado, essas ideias gerais foram tidas como certas justamente por serem compatíveis com muitas variações locais, o que revelou tanto a sua força, quanto a sua fraqueza.

Vinte anos após o modelo de reforma do Estado de Direito liderado localmente, no qual a assistência técnica evitava compromissos normativos explícitos, cada vez mais governos nacionais começaram a se afastar do apoio genuíno a esses princípios subjacentes. As razões para o atual ressurgimento autocrático são variadas e contestadas (Bartels 2023, Gibson 2012, Mudde & Kaltwasser 2017, Walter 2022). No entanto, democracia após democracia, autocratas aspiracionais foram eleitos e consolidaram seu poder sob o manto da lei (Scheppelle 2018). Ao terem sido reduzidos a meros serviços de assistência técnica sobre como tornar o direito mais efetivo, sem examinar criticamente os objetivos que ele deveria alcançar, o Estado de Direito demonstrou ser pouco eficaz na prevenção dos danos.

Autocratas aspiracionais conseguiram, assim, usar o direito para consolidar o poder, em vez de limitá-lo, pois o leque de alternativas disponíveis revelou-se surpreendentemente fácil de manipular. As democracias mais fortes do mundo, como as nórdicas, caracterizavam-se por um controle judicial fraco e parlamentos unicamerais – por isso, alguns autocratas aspiracionais afirmaram imitar esses modelos enfraquecendo os tribunais de cúpula e abolindo as casas altas para ajudar

a estabelecer seu domínio autocrático. Por exemplo, quando a Constituição de Hugo Chávez, de 1999, na Venezuela, extinguiu o Senado para que o então Presidente pudesse controlar o parlamento com mais facilidade (Corrales 2015), quem poderia afirmar que isso violaria o Estado de Direito? O mesmo ocorreu quando o Equador extinguiu o Senado na revisão constitucional de 2008. Na época, a *United Kingdom's good-government Constitution Unit* realizou uma pesquisa convincente sobre a razoabilidade dos parlamentos unicamerais (Const. Unit UK 1998)! Quando Recep Tayyip Erdoğan utilizou o processo perfeitamente legal de referendo, conforme previsto na Constituição turca, para transformar a Constituição de seu país de um sistema parlamentar para um sistema presidencial, de modo a obter poderes quase ilimitados (Scharfe 2015), quem poderia dizer que o presidencialismo – uma daquelas alternativas razoáveis comercializadas por consultores do Estado de Direito que ofereciam mercadorias globais – era, de fato, uma violação ao Estado de Direito? Quando Putin alterou o sistema eleitoral russo para as eleições da câmara baixa do parlamento, de forma que todos os representantes tivessem que concorrer em listas partidárias nacionais – garantindo, assim, uma supermaioria permanente para seu partido na Duma (Scheppelle 2005) –, quem poderia afirmar que as eleições por listas partidárias, em vez das eleições por circunscrição individual, violariam o Estado de Direito, considerando que há democracias sólidas as quais utilizam justamente esse sistema?

Os novos autocratas aspiracionais aprenderam que articular alternativas perfeitamente razoáveis para alcançar resultados autocráticos locais permitia que passassem nos testes do Estado de Direito. Entretanto, lembrando a criação do monstro por Dr. Frankenstein, a partir de partes outrora normais de diferentes corpos, o resultado foi o que chamei de Frankestado (Scheppelle 2013b, 2018, 2019). Esses novos autocratas misturaram e combinaram leis de países exemplares com fins autocráticos, algo difícil de diagnosticar com base no Estado de Direito, pois não havia nada de errado com os componentes individuais. Contudo, o conjunto final revelava-se monstruoso.

Como mostram as medidas quantitativas do Estado de Direito e da democracia, o mundo retrocedeu perto da virada do milênio, com mais países experimentando um declínio em termos de democracia e Estado de Direito do que os fortalecendo. Em vez de avançarem, um número crescente de democracias, antigas e novas, passou a adaptar os modelos globais certificados internacionalmente para alcançar resultados locais incompatíveis com as normas implícitas do pós-Guerra Fria. Essas normas envolviam a separação e o equilíbrio entre os poderes, a forte proteção dos direitos fundamentais, o poder do direito de conter os governantes e a sustentabilidade da democracia além do mandato do líder em exercício. Isso é o que

muitos agora apontam como a crise do Estado de Direito. O direito deixou de ser um instrumento para apoiar e sustentar governos democráticos, e passou a ser usado de maneira cínica, sob o disfarce de modelos internacionais globalizados, para minar as normas não escritas que se ocultavam sob o véu de uma assistência jurídica despolitizada. Enquanto a consultoria internacional em Estado de Direito permanecesse silente quanto à visão normativa que daria a esse conceito o poder de impedir que os governos concentrem o poder nas mãos dos autocratas e de preservar os direitos e os mecanismos de controle, o Estado de Direito, como discurso político, poderia fazer pouco para frear esse declínio. Não surpreendentemente, os obituários do Estado de Direito se multiplicaram (Marshall 2014, van Lochem 2017).

5. O Estado de Direito em sentido amplo

As diversas culturas do Estado de Direito que identificamos ao redor do mundo demonstraram ser muito mais eficazes em submeter o poder às restrições do direito do que os consultores que, ao desconsiderarem a relação entre direito e política, falharam nesse intento. Diante do evidente fracasso do reavivamento do Estado de Direito e das crescentes preocupações com uma crise global que se seguiu, aqueles que tratam o tema como um problema de política pública agora se perguntam para onde direcionar seus esforços. Um mundo de conceitos de Estado de Direito fragmentados, em que cada concepção local se sustenta por si só, extraída de tradições nacionais que vinculam direito, política e Estado a uma visão normativa defensável no contexto local, suficiente para criar modelos funcionais dentro de diferentes sociedades. No entanto, considerando que os problemas não são meramente locais, mas se desdobram em escala global, os empreendedores normativos vêm buscando cada vez mais infundir esses modelos locais enraizados com conteúdo transnacional.

Ao passo que a crise do Estado de Direito se tornou mais urgente nas últimas duas décadas, novos empreendedores normativos passaram a apontar que países – mesmo, e talvez especialmente, democracias que demonstram sinais de captura autocrática – em determinado momento firmaram tratados transnacionais que os obrigavam a honrar padrões normativos mais amplos como parte do próprio direito interno. Assim, mesmo enquanto o reavivamento do Estado de Direito das décadas de 1980 e 1990 enviava consultores *freelancers* para diversas partes do mundo, o poder e o alcance dos tratados, aplicados por tribunais regionais, expandiam simultaneamente (Alter 2014). Inicialmente, os tribunais regionais de direitos humanos se consolidaram ao validarem as reivindicações de indivíduos contra Estados, servindo de suporte para os sistemas judiciais nacionais; porém, na última década,

observou-se uma mudança rápida na forma como esses tribunais transnacionais entendem seu papel na promoção e defesa de uma visão normativa do direito como limitação ao poder arbitrário e como componente crucial da governança democrática. Em suma, os tribunais regionais tornaram-se um novo espaço para a promoção do Estado de Direito.

Por exemplo, os Estados europeus – ao aderirem à União Europeia e ao Conselho da Europa cada vez mais fortalecidos – passaram a se vincular por meio de laços jurídicos robustos (Bakardjieva Engelbrekt & Groussot 2019). Tanto o Tribunal de Justiça da União Europeia quanto a Corte Europeia de Direitos Humanos desenvolveu, na última década, uma filosofia do direito a qual exige que as instituições democráticas adotem formas estruturais específicas, sobretudo no que diz respeito à independência judicial no Tribunal de Justiça Europeu e à independência judicial quanto aos padrões de eleições democráticas na Corte Europeia de Direitos Humanos (Scheppelle 2024a). Da mesma forma, a América Latina passou por intenso processo de integração jurídica por meio da Organização dos Estados Americanos, da Corte Interamericana de Direitos Humanos e de outras organizações regionais (Merke *et al.* 2021). Isso levou a Corte Interamericana de Direitos Humanos a deixar de se concentrar exclusivamente em casos individuais de direitos para estabelecer as pré-condições para uma governança baseada em direitos humanos, incluindo não apenas a independência judicial, mas também limites aos mandatos presidenciais e a integridade eleitoral (Scheppelle 2024a). O experimento da África com tribunais panafricanos é mais recente, mas já demonstra sinais de crescente durabilidade, originalidade e coragem (Okafor & Dzah 2021). Enquanto isso, países da Ásia começaram a debater a criação de tribunais regionais de direitos humanos como vínculo normativo entre as novas democracias da região, embora o progresso nesse sentido tenha sido mais lento (Baik 2012). Pode-se perdoar os americanos por não terem notado o crescimento explosivo dessa nova filosofia do direito transnacional pro-democracia, uma vez que o excepcionalismo americano tende a limitar a influência das ideias que circulam internacionalmente em seu próprio país.

Apesar disso, o crescimento institucional na filosofia do direito, desenvolvida pelos tribunais transnacionais, oferece uma nova possibilidade de ancorar o significado do Estado de Direito em um ponto intermediário entre, de um lado, a sua concepção como tradição puramente nacional e, de outro, como evangelho apolítico promovido por consultores internacionais independentes. Eu denominei essa terceira concepção de “Estado de Direito em Sentido Amplo” (Scheppelle 2024b). Essa concepção parte da observação de que muitos governos nacionais se vincularam a padrões transnacionais por meio de tratados, utilizando os próprios processos

democráticos internos, e, assim, incorporaram em seu direito interno uma Estrela Guia de padrões externos que se comprometeram a seguir. Quando autocratas aspiracionais surgem para corroer tais democracias internamente, essas ameaças podem ser enfrentadas com a aplicação de normas jurídicas de origem transnacional, mas com força vinculante em âmbito nacional. As normas são mais difíceis de manipular, pois não dependem exclusivamente de fatores internos ao Estado em questão. O “Estado de Direito em Sentido Amplo” amplia as tradições nacionais de Estado de Direito ao incorporar uma gama crescente de princípios desenvolvidos transnacionalmente, que se tornam vinculativos no direito interno por meio de decisões democráticas de adesão a diversos tratados. Essa nova dimensão do direito transnacional, assim, fortalece democracias potencialmente frágeis contra retrocessos e cria novas oportunidades para a consolidação do Estado de Direito.

Conforme a crise global do Estado de Direito ganhou maior visibilidade na última década, organizações transnacionais e tribunais associados aceleraram a criação de tipos de direitos capazes, justamente, de prevenir abusos de poder por autocratas aspiracionais. Por exemplo, o Tribunal de Justiça da União Europeia desenvolveu uma filosofia do direito surpreendentemente robusta em defesa da independência judicial, a fim de enfrentar o fato de que a Polônia e a Hungria haviam comprometido a independência de seus sistemas judiciais (Pech & Kochenov 2021). À medida que os limites de mandato presidencial diminuíram em toda a América Latina, a Corte Interamericana de Direitos Humanos adotou uma opinião consultiva, a pedido da Colômbia, para discorrer acerca da relação entre democracia e o tempo de mandato presidencial (Inter-Am. Court Hum. Rights 2021). Diversos tribunais panafricanos têm atuado para garantir que as eleições nacionais estejam abertas a candidatos não titulares (Gathi & Akinkugbe 2021). Os resultados dessa filosofia do direito transnacional são fragmentados e estão em constante evolução. Entretanto, representam uma nova forma que o Estado de Direito pode assumir – não baseada em critérios abstratos, mas construída progressivamente, a partir da resolução de desafios concretos. A resposta à crise do Estado de Direito em democracias em retrocesso está sendo construída a partir das decisões de tribunais transnacionais, que desenvolvem padrões oriundos de compromissos assumidos em tratados e que podem ser reincorporados ao direito nacional. Essa nova jurisprudência transnacional oferece aos atores nacionais e internacionais ferramentas jurídicas para resistirem aos ataques contra a democracia e o Estado de Direito.

Ao examinar a trajetória do Estado de Direito – como ele se desenvolveu em resposta a desafios históricos específicos e como se adaptou para enfrentar novas formas de abuso de poder –, não tentamos desenvolver uma definição abstrata

dos elementos centrais do Estado de Direito. Em vez disso, acompanhamos como o Estado de Direito é uma força dinâmica, que evolui ao longo do tempo, para enfrentar novos desafios, reinventando-se. À medida que a crise global do Estado de Direito se espalha e assume novas formas, também evoluem os recursos que podem ser empregados para restaurá-lo por meio do próprio direito.

Declaração de divulgação

A autora não tem conhecimento de quaisquer afiliações, associações, financiamentos ou participações financeiras que possam afetar a objetividade desta análise.

Agradecimentos

Gostaria de agradecer às sucessivas turmas de alunos do meu seminário sobre Estado de Direito, ao longo das últimas duas décadas, bem como aos meus frequentes coautores sobre esse tema – John Morijn, Gábor Mészáros, Laurent Pech, Kriszta Kovács, Dan Kelemen, Petra Bárd, Dimitry Kochenov, Barbara Grabowska-Moroz e Gábor Halmai – pelas conversas e pela escrita conjunta que moldaram meu pensamento sobre a questão. Também sou grata pelas conversas, ao longo dos anos, com Martin Krygier, Deval Desai, Manuel Cepeda Espinosa e Rachel Kleinfeld.

Referências

Allan TRS. 1994. *Law, Liberty, and Justice: The Legal Foundations of British Constitutionalism*. Oxford, UK: Clarendon.

Alter KJ. 2014. *The New Terrain of International Law: Courts, Politics, Rights*. Princeton, NJ: Princeton Univ. Press.

Baik T-U. 2012. *Emerging Regional Human Rights Systems in Asia*. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press. Bakardjieva Engelbrekt A, Groussot X, eds. 2019. *The Future of Europe: Political and Legal Integration Beyond Brexit*. Oxford, UK: Hart.

Baker J. 2019. *Introduction to English Legal History*. Oxford, UK: Oxford Univ. Press. 5th ed.

Bartels L. 2023. *Democracy Erodes from the Top: Leaders, Citizens, and the Challenge of Populism in Europe*. Princeton, NJ: Princeton Univ. Press.

Benton L. 2002. *Law and Colonial Cultures: Legal Regimes in World History, 1400-1900*. New York: Cambridge Univ. Press.

Benton L. 2010. *A Search for Sovereignty: Law and Geography in European Empires, 1400-1900*. New York: Cambridge Univ. Press.

Benton L, Ross RJ, eds. 2013. *Legal Pluralism and Empires, 1500-1850*. New York: NYU Press.

Berda Y. 2022. *Colonial Bureaucracy and Contemporary Citizenship*. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Bermeo N. 2016. On democratic backsliding. *J. Democr.* 271:5-19.

Bingham T. 2010. *The Rule of Law*. London: Allen Lane.

Carothers T. 1998. The rule of law revival. *Foreign Aff.* 77:95-106.

Constable M. 1994. *The Law of the Other: The Mixed Jury and Changing Conceptions of Citizenship, Law, and Knowledge*. Chicago: Univ. Chicago Press.

Const. Unit UK. 1998. *Checks and balances in single-chamber parliaments: a comparative analysis*. Publ., Const. Unit UK, London. <https://www.ucl.ac.uk/spp/publications/unit-publications/24.pdf>.

Corrales J. 2015. Autocratic legalism in Venezuela. *J. Democr.* 26(2):37-51.

Cornell D, Muvangua N, eds. 2012. *uBuntu and the Law: African Ideals and Post-Apartheid Jurisprudence*. New York: Fordham Univ. Press.

Costa P. 2007. The rule of law: a historical introduction. See Costa & Zolo 2007, pp. 73-149.

Costa P, Zolo D, eds. 2007. *The Rule Of Law: History, Theory And Criticism*. Dordrecht, Neth.: Springer.

Craig P. 1997. Formal and substantive conceptions of the rule of law: an analytical framework. *Public Law* 3:467-87.

Dann P, Reigner M, Bönnemann M, eds. 2020. *The Global South and Comparative Constitutional Law*. Oxford, UK: Oxford Univ. Press.

Deik C. 2014. *Judicial Review of Constitutional Amendments in Colombia*. Saarland, Ger.: LAP Lambert Publ.

Desai D. 2023. *Expert Ignorance: The Law and Politics of Rule of Law Reform*. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Dezalay Y, Garth B. 2001. The import and export of law and legal institutions. In *Adapting Legal Cultures*, ed. D Nelken, J Feest, pp. 241-56. Portland, OR: Hart.

Dicey AV. 1982 (1885). *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. London: Macmillan.

Dworkin RM. 1970. What is the rule of law? *Antioch Rev.* 302:151-55.

Dworkin RM. 1977. Political judges and the rule of law. *Proc. Br. Acad.* 64:258-87.

Eco U. 1998. From Marco Polo to Leibniz: stories of intellectual misunderstandings. In *Serendipities*, transl. W Weaver, pp. 52-75. New York: Columbia Univ. Press.

Fraenkel E. 2010 (1938). *The Dual State: A Contribution to the Theory of Dictatorship*. Oxford, UK: Oxford Univ. Press.

Freedom House. 2023. *Freedom in the world 2023*. Rep., Freedom House, Washington, DC. https://freedomhouse.org/sites/default/files/2023-03/FIW_World_2023_DigitalPDF.pdf.

Fuller L. 1964. *The Morality of Law*. New Haven, CT: Yale Univ. Press.

Gallie WB. 1956. Essentially contested concepts. *Proc. Aristot. Soc.* 56:167-98.

Gardbaum S. 2013. *The New Commonwealth Model of Constitutionalism: Theory and Practice*. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Gathi JT, Akinkugbe OD. 2021. Judicialization of election disputes in Africa's international courts. *Law Contemp. Probl.* 84:181-218.

Gibson E. 2012. *Boundary Control: Subnational Authoritarianism in Federal Democracies*. New York: Cambridge Univ. Press.

Golub S. 2006. A house without a foundation. In *Promoting the Rule of Law Abroad: In Search of Knowledge*, ed. T Carothers, pp. 105-13. Washington, DC: Carnegie Endow. Int. Peace.

Greenberg U. 2015. *The Weimar Century*. Princeton, NJ: Princeton Univ. Press.

Hailbronner M. 2014. Rethinking the rise of the German Constitutional Court: from anti-Nazism to value formalism. *Int. J. Const. Law* 12:626-49.

Halpérin J-L. 2011. Law in books and law in action: the problem of legal change. *Maine Law Rev.* 64:45-76.

Hart HLA. 1958. Positivism and the separation of law and morals. *Harvard Law Rev.* 71:593-629.

Heuschling L. 2021. *État du droit: Gallicization of the Rechtsstaat*. See Meierhenrich & Loughlin 2021, pp. 69-85.

Holmes OW. 1881. *The Common Law*. Boston: Little, Brown.

Hurd I. 2017. *How to Do Things with International Law*. Princeton, NJ: Princeton Univ. Press.

Inter-Am. Court Hum. Rights. 2021. *Presidential reelection without term limits in the context of the inter-American system*. Advis. Opin. OC-28/21, June 7, Inter-Am. Court Hum. Rights, San José. https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_28_eng.pdf.

Jacobsohn G. 2010. *Constitutional Identity*. Cambridge, MA: Harvard Univ. Press.

Jellinek G. 1880. *Die rechtliche Natur der staatenverträge: Ein Beitrag zur juristischen Construction des Völkerrechts*. Vienna: Alfred Holder.

Kantorowicz E. 1957. *The King's Two Bodies: A Study in Medieval Political Theology*. Princeton, NJ: Princeton Univ. Press.

Kay RS. 2014. *The Glorious Revolution and the Continuity of Law*. Washington, DC: Cathol. Univ. Am. Press.

Kelsen H. 1967 (1934). *Pure Theory of Law*. Berkeley: Univ. Calif. Press.

Kjaer PF. 2022. What is transformative law? *Eur. Law Open* 14:760-80.

Kleinfeld R. 2012. *Advancing the Rule of Law Abroad: Next Generation Reform*. Washington, DC: Carnegie Endow. Int. Peace.

Krygier M. 2016. Tempering power. In *Constitutionalism and Rule of Law: Bridging Idealism and Realism*, ed. M Adams, A Meuwese, H Ballin, pp. 34-59. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Krygier M. 2021. Democracy and the rule of law. See Meierhenrich & Loughlin 2021, pp. 406-24.

Lacey N. 2007. H.L.A. Hart's rule of law: the limits of philosophy in historical perspective. *Quad. Fiorent.* 36:1203-24.

Maldonado DB, ed. 2013. *Constitutionalism of the Global South*. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Marmor A. 2004. The rule of law and its limits. *Law Philos.* 23:1-43.

Marshall D, ed. 2014. *The International Rule of Law Movement: A Crisis of Legitimacy and the Way Forward*. Cambridge, MA: Harvard Law School Hum. Rights Progr.

Meierhenrich J. 2021. *Rechtsstaat* versus the rule of law. See Meierhenrich & Loughlin 2021, pp. 39-67.

Meierhenrich J, Loughlin M, eds. 2021. *The Cambridge Companion to the Rule of Law*. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Merke F, Stuenkel O, Feldmann AE. 2021. *Reimagining Regional Governance in Latin America*. Washington, DC: Carnegie Endow. Int. Peace.

Merry SE. 1988. Legal pluralism. *Law Soc. Rev.* 22:869-96.

Mohd KMH. 2022. An Islamic perspective on the rule of law. *IIUM Law J.* 302:201-25.

Mudde C, Kaltwasser CR. 2017. *Populism: A Very Short Introduction*. Oxford, UK: Oxford Univ. Press.

Neate F. 2009. *The Rule of Law: Perspectives from Around the Globe*. London: Lexis-Nexis.

Neumann F. 1986 (1936). *The Rule of Law: Political Theory and the Legal System in Modern Society*. Heidelberg, Ger.: Berg.

O'Donnell G. 2004. The quality of democracy: why the rule of law matters. *J. Democr.* 154:32-46.

Okafor OC, Dzah GEK. 2021. The African human rights system as 'norm leader': three case studies. *Afr. Hum. Rights Law J.* 21:669-98.

Partlett W. 2012. Vladimir Putin and the law. *Brookings Institute*, Febr. 28. <https://www.brookings.edu/articles/vladimir-putin-and-the-law/>.

Pech L. 2022. The rule of law as a well-established and well-defined principle of EU law. *Hague J. Rule Law* 14:107-38.

Pech L, Kochenov D. 2021. *Respect for the rule of law in the case law of the European Union: a casebook overview of the key judgments since the Portuguese judges case*. Rep., Swed. Inst. Eur. Policy Stud., Stockholm. <https://sieps.se/en/publications/2021/respect-for-the-rule-of-law-in-the-case-law-of-the-european-court-of-justice/>.

Piccone T. 2023. The compounding rule of law crisis. *Brookings Institution*, Novemb. 10. <https://www.brookings.edu/articles/the-compounding-rule-of-law-crisis/>.

Pound R. 1910. Law in books and law in action. *Am. Law Rev.* 44:12-36.

Raz J. 1979. The rule of law and its virtue. In *The Authority of Law: Essays on Law and Morality*, ed. J Raz, pp. 210-29. Oxford, UK: Clarendon.

Raz J. 2019. The law's own virtue. *Oxford J. Legal Stud.* 391:1-15.

Roznai Y. 2023. We the limited people? On the people as a constitutional organ in constitutional amendments. *Supreme Court Law Rev.* 2d 110:103-31.

Rundle K. 2023. *Revisiting the Rule of Law*. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Scharfe P. 2015. Erdogan's presidential dreams, Turkey's constitutional politics. *Origins*, Dec. <https://origins.osu.edu/article/erdo-s-presidential-dreams-turkey-s-constitutional-politics>.

Scheppelle KL. 2005. "We forgot about the ditches": Russian constitutional impatience and the challenge of terrorism. *Drake Law Rev.* 53:963-1027.

Scheppelle KL. 2013a. Jack Balkin is an American. *Yale J. Law Hum.* 25:23-42.

Scheppelle KL. 2013b. The rule of law and the Frankenstate: why governance checklists do not work. *Governance* 26:559-62.

Scheppelle KL. 2018. Autocratic legalism. *Univ. Chicago Law Rev.* 85:545-83.

Scheppelle KL. 2019. Autocracy under cover of the transnational legal order. In *Constitution Making and the Transnational Legal Order*, ed. G Shaffer, T Ginsburg, T Halliday, pp. 188-233. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Scheppele KL. 2024a. Restoring democracy through international law. *Am. Univ. Int. Law Rev.* In press.

Scheppele KL. 2024b. The rule of law writ large: the European Union and its rogue Member States. In *The Rule of Law Under Threat: A Transnational Challenge*, ed. G Shaffer, W Sandholtz. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press. In press.

Scheppele KL, Kochenov DV, Grabowska-Moroz B. 2020. EU values are law, after all: enforcing EU values through systemic infringement actions by the European Commission and the Member States of the European Union. *Yearb. Eur. Law* 39:3-121.

Schiavone A. 2012 (2005). *The Invention of Law in the West*. Cambridge, MA: Harvard Univ. Press.

Schmitt C. 2008 (1928). *Constitutional Theory*, transl. J Selzer. New York: Duke Univ. Press.

Schönteich M. 2013. The rule of law movement: a review of its origins, evolution and ambitions. In *Promoting the Rule of Law: A Practitioner's Guide to Key Issues and Developments*, ed. L Mooney, pp. 27-46. Chicago: Am. Bar Assoc.

Shu-Chen W. 2007. The Chinese legal tradition and the European view of the rule of law. See Costa & Zolo 2007, pp. 615-32.

Silkenat J, Libby G, eds. 2021. *Building the Rule of Law: First-Hand Accounts from a Thirty-Year Global Campaign*. Chicago: Am. Bar Assoc.

Stuntz WJ. 1995. The substantive origins of criminal procedure. *Yale Law J.* 105:393-447.

Tamanaha B. 2004. *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Tay AE-S. 2007. "Asian values" and the rule of law. See Costa & Zolo 2007, pp. 565-86.

UN Secr. Gen. 2004. *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies*. Rep. S/2004/616, UN Secr. Gen., New York.

van Lochem P. 2017. Legislation against the rule of law—an introduction. *Theory Pract. Legis.* 5(2):95-100.

V-Dem Inst. 2023. *Democracy report 2022: Autocratization changing nature?* Rep., V-Dem Inst., Gothenburg, Swed. https://v-dem.net/media/publications/dr_2022.pdf.

von Jhering R. 1997 (1915). *The Struggle for Law*, transl. JJ Lalor. Union, NJ: Lawbook Exch.

Waldron JJ. 2021. The rule of law as an essentially contested concept. See Meierhenrich & Loughlin 2021, pp. 121-36

Waldron JJ. 2023 (2016). The rule of law. In *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, ed. EN Zalta, U Nodelman. Stanford, CA: Stanford Univ. <https://plato.stanford.edu/archives/fall2023/entries/rule-of-law/>.

Walter BF. 2022. *How Civil Wars Start, and How to Stop Them*. New York: Crown.

Walters MD. 2020. *A.V. Dicey and the Common Law Constitutional Tradition: A Legal Turn of Mind*. Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press.

Walters MD. 2021. The spirit of legality: A.V. Dicey and the rule of law. See Meierhenrich & Loughlin 2021, pp. 153-70.

Weber M. 1946 (1919). Politics as a vocation. In *From Max Weber*, transl, ed. H Gerth, CW Mills, pp. 77-128. New York: Free.

Weber M. 1978 (1921). *Economy and Society: An Outline of Interpretive Sociology*, ed. G Roth, C Wittich. Berkeley: Univ. Calif. Press.

White MJ. 2019. How *ius* (right) became distinguished from *lex* (law): two early episodes in the story. *Hist. Political Thought* 40:583-606.

World Justice Proj. 2023a. *The global rule of law recession continues*. World Just. Proj., Washington, DC. <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/>.

World Justice Proj. 2023b. *WJP rule of law index factors*. World Just. Proj., Washington, DC. <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2023>.

World Justice Proj. 2023c. *Rule of law index: 2023 insights*. Rep., World Just. Proj., Washington, DC. <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/downloads/WJPInsights2023.pdf>.