

**INSTITUTO BRASILIENSE DE ENSINO, DESENVOLVIMENTO E PESQUISA – IDP
ESCOLA DE DIREITO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – EDAP
GRADUAÇÃO EM DIREITO**

CAMILO AMIN JREIGE NETO

**A REGULAMENTAÇÃO ELEITORAL E SUA INFLUÊNCIA NO PROCESSO
DEMOCRÁTICO: CONTORNOS FILOSÓFICOS E PRÁTICOS ENVOLVENDO
ABUSO DE PODER**

**BRASÍLIA
JULHO DE 2021**

CAMILO AMIN JREIGE NETO

**A REGULAMENTAÇÃO ELEITORAL E SUA INFLUÊNCIA NO PROCESSO
DEMOCRÁTICO: CONTORNOS FILOSÓFICOS E PRÁTICOS ENVOLVENDO
ABUSO DE PODER**

Projeto de pesquisa apresentado como requisito da disciplina Trabalho de Conclusão de Curso II da graduação em Direito do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP).

Orientador: Daniel Gustavo Falcão Pimentel dos Reis

**BRASÍLIA
JULHO DE 2021**

CAMILO AMIN JREIGE NETO

**A REGULAMENTAÇÃO ELEITORAL E SUA INFLUÊNCIA NO PROCESSO
DEMOCRÁTICO: CONTORNOS FILOSÓFICOS E PRÁTICOS ENVOLVENDO
ABUSO DE PODER**

Projeto de pesquisa apresentado como requisito da disciplina Trabalho de Conclusão de Curso II da graduação em Direito do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP).

Brasília, 02 de julho de 2021.

Professor Dr. Daniel Gustavo Falcão Pimentel dos Reis (IDP)

Professor Orientador

Professora Dra. Marilda de Paula Silveira (IDP)

Membra da Banca Examinadora

Professor Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco (IDP)

Membra da Banca Examinadora

Professor Dr. Paulo de Oliveira Mendes (IDP)

Membro da Banca Examinadora

Professor Me. Antonio Rodrigo Machado (IDP)

Membro da Banca Examinadora

AGRADECIMENTOS

Ninguém é suficientemente perfeito, que não possa aprender com o outro e, ninguém é totalmente estufo de valores que não possa ensinar algo ao seu irmão. (São Francisco de Assis).

Apesar de estar estampado na capa deste documento um único nome, certamente todo o processo de construção e desenvolvimento do trabalho não foi fruto apenas de um único indivíduo. E foi precisamente por conta disso que a frase acima sublimada, de São Francisco de Assis, foi escolhida.

É bem verdade que a elaboração factual do escrito deve, necessariamente, ser de exclusiva autoria daquele que desenvolveu o trabalho. No entanto, só seria possível torná-lo factível e palpável a partir da absorção de ensinamentos que me foram transmitidos por outros indivíduos.

Nesse sentido, este trabalho de conclusão de curso, que é fruto de toda a minha prazerosa trajetória acadêmica na graduação, deve, obrigatoriamente, agradecer a todos aqueles que, de algum modo, contribuíram para não somente o desenvolvimento do escrito, mas principalmente para o meu desenvolvimento pessoal.

Não poderia deixar de mencionar o vital papel que a minha família nuclear possuiu. Aos meus pais e irmãos, devo toda a minha criação e minha eterna gratidão por tudo o que vocês representam e por tudo que fizeram e fazem por mim. Toda a minha formação e disciplina são frutos dos incessantes ensinamentos que vocês me transmitiram.

A todos os meus nobres companheiros de jornada e à minha companheira de vida, devo todo o crescimento e sustento. Malgrado eu seja um entusiasta da expressão “*blood is thicker than water*”, jamais conseguiria levar adiante todos os projetos e sonhos sem o apoio incessante daqueles que escolheram estar ao meu lado e que me fazem sentir amado todos os dias.

Até seria necessário abrir um parágrafo especificamente para registrar os agradecimentos para todos os professores que fizeram e fazem parte da minha trajetória, mas fui extremamente abençoado por não somente encontrar profissionais tão qualificados, mas

como por ter, neste caminho, desenvolvido uma relação fraterna e próxima de todos — razão pela qual também agradeço a essa outra vertente de amigos, que também tenho o privilégio de chamar de mentores.

Ao longo de todos esses 4 anos em que conciliei minha vida profissional e acadêmica entre a graduação em Direito no IDP, graduação em Ciência Política na UnB e atividade laboral em escritórios de advocacia, pude perceber que, de fato, conforme brilhantemente aduziu São Francisco de Assis, *“ninguém é suficientemente perfeito, que não possa aprender com o outro e, ninguém é totalmente estruído de valores que não possa ensinar algo ao seu irmão”*.

Desse modo, os meus mais sinceros agradecimentos a todos que fizeram e fazem parte da minha vida, que não medem esforços para meu crescimento e que se dedicam diariamente pela minha felicidade. Nada disso seria possível sem vocês, afinal, me atrevendo a fazer um acréscimo ao que escrito por São Francisco — a quem tenho como exemplo de vida —, devemos estar rodeados de pessoas que queiram o nosso crescimento, buscando, ao mesmo tempo, servir como instrumento para tal, criando, assim, uma relação sinalagmática e verdadeiramente fraterna entre todos os pares.

RESUMO

A formação e edificação de uma sociedade certamente perpassa por um processo de crença — não somente no quesito espiritual, mas também no espectro organizacional e institucional. Isso significa dizer que, ainda mais se tratando de democracia, invariavelmente o seu processo de surgimento e consolidação dependem de uma crença positiva por parte daqueles que neste sistema se inserem.

Ao mesmo tempo, a consolidação de um regime democrático exige uma atuação incessante e imponente de diversos atores, que, na prática, são consubstanciados principalmente pelas Instituições, figuras imaginadas desde a origem da separação dos Poderes. Ciente deste cenário, o presente trabalho se dedica a unir essas duas vertentes: perceber como a Justiça Eleitoral — Instituição vital para o funcionamento e aprimoramento da democracia —, por meio de seu poder de regulamentação eleitoral, pode impactar a democracia, possuindo a pesquisa uma vertente filosófica e prática de análise.

Para tanto, o estudo foi dividido em 5 principais capítulos. Primeiro, endereçaram-se os aspectos conceituais da democracia e a sua influência para a formação do Estado Democrático de Direito, perpassando por seus diversos conceitos e como o seu entendimento teórico é fundamental para compreender os desdobramentos da pesquisa. Segundo, discorreu-se sobre o Direito Eleitoral, a Justiça Eleitoral e suas historiografias, revelando a importância de se conhecer a formação histórica da Instituição para entender o seu contexto atual. Viu-se, neste tópico, que muito do que aconteceu historicamente com a Justiça Eleitoral contribuiu para moldar a Instituição e sua atuação nos dias de hoje. Terceiro, passou-se a dissertar sobre como é importante observar a relação entre a Justiça Eleitoral e o sujeito-eleitor, notadamente por conta de, a depender da visão que o órgão possui sobre aquele que exerce o sufrágio, podemos ter contornos práticos para as eleições e para todo o arranjo institucional. Foi proposta uma abordagem, neste tópico, que considerava a visão negativa, que entende que a Justiça Eleitoral percebe o sujeito-eleitor como um alvo necessário da tutela estatal eleitoral, e a visão positiva, que entende que o sujeito-eleitor não deve ser altamente tutelado, podendo exercer a sua liberdade quando da realização do sufrágio. Quarto, ciente de que as decisões proferidas pela Justiça Eleitoral são uma das fontes principais de manifestação, buscou-se dissertar sobre a construção da decisão judicial e a importância de sua análise, com vistas a evidenciar as razões pelas quais não pode haver um ampliamiento do uso indevido da hermenêutica, sendo apresentado, ao final, um breve roteiro para evitar um decisum inapropriado. Quinto, de modo a investigar se as hipóteses levantadas no plano teórico poderiam ser confirmadas no plano prático, fez-se um recorte amostral de 361 acórdãos, compreendendo três composições distintas do Tribunal Superior Eleitoral, abrangendo o período de 06.02.2018 até 31.05.2021, onde foi observada a quantidade de vezes que princípios foram utilizados nas decisões, assim como a relação entre tal utilização e a aplicação de eventual sanção ou penalidade para o candidato.

O presente estudo concluiu, após toda a pesquisa teórica e prática, que a atuação da Justiça Eleitoral — Instituição indeclinável para a democracia — merece uma especial atenção e reflexão, notadamente por conta de suas manifestações contarem com uma alta carga discricionária, que muitas vezes se mascara na utilização de princípios, e por conta de a legislação eleitoral abrir um espaço perigoso para a arbitrariedade dos julgadores. Ao mesmo tempo, concluiu-se que a Justiça Eleitoral não foi a única responsável por uma postura mais elástica, reconhecendo o papel de outras Instituições e até mesmo de outros agentes do processo eleitoral.

Palavras-chave: Democracia; Regulamentação e Justiça Eleitoral; Hermenêutica; Segurança Jurídica; Teoria da Decisão Judicial.

ABSTRACT

The formation and building of a society certainly goes through a process of belief — not only in the spiritual sense, but also in the organizational and institutional spectrum. This means that, especially when it comes to democracy, its emergence and consolidation process invariably depends on a positive belief of those who are part of this system.

At the same time, the consolidation of a democratic regime requires an incessant and imposing action from several actors, which, in practice, are mainly embodied by the Institutions, which were previously imagined in the origin of the separation of Powers system. Aware of this scenario, this work is dedicated to unite these two strands: realizing how the Electoral Justice — a vital Institution for the functioning and improvement of democracy —, through its power of electoral regulation, can impact democracy, analyzing it by a philosophical and practical line. Therefore, the study was divided into 5 main chapters. First, the conceptual aspects of democracy and its influence on the formation of the Democratic State of Law were addressed, passing through its various concepts and how its theoretical understanding is fundamental to recognize the developments of the research. Second, it was discussed the Electoral Law, Electoral Justice and their historiographies, revealing the importance of acknowledging the historical formation of the Institution to understand its current context. It was seen, in this topic, that much of what happened historically with the Electoral Justice contributed to shape the Institution and its performance today. Third, it was addressed the importance of observing the relationship between the Electoral Justice and the subject-elect, once this relation, notably because depending on the view that the Institution has about the elector, we can have practical consequences for the elections and for the entire institutional arrangement. An approach was proposed in this topic, which considered the negative view, which understands that the Electoral Court perceives the subject-elect as a necessary target of electoral state jurisdiction, and the positive view, which understands that the subject-elect should not be highly tutored, being able to exercise their freedom when the suffrage takes place. Fourth, aware that the decisions rendered by the Electoral Court are one of the main sources of their manifestation, it was headed the construction of the judicial decision and the importance of its observation, with a focus to highlighting the reasons why there cannot be an expansion of the misuse of hermeneutics, aligned with a brief guide to avoid an inappropriate use of it. Fifth, in order to investigate whether the hypotheses raised at the theoretical level could be confirmed at the practical level, a sample of 361 judgments was made, encompassing three distinct compositions of the Brazilian Superior Electoral Court, covering the period from 02.06.2018 to 05.31.2021, in which the number of times that principles were used in the decisions was observed, as well as the relationship between such use and the application of any sanction or penalty for the candidate.

The present study concluded, after all the theoretical and practical research, that the role of the Electoral Justice — an institution that cannot be declined in a democracy — deserves special attention and reflection, notably because its manifestations have a high discretionary load, which are often masked in the use of principles, and because the electoral legislation opens a dangerous space for the arbitrariness of judges. At the same time, it was concluded that the Electoral Justice was not the only one responsible for a more elastic posture, recognizing the role of other institutions and even other agents of the electoral process.

Keywords: Democracy; Regulation and Electoral Justice; Hermeneutics; Legal Certainty; Judicial Decision Theory;

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1. A DEMOCRACIA	19
1.1. <i>A (não) epistemologia da democracia: da construção filosófica em torno deste modelo</i>	20
1.2. <i>O Direito e a Democracia: o Estado Democrático de Direito e a sua consolidação no Brasil e nas sociedades contemporâneas</i>	32
2. O DIREITO E A JUSTIÇA ELEITORAL.....	44
2.1. <i>Historiografia do Direito Eleitoral e da Justiça Eleitoral</i>	44
2.2. <i>A regulamentação do processo eleitoral e das eleições pós-Constituição de 1988</i>	61
3. A JUSTIÇA ELEITORAL E SUA RELAÇÃO COM O SUJEITO-ELEITOR.....	67
3.1. <i>As visões positivas e negativas da Justiça Eleitoral em face do eleitor</i>	74
3.2. <i>O papel de outras Instituições para a democracia</i>	88
4. UM POSSÍVEL ROTEIRO PARA AFASTAR A DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL E GARANTIR A SEGURANÇA JURÍDICA	94
4.1. <i>Da construção da decisão judicial.</i>	94
4.2. <i>Contornos hermenêuticos da decisão judicial eleitoral e a criação de zonas cinzentas teleológicas: da necessidade de parâmetros em busca de uma segurança jurídica</i>	101
4.3. <i>Por uma aplicação da Teoria da Decisão Judicial</i>	111
5. O TSE E A DEMOCRACIA: ANÁLISE DE ACÓRDÃOS ENVOLVENDO ABUSO DE PODER E A LEI DE INELEGIBILIDADES	120
5.1. <i>Metodologia utilizada</i>	123
5.2. <i>Análise de acórdãos de abuso de poder econômico</i>	128
5.3. <i>Análise de acórdãos de uso indevido dos meios de comunicação</i>	132
5.4. <i>Análise de acórdãos de abuso de poder religioso</i>	135
5.5. <i>Dos resultados e análises dos dados obtidos</i>	139
CONCLUSÃO.....	143
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	150

INTRODUÇÃO

Esse é um princípio justo: não é possível ser um bom comandante sem primeiro aprender a obedecer. Não que o governo e a obediência virtuosos sejam a mesma coisa. Mas o cidadão virtuoso precisa ter o conhecimento e a habilidade tanto de governar como de ser governado. É isso que entendemos por virtude de um cidadão: entender o governo de homens livres por homens livres.¹

Não é novidade que desde a constituição de sociedades, ainda que em escala completamente incipiente e reduzida, se discute qual é a melhor forma de organização para que os indivíduos ali existentes consigam cooperar e se estruturar da maneira mais efetiva.²³

A incessante busca por uma forma de estrutura mais bem definida e adequada que responda de maneira propícia às necessidades dos que ali vivem, apresentou, ao longo da história humana, milhares de concepções e teorias, sendo que diversas foram testadas na prática.⁴

A título exemplificativo, é possível citar a forma como sociedades guiadas por um Estado teocrático se formaram. Carregados de crenças, costumes e tradições, os indivíduos de

¹ ARISTÓTELES. *Política*. Edição bilingue. 1ª ed. Tradução: Antônio Campelo Amaral e Carlos Gomes. Coleção: Vega, 1998.

² Nesse sentido, calha a tese apresentada por Yuval Noah Harari, cientista que se dedica a estudar a relação existente entre a sociedade e o ser humano. Aponta, em sua tese, fortes indícios de como os indivíduos, ainda que milhares de anos atrás, apresentavam mecanismos para conviverem em sociedade. Dentre os principais alavancadores e elos de ligação, o autor aponta para o elemento místico, ou seja, a necessidade de que uma crença em algo sobrenatural exista para que sociedades consigam se aglomerar e coexistir. NOAH, Yuval. *Sapiens: Uma breve história da humanidade*. (Tradução de Janaína Marcoantonio). 44ª ed. Porto Alegre: L&PM, 2019.

³ Em argumentação tangente, Alan Hattersley disserta sobre como o surgimento da concepção de governo não foi algo desenvolvido nos tempos recentes. Aduz o teórico que “it is at a comparatively late stage of human history that the idea of governments emerges. The regular exertion of authority is not a feature of early societies. Leadership, indeed, is not uncommon in the primitive community, but the functions which we associate with government are seldom exercised by the leader. It is, perhaps, hazardous to venture beyond the domain of written history, into that of pre-history, but observation of the life of existing primitive peoples justifies the conclusion that conditions, which may not inappropriately be described as democratic, were a feature of the existence of our remote ancestors. In the small hunting, or collecting, group, which preceded the advent of the organized agricultural tribe, there appears to have been a real measure of self-management and equality.”. Ver: HATTERSLEY, Alan. *A short history of democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1930, p. 15.

⁴ Em um rápido exercício histórico, é possível citar modelos como o monárquico, aristocrático, oligárquico, teocrático, democrático, sendo que, dentro de cada um deles, é possível ainda pensar em subdivisões longas e complexas, como por exemplo sistemas presidencialistas, semipresidencialistas, parlamentaristas, formas práticas de se concretizar a democracia.

sociedades teocráticas pautam as suas estruturas a partir do sobrenatural, colocando, em diversos casos, humanos como representantes, na terra, de suas crenças no plano espiritual.⁵

Todavia, muito embora seja bastante ilustrativo o exemplo do Estado teocrático como forma de organização a partir de uma crença, esta crença não se limita a um elemento simplesmente religioso. Muito pelo contrário.

A crença, diferentemente do que pode o senso comum conceber, se liga, diretamente, com a convicção de que tal teoria ou tal assertiva é a correta e a verdadeira. Malgrado a crença tenha aplicações claras no âmbito espiritual, ela também é amplamente presente no âmbito político e social.⁶

Explica-se: a complexa formação de um Estado, responsável por tutelar de maneira difundida os interesses coletivos e servindo como, na acepção de Hobbes, o grande leviatã responsável por permitir a convivência social⁷, também depende de um crucial elemento: a crença.⁸

Um Estado, seja ele teocrático, democrático e até mesmo, em certo nível, o autoritário e ditatorial⁹, dependem da crença dos indivíduos que se inserem na circunscrição por ele alcançada de que aquele sistema funciona e de que aquele sistema deve continuar vigendo.

⁵ E mesmo que a figura central do representante divino não seja, necessariamente, o representante político da sociedade, também se pode citar a figura papal, que além de ser o Chefe de Estado da Cidade do Vaticano, também é, para pessoas de outras nações, simbolismo terreno de figura divina, dotado de autoridade e infalibilidade em determinados casos. Sobre a infalibilidade e autoridade papal, ver ensinamentos elencados pelo Concílio Vaticano I, iniciado em 8 de dezembro de 1869 e findado em 18 de dezembro de 1870. Ver: VATICANO. *Documentos do Concílio Vaticano I*. Disponível em: https://www.vatican.va/archive/hist_councils/i-vatican-council/index_po.htm. Acesso em 27 de maio de 2021.

⁶ Dimitri Dimoulis, ao expor sobre Savigny, bem aponta essa visão a respeito do autor. Diz Dimoulis que “o autor rejeita a ideia de que o direito estatal seja a única forma de manifestar a identidade política e jurídica de uma nação. Uma fonte muito importante do direito são as formas de organização política e social, presentes na tradição nacional. Cada povo possui seu ‘espírito’, que cria uma cultura nacional.”. Ver: DIMOULIS, Dimitri. *Manual de introdução ao estudo do direito*. 7ª ed, rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 27.

⁷ HOBBS, Thomas. *Leviatã. Matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil*. (Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva). 3. ed. São Paulo: AbrilCultural, 1983. Col. Os Pensadores.

⁸ Observe que nos próprios escritos de Aristóteles já era possível notar que a sua percepção de cidade girava em torno de elementos de certo modo abstratos, que poderiam variar de cidade para cidade. Para ele, a comunidade é constituída em vista de algum bem, daí, portanto, que mais uma vez se fala na presença da crença para essa definição. Ver: ARISTÓTELES. *Política*. Edição bilingue. 1ª ed. Tradução: Antônio Campelo Amaral e Carlos Gomes. Coleção: Vega, 1998.

⁹ Aqui, vale a menção de que apesar de Estados autoritários e ditatoriais utilizarem do medo, força e coação para sua manutenção no poder, não se pode olvidar que diversos líderes autoritários surgiram a partir de uma crença da população. Por vezes, tais líderes chegaram ao aparato estatal de maneira legítima e democrática, como no caso mais emblemático da história recente consubstanciado pela figura de Adolf Hitler, nomeado Chanceler da Alemanha (*Reichskanzler*) no dia 30 de janeiro de 1933 por Hindenburg, resultando, logo na sequência, na *Machtergreifung* (tomada de poder).

Aristóteles já bem apontava que “*toda a cidade é uma certa forma de comunidade e que toda a comunidade é constituída em vista de algum bem. É que, em todas as suas acções, todos os homens visam o que pensam ser o bem.*”.¹⁰

Note, com atenção, a última frase, em que o filósofo aponta que as ações da comunidade são pautadas em torno do que eles pensam ser o mais adequado, ou seja: em torno da crença deles de que aquilo é o correto e o mais propício a ser feito.

Significa dizer, portanto, que a formação de um Estado teocrático, assim como um Estado democrático de Direito, perpassa por um mesmo elemento comum: a crença de que aquela estrutura é a mais propícia para aquela sociedade, de modo que as suas Instituições responderão de forma mais efetiva aos anseios e necessidades da população em comento.

Quando a crença na forma como a sociedade está organizada entra em processo de bancarrota, é amplamente possível que o próprio Estado também entre em ruínas caso não tenha elementos para se adaptar e se salvar.¹¹

A primeira premissa filosófica, portanto, que envolve a crença como elemento necessário para o funcionamento e construção de uma estrutura social, está aqui posta. Por sua vez, o entendimento de tal premissa é crucial para que se analise os seus desdobramentos e para que se chegue nos objetos principais do presente estudo.

Entretanto, antes que se avance, é necessário um outro importante apontamento: por residir em uma perspectiva filosófica, a consubstanciação prática de quaisquer teorias e estruturas necessita de certos elementos. Dentre eles, inegavelmente se tem a figura das Instituições.

As Instituições, é verdade, não necessariamente devem ser vistas como grandes órgãos ou estruturas físicas que fazem parte de um aparato burocrático e administrativo do Estado e da

¹⁰ ARISTÓTELES. Op. Cit., 1998, p. 49.

¹¹ No Brasil, por exemplo, são diversos e amplos os exemplos de tal assertiva. Cita-se a tão conhecida “Marcha da Família com Deus pela Liberdade”, uma série de manifestações ocorridas entre 19 de março e 8 de junho de 1964 em que setores conservadores da sociedade se uniram em resposta à suposta ameaça comunista, a Marcha da Vitória, ocorrida em 2 de abril de 1964 no Rio de Janeiro, contando com mais de um milhão de pessoas que saudavam o novo regime instaurado, e até manifestações atuais, que em pleno Estado Democrático de Direito solicitam uma possível intervenção militar. Perceba que todos esses casos contam com diversos elementos em comum, mas dentre deles, um dos principais: a descrença no modelo vigente e crença e um outro modelo que, em suas concepções, é mais adequado. Ver: “ALERJ. *O golpe militar e a marcha da vitória*. Arquivo.”, “ABREU, Alzira (org.). *Dicionário Histórico-Biográfico Brasileiro*. Rio de Janeiro: FGV, 2001” e “CASTRO, Celso. Et al. *Anos de Chumbo*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994”.

Administração Pública que são responsáveis por controlar e desenvolver a sociedade. Fato é que muitas de fato podem ser observadas dessa forma.

Todavia, o mais importante é entender que as Instituições se constituem como elemento-chave para que a engrenagem da crença rode e se perpetue.¹² Sem elas, dificilmente os jurisdicionados de uma sociedade organizada se submeterão aos ditames postos.

Na realidade brasileira, se sabe que o modelo vigente é o Estado Democrático de Direito¹³, positivado, inclusive, no texto constitucional de 1988¹⁴. Tal normatização, apesar de parecer, à primeira vista, um processo unicamente político, também envolveu, inegavelmente, a partir de uma crença dos constituintes — respaldados por movimentos populares¹⁵ — de que a estrutura mais adequada da sociedade era a democrática.

Aliado com o surgimento de tal estrutura, as Instituições, que, conforme dito, são elementos necessários para a consubstanciação das crenças, também passam a ganhar corpo e importância, cujas competências e atuações podem variar de acordo com cada gestão de governo e de acordo com a organização do Estado.¹⁶

¹² Um exemplo muito ilustrativo disso pode ser observado a partir da analogia da figura do cacique, termo proveniente do idioma taino — que é composto pelas línguas aruaques (*aruwak*) e nuruaques (*nu aruwak*) — que representa a denominação para a figura do chefe político ameríndio, responsável por administrar e representar os interesses daquele povo. O cacique, apesar de ser, do ponto de vista natural, uma pessoa física, também carregada, no âmbito epistemológico, um simbolismo institucional e de crença. A partir do momento em que os membros de tal comunidade não acreditassem mais na figura do cacique, então os contornos poderiam representar o declínio do sistema organizacional e político vigente. Ver: FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986 e MATOS, Vítor. *Caciques: uma dentadura por votos e outros esquemas nas lutas internas do PS e do PSD*. Observador, 2017.

¹³ Positivados tanto no preâmbulo, que aponta que os representantes do povo brasileiro estão “reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático”, quanto no artigo 1º, ao disciplinar que “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito”.

¹⁴ E vale o apontamento de que o próprio texto constitucional, que é a baliza central das normas sociais das civilizações contemporâneas, também surge a partir do elemento da crença anteriormente mencionado. Apesar de ser composta fisicamente somente por pedaços de papel, a Constituição, no escopo imaginário, carrega um impacto e significado imensamente maiores. Tudo, no fim das contas, dependente da crença em que a população possui na Carta Magna.

¹⁵ Vide as Diretas Já, movimento civil que objetivava a realização de eleições, por meio do sufrágio universal, no Brasil. Manifestações ocorreram em períodos datados de março de 1983 até abril de 1984 espalhadas por diversas cidades do Brasil, como São Paulo, Goiânia, Teresina, Curitiba, Salvador, Vitória, Belém, Rio de Janeiro, Belo Horizonte, Cuiabá, Natal, dentre outras. Ver: KOTSCHO, Ricardo. *Explode um novo Brasil: diário da campanha das Diretas Já*. São Paulo: Brasiliense, 1984.

¹⁶ Em determinados governos, é comum ver até a dissolução de certas Instituições. Em verdade, as Instituições, até mesmo quando são encerradas ou fechadas, representam apenas uma transferência de competências para uma outra figura. No caso de Getúlio Vargas, por exemplo, houve, em 1937, o fechamento do Congresso Nacional, foi outorgada uma nova Constituição e ele atribuiu para si o controle dos Poderes Legislativo e Judiciário, assim como houve também o fechamento dos partidos políticos. Ver: JÚNIOR, Alcides Domingues Leite. *Desenvolvimento e Mudanças no Estado Brasileiro*. 3ª ed. rev. e atual. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, 2014.

Ora, se as Instituições também fazem parte dessa estrutura estatal, é razoável presumir que a sua atuação também deve contar com certo grau de crença e de confiança — o que pode variar de órgão para órgão.¹⁷

Imiscuída nessas Instituições e também detentora do elemento de crença, a legislação eleitoral e a Justiça Eleitoral — que, aqui, serão abarcadas pelo gênero “Direito Eleitoral” — são exemplos de como uma engrenagem do Estado pode ser tão importante para o seu funcionamento.

Na linha da assertiva anterior, vale um breve exercício de reflexão. Caso o Direito Eleitoral não contasse minimamente com a crença popular em sua atuação, toda a sua estrutura estaria em jogo, tendo em vista que as decisões geradas e tomadas nessa seara possuem, inegavelmente, impacto direto no próprio processo de sufrágio.

Em outras palavras, o Direito Eleitoral, por uma perspectiva filosófica, necessita de crença¹⁸ de que o seu funcionamento é necessário para o devido processo eleitoral e, no fim das contas, para permitir o funcionamento de um dos preceitos mais caros de nosso ordenamento: a democracia.¹⁹

E, mais ainda, assumindo o consectário lógico do que dito, é crível de se constatar que tal ramo do direito também se constitui como um importante instrumento que gera efeitos práticos, ou seja, a sua atuação não se limita meramente a um espectro filosófico, mas gera possíveis implicações práticas nítidas.

¹⁷ Pesquisas realizadas nessa área são comuns. O Datafolha, a título exemplificativo, possui uma pesquisa intitulada “Grau de confiança nas instituições”, feita em 2019, que se dedica a observar, no fim das contas, o grau de crença que os indivíduos possuem em estruturas estatais. Na ocasião, a Instituição mais confiável eram as Forças Armadas, com um percentual de 42% de indivíduos que confiam muito, contra 38% que confiam pouco e 19% que não confiam. 1% não soube responder. Na realidade do Supremo Tribunal Federal, por outro lado, apenas 17% confia muito, 47% confia pouco e 33% não confia. 3% dos entrevistados não souberam responder. Ver: DATAFOLHA. *Grau de confiança nas instituições*. São Paulo: Datafolha Instituto de Pesquisas, 2019.

¹⁸ Que, a bem da verdade, pode ter variâncias nos seus níveis, ou seja, é possível notar momentos em que a Justiça Eleitoral, por exemplo, possui maior apoio popular, em contrapartida a outros momentos em que sua atuação é colocada em jogo. Todavia, fato é que a sua existência perene evidencia que o elemento crença sempre está presente, muito embora varie temporalmente.

¹⁹ Sobre a democracia e a importância de uma cultura que a valorize, aponta Steven Levitsky, ao dissertar sobre casos recentes e emblemáticos casos que atentaram contra estruturas democráticas, que “sentimos medo, como muitos de nossos compatriotas, mesmo quando tentamos nos tranquilizar, repetindo a nós mesmos que as coisas aqui não podem estar tão ruins assim. Afinal de contas, embora saibamos que as democracias são sempre frágeis, a democracia em que vivemos de certo modo conseguiu desafiar a gravidade. Nossa Constituição, nosso credo nacional de liberdade e igualdade, nossa classe média historicamente robusta, nossos altos níveis de saúde e educação, nosso setor privado diversificado — tudo isso deveria nos imunizar contra o tipo de colapso democrático que aconteceu em outras partes do mundo”. Ver: LEVITSKY, Steven. ZIBLATT, Daniel. *Como as democracias morrem*. Rio de Janeiro: Zahar, 1ª ed, 2018, p. 13.

Apesar de a democracia, conforme aduzido, também fazer parte de uma criação da cabeça do ser humano, fato é que, independentemente de ser fruto de uma crença ou não, é necessário observar os seus efeitos práticos e como ela pode sofrer alterações.

Nesse sentido, sabendo que o Direito Eleitoral possui elo direto com a possibilidade ou não de alterar as regras do processo eleitoral, assim como também e ele o responsável por tutelas direitos e sanções a candidatos e eleitores, é razoável se pensar que ele também pode, ao fim e ao cabo, ser responsável por, na essência, alterar e impactar as estruturas democráticas.

Não somente a partir do modo como ele concebe o eleitor — que mais parece ser a partir de uma visão de que o cidadão-eleitor deve a todo custo ser tutelado, revelando uma visão negativa do julgador —, como também na forma como a Justiça Eleitoral pode, por meio de sua atuação e até mesmo de sua usurpação de atuação, influenciar no que o candidato pode ou não fazer.

Tudo isso, inegavelmente, pode reverberar até na forma como o próprio candidato se comporta e como a informação chega e em como o contexto é posto para o eleitor. Ora, se há toda uma construção de um cenário pela Justiça Eleitoral envolvendo aspectos das eleições, seu impacto em todo o processo decisório pode ser imenso.

Desde o indeferimento de um registro de candidatura com base em elementos hermenêuticos e teleológicos até uma cassação de mandato e de direitos políticos com base em argumentações genéricas, discricionárias — mas que se acobertam no manto da hermenêutica e o interesse coletivo —, o que se tem é, de fato, um cenário preocupante para a própria democracia brasileira.

A partir de tais premissas, o presente trabalho foi originado.

De modo a elucidar como ele será desenvolvido, calha trazer uma analogia envolvendo uma ponte. Imagine que todo o estudo em comente é representado por uma ponte. Nesta ponte, há um passageiro (leitor) que possui a pretensão de sair de um ponto A para chegar até o ponto B. E é por intermédio da ponte que poderemos chegar ao destino final.

No ponto A, de modo a atender ao que posto anteriormente, reside a seguinte hipótese: a regulamentação do processo eleitoral pode, seja no plano filosófico, seja no plano prático, influenciar de alguma forma os rumos democráticos?

O objetivo desta ponte, como dito, é ir do ponto A até o ponto B.

Ocorre que essa ponte não se sustenta sozinha. Para que uma ponte se sustente, ela precisa de uma estrutura rígida e firme. Essa estrutura, aqui, será vista como os pilares de sustentação. Que são vários.

Esses pilares de sustentação, em nossa analogia, representam todos os blocos de elementos argumentativos, hipotéticos e práticos de toda a situação, ou seja, o que deve ser analisado para permitir a investigação da premissa levantada na origem da ponte (ponto A).

Vale a menção de que a estrutura também deve permitir certa maleabilidade. Ora, é o paralelo perfeito. Se até mesmo a ponte, que deve ser uma estrutura rígida, deve contar com certo tipo de maleabilidade em decorrência do fenômeno da ressonância²⁰, então com o presente trabalho não seria diferente.

Seria uma tarefa impossível exaurir todas as possibilidades de causas e efeitos envolvendo o Direito Eleitoral e a democracia. Esse é um trabalho multidisciplinar e altamente complexo, especialmente por não contar com fenômenos exatos ou objetivos. Toda a sua construção gira em torno de algo que surge no plano das ideias.

Feita essa ressalva, os pilares da nossa ponte serão os capítulos do estudo, que embasarão todo o nosso caminho e permitirão, ao final, com os subsídios em mãos, confirmar ou não a hipótese inicial do ponto A.

Nesse diapasão, o primeiro pilar da ponte se destinará a estudar a democracia, trazendo as suas diferentes concepções, assim como o entendimento que aqui será adotado, para, ao final do bloco, fazer uma análise do Estado Democrático de Direito e a consolidação das democracias nas sociedades contemporâneas.

²⁰ Aduz Deborah Franco que “tudo vibra em uma frequência própria, mas se algum fator fizer um objeto vibrar perto de sua frequência natural, aconteceu um fenômeno chamado Ressonância, que fará com que o objeto vibre com mais intensidade, ou na linguagem científica, com maior amplitude. Um exemplo são as cantoras que gritam num tom tão agudo, que os vidros se quebram, porque a frequência da voz se equipara a do vidro. Ou até mesmo como aconteceu na ponte de Takoma (EUA), onde ventos de aproximadamente 65 km/h (nem tão fortes) entrou em ressonância com a estrutura da ponte e ela se quebrou. Quando os soldados marcham, eles geram uma vibração. Uma tropa marchando sobre a ponte vai fazer com que sua estrutura vibre. Até aí não há grandes problemas numa ponte vibrando, mas se a vibração acontecer numa determinada frequência “especial” (a frequência de vibração natural da ponte) ela vai se potencializando a cada passo dos soldados e a vemos vibrar visivelmente e com grande amplitude, e aí ela pode sofrer danos. Como os comandantes vão saber a frequência da ponte? Eles não sabem, e por isso os soldados são instruídos a caminhar sobre pontes, para não estimular vibrações.”. FRANCO, Deborah. *Por que soldados não marcham sobre pontes?* Minas Gerais: Universidade Federal de Juiz de Fora, 2012.

Em sequência, o segundo bloco será utilizado para esmiuçar o Direito Eleitoral e a Justiça Eleitoral, trazendo uma perspectiva mais histórica sobre a formação e também como ocorreu e ocorre a regulamentação do processo eleitoral.

O terceiro pilar, ou terceiro capítulo, terá como enfoque observar a Justiça Eleitoral propriamente dita. Para tanto, contará com 2 subcapítulos: (i) um destinado para introduzir e explicar os termos “visão negativa” e “visão positiva” do julgador eleitoral perante o eleitor-cidadão, que constituem premissas importantes para a análise da Justiça Eleitoral, (ii) um subcapítulo que levantará uma outra hipótese no sentido de investigar se o papel da Justiça Eleitoral, caso seja de fato ativista, não representaria um contra-movimento às ações de outras Instituições e Poderes, como por exemplo uma reação à declarações e movimentos antidemocráticos por parte do líder máximo do Executivo.

Estudar o papel da Justiça Eleitoral, para além de uma descrição histórica e crítica de seu desenvolvimento, exige também uma observação de sua atuação mais prática: a forma como ela se manifesta. Ciente disso, por conseguinte, o quarto pilar se destinará justamente a iniciar uma análise envolvendo a atuação final da Justiça Eleitoral, consubstanciada precipuamente por suas manifestações por meio de suas decisões e acórdãos.

Para tanto, o capítulo será dividido em três partes. Inicialmente, será feita uma exposição a respeito da construção da decisão judicial, observando alguns contornos práticos e potencialmente geradores de celeuma, para, na sequência, endereçar os problemas envolvendo apontar os contornos hermenêuticos da decisão judicial eleitoral, investigando como elas podem contribuir para a criação de maiores zonas teleológicas cinzentas — e isso atrairia a

Ao final deste quarto capítulo, com vistas a permitir que o trabalho fique ainda mais embasado e que vá no âmago da questão, se objetiva trazer possíveis pontos de partida para uma reinterpretação das problemáticas levantadas, focando, principalmente, na aplicação da Teoria da Decisão Judicial Eleitoral, assim como passando brevemente sobre outros exemplos concretos de como países ao redor do globo enxergam a regulamentação eleitoral e como lidam diante de situações similares.

Após tanta investigação no plano filosófico e no mundo das ideias²¹, pensou-se em trazer a discussão, de algum modo, para o plano empírico e prático.

²¹ Citando o mundo das ideias, não se pode olvidar a preciosa lição de Platão sobre o assunto. Conforme bem aduz Paulo César Nodari: “para Platão, as Idéias não são, por conseguinte, simples conceitos ou representações mentais. Não são simples pensamentos, mas aquilo que o pensamento pensa quando liberto do sensível. Constituem o

Para tanto, o quinto capítulo se destinará a analisar somente julgados proferidos pelo Tribunal Superior Eleitoral, contando com uma metodologia clara de pesquisa e métodos de investigação pormenorizados em epígrafe oportuna.

Nessa aba, serão três os assuntos de análise dos julgados: (i) abuso de poder econômico, (ii) uso indevido dos meios de comunicação; e (iii) abuso de poder religioso. Se pretende investigar as peculiaridades de cada caso e investigar se até mesmo em assuntos, em tese, objetivos — como é o caso de prestação de contas, por exemplo — houve alguma margem para, a partir da hermenêutica, se criar zonas cinzentas, ainda que diante de casos concretos, via de regra, objetivos.

Desse modo, após a alocação desses 5 principais pilares, será possível criar um caminho seguro e viável para sair do Ponto A para chegar até o ponto B.

O ponto B, diferentemente do que alguns possam ter pensado, não servirá como um ponto para trazer respostas dogmáticas, tampouco possui a intenção de solucionar toda a temática.

Em verdade, o nosso ponto de chegada representa, possivelmente, uma atividade muito mais complexa: saber refletir.

O que se objetiva, após toda essa trajetória, é que, no mínimo, haja uma reflexão sobre tudo o que foi apresentado, especialmente sobre a problemática envolvendo a regulamentação do processo eleitoral e a democracia, que é o nosso ponto A.

Respostas e soluções prontas não existem. Todavia, acreditamos fielmente que as respostas mais adequadas se originam a partir da disposição em se ter as reflexões mais complicadas.

É a partir daí que não somente será possível sair de um ponto A para um ponto B por intermédio de nosso ponto, mas se abrirá toda uma estrada com inúmeros caminhos, soluções, reflexões.

verdadeiro ser, o ser por excelência. São as essências das coisas. Aquilo que faz com que cada coisa seja aquilo que é. Representam o modelo permanente de cada coisa. São, de acordo com Platão, em si e por si. Isto indica seu caráter de não relatividade e de estabilidade. Afirmar, portanto, sua existência em si e por si significa confirmar o caráter absoluto das Idéias. Ou seja, não são apenas relativas a um sujeito particular, tampouco são realidades que possam ser forjadas ao sabor dos caprichos e gostos de cada sujeito. Mas, pelo contrário, impõem-se de modo absoluto. São, portanto, o ser verdadeiro.” Ver: NODARI, Paulo César. *A doutrina das idéias em Platão*. Belo Horizonte: Síntese, Revista de Filosofia, v. 31, n. 101, 2004, p. 360.

Diante de todo esse contexto conturbado de hipóteses e reflexões é que o presente trabalho se constitui. E ele se constitui objetivando, ao final, contribuir de alguma forma para debates tão caros e necessários para a nossa sociedade.

1. A DEMOCRACIA

Uma grande revolução democrática se realiza entre nós; todos a vêem, mas nem todos a julgam da mesma maneira. Uns a consideram uma coisa nova e, tomando-a por um acidente, esperam ainda por detê-la; enquanto outros a julgam irresistível, porque ela lhes parece o fato mais contínuo, mais antigo e mais permanente que se conhece na história.²²

Democracia. Uma palavra que há muito vem sendo proferida por todos os indivíduos — seja em prol de sua defesa, seja em prol de sua extinção —, que se constitui como objeto de intensas e intermináveis discussões.

Um exemplo clássico que confirma tal assertiva pode ser observado a partir do que escrito por Heródoto, que dedica uma parte da obra *Histórias*²³ para narrar um debate que envolveu três persas, no ano de 522 a.C.

Na ocasião, Heródoto descreveu um debate protagonizado por Dario, Megabizo e Otanes, que analisavam e argumentavam sobre qual seria a melhor forma de governo a ser encampada pela Pérsia quando da morte de Smérdis.

Expondo de maneira breve, Smérdis, também conhecido por alguns como Gaugamata²⁴, seria um suposto usurpador do trono persa que teria sido assassinado. Após a vacância do cargo, sete conspiradores se reuniram para decidir os rumos políticos da região. E, conforme aduz Heródoto, três destes conspiradores teriam participado de um debate envolvendo qual seria a melhor forma de governo a se adotar.

Por um lado, estava Dario, que era defensor de que se mantivesse a estrutura governamental existente, que era a da monarquia. Por outro espectro, Megabizo entendia que a

²² TOCQUEVILLE, Alexis de. *A democracia na América: leis e costumes de certas leis e certos costumes políticos que foram naturalmente sugeridos aos americanos por seu estado social democrático*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 8.

²³ HERÓDOTOS. *História*. Brasília: UnB, 1985.

²⁴ Aponta Rodrigo Gallo: “O nome Smérdis está presente na obre de Heródoto. Na Inscrição de Behistun, o filho de Ciro é chamado de Bardiya. Outra diferença de nomes envolve o mago. Segundo Heródoto, o nome do mago que usurpou o poder era Smérdis, homônimo, portanto, ao filho de Ciro. Behistun, no entanto, diz que o nome verdadeiro do mago era Gaugamata, que se passava por Bardiya.”. Ver: GALLO, Rodrigo. *Heródoto e a teoria das formas de governo: o debate constitucional persa*. Dissertação de mestrado apresentada na Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2015, p. 53.

melhor forma a se adotar dali para frente seria a oligarquia. Por fim, Otanes fez a proposição de que a democracia²⁵ seria a melhor escolha.

Apesar de a monarquia ter ganhado este entrave, a lição que nos é preciosa a ser extraída gravita em torno da observação, já há mais de 500 anos antes de Cristo, de que existiam importantes debates a respeito do melhor modelo político e estrutural a ser adotado em uma sociedade.

E, mais ainda, de pronto, que a democracia também já foi objeto de apontamento desde a antiguidade, tendo seu primeiro exercício documentado ainda em 508/507 antes de Cristo, em Atenas, a partir das reformas de Clístenes.²⁶

É, nesse sentido, que surge a necessidade de estudo do capítulo em comento. Compreender os contornos da democracia e o que de fato ela representou e representa ao longo da história não somente é tarefa interessante, como importantíssima, uma vez que não haveria sentido em falar em eventual influência no processo democrático — como se levanta aqui neste estudo — sem entender, antes, o que se passa por volta do objeto democracia.

Para tanto, primeiro será feita uma exposição a respeito dos contornos da democracia e sua relação com a filosofia e epistemologia, perpassando por conceitos levantados ao longo da história, para, em sequência, endereçar a relação entre o direito e a democracia, expondo a visão ao longo da história sobre qual seria a função do Direito, permitindo que se chegue no Estado Democrático de Direito. Essa análise, invariavelmente, neste trabalho, terá enfoque no Brasil, especialmente após a Constituição Federal de 1988.

1.1. A (não) epistemologia da democracia: da construção filosófica em torno deste modelo

Dentre as mais variadas linhas de pensamento — algumas, é verdade, contraditórias, uma vez que existem situações em que indivíduos defendem modelos e regimes ditatoriais, mas só

²⁵ Nesse diapasão, vale a menção de que há grandes discussões envolvendo a compreensão da propositura de Otanes acerca da democracia, notadamente por conta de que, para muitos autores, “o fato de um persa ter mencionado a democracia, de acordo com a narrativa herodotiana, é visto como um problema por muitos autores. O próprio Heródoto admitiu que os discursos relatados no fragmento causariam espanto entre os gregos (Hist., III, 80). O modelo democrático, defendido por Otanes, seria uma forma de governo estranha à realidade da Pérsia, cuja tradição residia nas instituições monárquicas.”. Ver: GALLO, Rodrigo. *Op. Cit.*, 2015, p. 18.

²⁶ Ver: GALLO, Rodrigo. *Op. Cit.*, 2015, p. 18.

conseguem se manifestar nesse sentido por conta do regime democrático —, fato é que a análise de todas exige uma compreensão preliminar.

Essa compreensão, como bem retrata o título, poderia ser imaginada a partir da epistemológica, uma vez que a epistemologia, de maneira sintética, pressupõe, por essência, um alinhamento com a ciência, com vistas a analisar o processo de conhecimento.²⁷

Para João Arriscado Nunes, a epistemologia²⁸ “teve sempre como objetivo a identificação de uma forma particular de conhecimento, o conhecimento científico, e dos critérios que permitem demarcar a ciência de outros modos de conhecimento”²⁹, argumentando, ao final, que “é a própria atribuição da qualidade de ‘conhecimento’ a um modo de envolvimento ou de relação com o mundo que constitui o objetivo último da epistemologia.”³⁰

Todavia, aqui não se descarta as constantes críticas — feitas, especialmente, ao longo do século XX — a respeito da epistemologia e sua inflexão e incapacidade de responder aos contextos diversos que surgem, fazendo com que, inclusive, autores propusessem novas alternativas para a noção em torno da epistemologia.

Boaventura de Sousa Santos, por exemplo, vislumbrando essas lacunas e falhas em torno da epistemologia, faz uma proposição para que se adotasse o que ele chama de “epistemologia do Sul”, com vistas a justamente permitir uma construção mais abrangente de caracterização do pensamento. Santos, inclusive, em outra parte de sua tese, aponta para uma aplicação de uma ecologia de saberes na análise de certos pontos da epistemologia.³¹

E essa é a razão pela qual não necessariamente a presente epígrafe se utilizará de uma discriminação epistemológica, mas principalmente filosófica³², no sentido de, a partir da exposição, gerar uma reflexão em torno do objeto. Nos termos de Caio Prado Júnior, ao observar o desenvolvimento histórico da filosofia:

²⁷ João Arriscado Nunes bem indaga: “Se a epistemologia é um projecto filosófico indissociável da ciência moderna e que teve sempre no seu centro a justificação e a legitimação da autoridade epistémica desta, será possível conceber uma epistemologia que não se organize em torno da ciência enquanto padrão de todo conhecimento?” Ver: NUNES, João Arriscado. *O resgate da epistemologia*. Coimbra: Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, 2008, p. 60.

²⁸ Aqui, no caso, o autor faz referência para a epistemologia do Norte.

²⁹ NUNES, João Arriscado. Op. cit., 2008, p. 67.

³⁰ NUNES, João Arriscado. Ibidem.

³¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para além do pensamento abissal: Das linhas globais a uma ecologia de saberes*. São Paulo: Novos Estudos CEBRAP, 2007.

³² JÚNIOR, Caio Prado. *O que é filosofia*. 1ª ed. São Paulo: Brasiliense, 1981.

Vamos encontrar a comprovação não somente de que o verdadeiro objeto dela é o Conhecimento sem si, e não dos objetos desse Conhecimento que são os fatos, feições ou circunstâncias em geral da Realidade exterior ao pensamento elaborador (embora frequentemente, e mesmo no mais das vezes isso tenha passado despercebido), veremos não somente isso, mas ainda que foi e ainda é precisamente essa incompreensão ou falta de rigorosa discriminação entre as esferas objetiva e subjetiva, que se encontra na base dos mal-entendidos e confusões que permeiam e viciam o pensamento filosófico.³³

A filosofia, apesar de merecer grande destaque em outros espaços, para a finalidade do presente trabalho, com vistas a não prolongar ainda mais o estudo, deve ser, pelo exposto, entendida não como uma resposta para os fatos que observamos concretamente, mas como um ponto de partida, assim como um caminho, para direcionarmos as nossas reflexões.

Em verdade, respostas com um alto teor modificativo que podem transformar de maneira positiva uma sociedade não surgem da noite para o dia; exigem, ao revés, um grande período de maturação e reflexão.

Qual a razão, todavia, de se fazer tais apontamentos neste capítulo?

Ora, invariavelmente, seria tarefa simples apenas descrever de maneira sintética o que é a democracia. A própria etimologia da palavra revela, de maneira objetiva, o que a democracia pode representar. É bem verdade que esmiuçar a etimologia da palavra já consiste em tarefa válida e importante para o entendimento da democracia. Esse é, inclusive, o caminho adotado por muitos. Denis Rosenfield, por exemplo, que possui obra especificamente para tratar sobre o que é a democracia, inicia seu texto aduzindo que “*a democracia, no sentido etimológico da palavra, significa o ‘governo do povo’, o ‘governo da maioria’. Prevalece nesta primeira aproximação deste fenômeno político uma definição quantitativa.*”³⁴

Alan Hattersley, no mesmo sentido, em “*A Short History of Democracy*”, inicia a obra apontando que “*in its general and commonest sense, democracy is government subjected to popular sovereignty. Legislation and administration are under the control of persons elected by universal, or at least wide, popular suffrage.*”³⁵

³³ JÚNIOR, Caio Prado. Op. Cit., 1981, p. 29-30.

³⁴ ROSENFELD, Denis. *O que é democracia*. São Paulo: Brasiliense, 2003, p. 7.

³⁵ HATTERSLEY, Alan. *A short history of democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1930, p. 1.

No entanto, entende-se, neste estudo, que é preciso ir além, de fato traçando balizas filosóficas que se constituirão como base para a própria análise empírica de acórdãos, que será exposta ao final do trabalho.

A finalidade deste capítulo, por outro lado, é diversa. Aqui de fato apresentaremos algumas principais concepções teóricas do que é a democracia a partir de autores que representam épocas específicas e relevância sobre a matéria — assim como será feito na epígrafe da relação entre Direito e democracia. Porém, indo além, a apresentação de diversas concepções perante o mesmo objeto (democracia) nos servirá para entender algo muito mais profundo: a necessidade de que, independentemente de qual linha doutrinária se adota, que a democracia possui um núcleo essencial.

E é precisamente esse núcleo essencial que merece e deve ser protegido.

A definição de um núcleo essencial, para fins deste estudo, servirá também para entender de que tipo de influência estamos tratando, até porque, não basta levantar como hipótese que a regulamentação eleitoral potencialmente afeta a democracia sem entender o que entendemos como democracia — do mesmo modo que também serão esmiuçadas, no tópico da justiça eleitoral, as particularidades da regulamentação eleitoral e o que será utilizado como definição de regulamentação eleitoral para o trabalho aqui em análise.

A premissa aqui levantada de que a democracia possui um núcleo essencial se ancora na análise envolvendo diferentes proposições de autores ao longo da história que, apesar de estarem em contextos e épocas completamente distintas, possuem certos pontos convergentes. E estes pontos convergentes que, fundamentalmente, revelam que a democracia, apesar de profundas transformações temporais e históricas, possui um núcleo rígido que deve permanecer intacto, ainda que sofra certas adaptações. E tal assertiva pode ser evidenciada a partir da própria evolução histórica da democracia.

Como se bem sabe, falar em evolução histórica da democracia exige em rememorar a especial participação da Grécia Antiga neste procedimento. Conforme aduz Robert Dahl:

Desde a antiguidade, algumas pessoas imaginam um sistema político no qual os participantes consideram uns aos outros como politicamente iguais, são coletivamente soberanos e possuem todas as capacidades, recursos e instituições de que necessitam para governar a si próprios. Essa ideia e as práticas que lhe dão corpo surgiram na primeira metade do século V a.C., entre os gregos, que, embora não fossem numerosos e ocupassem um fragmento

minúsculo da superfície do mundo, exerceram uma influência excepcional na história da humanidade.³⁶

A democracia, muito embora não tenha sido uma exclusividade da Grécia Antiga, também teve outras regiões como expoentes, como por exemplo a própria cidade-Estado de Roma.³⁷

E é também Robert Dahl que aponta que a democracia pode ser entendida a partir de dois grandes blocos de transformação. A primeira, ocorrida na antiguidade, se relaciona com mudanças ocorridas na estrutura das cidades-Estado, especialmente após diversos indivíduos adquirirem direitos de cidadania. De acordo com o autor:

Descrito de maneira mais simples, o que ocorreu foi que diversas cidades-Estado, que desde tempos imemoriais haviam sido dominadas por vários governantes não democráticos, fossem eles aristocratas, oligarcas, monarcas ou tiranos, transformaram-se em sistemas nos quais um número substancial de homens adultos e livres adquiriram o direito, como cidadãos, de participar diretamente do governo. Dessa experiência, e das ideias associadas a ela, surgiu uma nova visão de um sistema político possível, no qual um povo soberano não somente tem direito a se governar, mas possui todos os recursos e instituições necessários para fazê-lo.³⁸

A primeira transformação, portanto, se deu na gênese da democracia. A segunda, por outro lado, foi ocorrer mais de mil anos depois, e se consubstanciou a partir de uma mudança de concepção envolvendo a cidade-Estado com a cidade-Nação. Nos termos do que proposto por Dahl, “*a segunda transformação importante, da qual somos herdeiros, iniciou-se com o afastamento gradual da ideia de democracia de seu lugar histórico na cidade-Estado rumo à esfera mais ampla da nação, país ou Estado nacional.*”³⁹

Por fim, Dahl ainda levanta a discussão sobre uma suposta terceira transformação, que poderia ser por nós encampada, no sentido de analisar se teria motivação e espaço para modificações estruturais em torno da democracia.⁴⁰

³⁶ DAHL, Robert. *A democracia e seus críticos*. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012, p. 1.

³⁷ DAHL, Robert. *Op. Cit.*, 2012, p. 2.

³⁸ DAHL, Robert. *Op. Cit.*, 2012, p. 17.

³⁹ DAHL, Robert. *Op. Cit.*, 2012, p. 337.

⁴⁰ Nessa senda, o teórico aponta: “Estará a nosso alcance, nesse momento, uma terceira transformação? Ainda que esteja, devemos nos esforçar em alcançá-la? Essas questões orientam a discussão neste livro. Para respondê-las, precisamos entender não apenas por que a democracia é recomendável, mas também quais são os seus limites e

Existindo ou não uma terceira transformação, é notório que ao longo da história diversas concepções sobre a democracia surgiram. Tanto acerca dos que a criticavam, tanto como acerca dos que a defendiam, mas a enxergavam por uma outra ótica.

Tocqueville, por exemplo, aponta para uma relação direta e necessária entre a democracia e a igualdade.⁴¹ Por outro lado, Schumpeter enxerga a democracia a partir de uma visão mais gerencialista, isto é, que vise uma certa eficiência, a partir de pressupostos tidos como mais racionais, reconhecendo a arena política como um espaço de competição.⁴²

Habermas já pensa de modo diverso. Em síntese, sua tese gira em torno de uma devida participação popular no processo democrático, visando a exposição de opiniões e também vislumbrando neste processo decisório um aprendizado para os que dele participam.⁴³

possibilidades. Se superestimarmos esses limites, fracassaremos nessa tentativa, e, se os subestimarmos, provavelmente fracassaremos também. É fácil encontrar inúmeros exemplos históricos de ambas as situações. Hoje, a ideia de democracia é universalmente popular. A maioria dos regimes reclama algum tipo de direito ao título de "democracia"; e aqueles que não o fazem insistem que seu exemplo particular de governo não democrático é um estágio necessário no caminho para a "democracia" definitiva. Em nosso tempo, até mesmo os ditadores parecem crer que um ingrediente indispensável de sua legitimidade é uma pitada ou duas da linguagem da democracia.”. Ver: DAHL, Robert. *Op. Cit.*, 2012, p. 2.

⁴¹ É o que aponta, a título de exposição, José Guilherme Merquior: “em sua viagem à América, Tocqueville admirou o vigor cívico das reuniões municipais na Nova Inglaterra. Mas nelas divisou antes um corretivo do que um reflexo de democracia. A questão pode ser facilmente resolvida se tivermos em mente o significado da palavra democracia em Tocqueville. Algumas vezes, ele empregou o termo em seu sentido político normal, de um sistema representativo fundado num amplo sufrágio. Mas, com mais frequência, o empregou como um sinônimo para sociedade igualitária, coisa com que ele não designava uma sociedade de iguais, mas uma sociedade em que a hierarquia já não era a regra do princípio aceito da estrutura social.”. Ver: MERQUIOR, José Guilherme. *O liberalismo: antigo e moderno*. Trad. Henrique de Araújo Mesquita. São Paulo: É Realizações, 2014, p. 119.

⁴² Apontam Kelly Sakata e Michelle Lima: “a democracia em Schumpeter será despida de qualquer valor ético e moral, sua proposta de teoria é centrada na competição pela liderança política, em seu livro *Capitalismo, socialismo e Democracia* (1984), além de discorrer sobre o capitalismo e o socialismo em uma visão sociológica moderna e com ênfase na economia política, o autor tece críticas à fórmula clássica da teoria democrática, propondo uma nova teoria. Em sua crítica, concentra-se no papel do bem comum e da vontade do povo. Sobre o bem comum, Schumpeter (1984, p. 314-316, grifos do autor) argumenta três proposições: Em primeiro lugar, não existe algo que seja um bem comum unicamente determinado, sobre o qual todas as pessoas concorrem ou sejam levadas a concordar através de argumentos racionais. [...] Em segundo lugar, mesmo que um bem comum suficientemente definido – tal como, por exemplo, o máximo utilitarista de satisfação econômica – se mostrasse aceitável para todos, isso não implicaria respostas igualmente definidas para as questões isoladas. [...] Mas, em terceiro lugar, dissipa-se no ar, em consequência das duas proposições anteriores, o conceito particular de vontade do povo (ou *volonté générale*), que os utilitaristas fizeram seu. Pois tal conceito pressupõe a existência de um bem comum unicamente determinado e capaz de ser percebido por todos.”. Ver: SAKATA, Kelly; LIMA, Michelle. Apontamentos sobre o conceito de democracia em Joseph A. Schumpeter e Jürgen Habermas. *Jornal de Políticas Educacionais*, v. 12, n. 12, 2018.

⁴³ Aduz Habermas: “diferentemente, conta com a intersubjetividade de ordem superior de processos de entendimento que se realizam na forma institucionalizada das deliberações, nas instituições parlamentares ou na rede de comunicação dos espaços públicos políticos. Essas comunicações desprovidas de sujeito, ou que não cabe atribuir a nenhum sujeito global, constituem âmbitos nos quais pode dar-se uma formação mais ou menos racional da opinião e da vontade acerca de temas relevantes para a sociedade como um todo e acerca das matérias que precisam de regulação. A geração informal da opinião desemboca em decisões eleitorais institucionalizadas e em decisões legislativas por meio das quais o poder gerado comunicativamente se transforma em poder passível de ser empregado em termos administrativos. (...) As implicações normativas saltam à vista: a força da integração social que tem a solidariedade social, não obstante não mais poder ser extraída somente das fontes da ação

A ideia de democracia, inclusive, já foi associada com uma tentativa de traçar algo universal. Richard Rorty, por exemplo, traz preciosas lições sobre essa tentativa de delimitar certos aspectos comuns de diferentes crenças, na busca de encontrar algo planetário — o que, para o autor, encontra vários obstáculos.⁴⁴

Em outras linhas de espectro do assunto, Alexis de Tocqueville, pensador também amplamente influente na temática democrática, faz sua dissertação focando em elementos republicanos, comunitários e liberais. Tem como principal dilema a conciliação entre os preciosos direitos de igualdade e liberdade.

E é justamente diante deste dilema que, para além de desenvolver vasta teoria, o autor também tece severas críticas. E as críticas possuem uma razão de ser muito clara, conforme aduz o próprio autor:

Talvez cause admiração o fato de, adotando firmemente a opinião de que a revolução democrática de que somos testemunhas é um fato irresistível contra o qual não seria nem desejável nem prudente lutar, muitas vezes me tenha ocorrido, neste livro, dirigir tão severas palavras às sociedades democráticas que essa revolução criou. Responderei simplesmente que é por não ser, de maneira alguma, adversário da democracia, que desejei ser sincero para com ela. Os homens nunca recebem a verdade de seus inimigos, e seus amigos quase nunca a oferecem; foi por isso que a enunciei.⁴⁵

comunicativa, deve poder desenvolver-se com base em amplamente diversificados espaços públicos autônomos e em procedimentos de formação democrática da opinião e da vontade políticas, institucionalizadas em termos de Estado de Direito; e, com base no meio do Direito, deve ser capaz de afirmar-se também contra os outros dois poderes —o dinheiro e o poder administrativo.”. Ver: HABERMAS, Jürgen. *Três Modelos Normativos de Democracia*. Lua Nova. Revista de Cultura e Política, São Paulo, n. 36, p. 39-53, 1995, p. 48.

⁴⁴ Diz o teórico que “a pergunta se há quaisquer crenças ou desejos comuns a todos os seres humanos é de pouco interesse se separada da visão de uma comunidade humana incluyente e utópica — uma que se orgulhe mais de acolher pessoas de tipos diferentes que da firmeza com que mantém estranhos do lado de fora. A maior parte das comunidades humanas mantêm-se excludentes; seu senso de identidade e auto-imagem de seus membros dependem do orgulho de não serem certos outros tipos de pessoas: pessoas que adoram o deus errado, comem comidas erradas, ou têm outras crenças e desejos perversos e repelentes. Os filósofos não se dariam ao trabalho de tentar mostrar que certas crenças e desejos são encontrados em qualquer sociedade, ou que estão implícitos em alguma prática humana ineliminável, se não tivessem a esperança de mostrar que a existência dessas crenças demonstra a possibilidade ou a obrigação de construir uma comunidade incluyente planetária.”. Ver: RORTY, Richard. Verdade, universalidade e política democrática (Justificação, contexto, racionalidade e pragmatismo). IN: SOUZA, José Crisóstomo de Souza. *Filosofia, racionalidade, democracia: os debates Rorty & Habermas*. São Paulo: Editora UNESP, 2005., p. 103-104.

⁴⁵ TOCQUEVILLE, Alexis de. *A Democracia na América*. São Paulo: Folha de São Paulo, Coleção Folha: livros que mudaram o mundo, 2010, p. 289.

Todavia, apesar de ser extremamente valioso para a precisão teórica e conceitual, não precisamos necessariamente ir muito longe para conceituar a democracia, tampouco ficar adstrito a autores históricos e estrangeiros.

Apesar de podermos recorrer à autores históricos e rememorar seus aspectos mais teóricos envolvendo a democracia, podemos, em nosso próprio lar, trazer importantes lições sobre aspectos práticos de um sistema democrático. É o que se observa, por exemplo, quando Luis Roberto Barro, Ministro do Supremo Tribunal Federal, bem aponta que uma de suas principais convicções profundas “*é que democracia se faz com debate público de qualidade, plural, com respeito às diferentes visões acerca do mesmo tema, e depois, ao final, que prevaleça o melhor argumento*”.⁴⁶

Ao mesmo passo, de maneira também recente, Marcos Nobre aponta que essa concepção atual de democracia surgiu pouco mais de um século atrás, atribuindo ao *welfare state*⁴⁷ importante contribuição para esse desenvolvimento não só teórico, mas também prático da democracia.⁴⁸

Perceba que, de fato, existe grande debate em torno da democracia. A própria noção de liberdade em torno da democracia também foi objeto de grande análise ao longo da história, contando com intensas visões controversas⁴⁹. Isaiah Berlin, por exemplo, traz interessantes debates envolvendo a noção de liberdade, apresentando os conceitos de liberdade negativa e liberdade positiva.⁵⁰

⁴⁶ Essa frase foi dita, inclusive, quando o Ministro presidia sessão envolvendo a audiência pública que discutia a possibilidade ou não de permitir candidaturas sem a necessidade de filiação partidária. Ver: STF. Audiência pública – Candidaturas avulsas (1/2). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=rFadh3mJ23M>. Acesso em 20 de maio de 2021.

⁴⁷ Ressalta Asa Briggs, sobre o termo, que “the phrase ‘welfare state’ is of recent origin. It was first used to describe Labour Britain after 1945. From Britain the phrase made its way round the world. It was freely employed, usually but not exclusively by politicians and journalists, in relation to diverse societies at diverse stages of development. Historians also took over the phrase. Attempts were made to re-write nineteenth and twentieth century history, particularly British history, in terms of the ‘origins’ and ‘development’ of a ‘welfare state’. Much of the political talk and the international journalism was loose and diffuse. The phrase ‘welfare state’ was seldom defined. It was used to cover both social and economic changes. Among the social changes the demand for more comprehensive social security — ‘freedom from want’ — was linked, often with little thought, with the demand for greater ‘equality of opportunity’ through educational reform.”. Ver: BRIGGS, Asa. *The Welfare State in Historical Perspective*. European Journal of Sociology, vol. 2, n. 2, p. 221-258, p. 221.

⁴⁸ NOBRE, Marcos. Participação e deliberação na teoria democrática: uma introdução. In: COELHO, V. NOBRE, M. *Participação e deliberação*. São Paulo: Editora 34, 2004.

⁴⁹ Aponta Chandran Kukathas: “The literature of contemporary political theory is thus replete with rival analyses of the meaning of liberty, and disputes about its measurement, distribution and institutional requirements”. Ver: KUKATHAS, Chandran. Liberty. In: Goodin; Petit (org.). *A companion to the contemporary political philosophy*. Blackwell companions to Philosophy, 1995, p. 534.

⁵⁰ BERLIN, Isaiah. *Two Concepts of Liberty*. Oxford: Oxford University Press, 1969.

Para Berlin, a liberdade negativa se relacionaria com a impossibilidade de exercer a liberdade, uma vez que ela contaria com uma interferência — no caso, a estatal —, ao passo que a positiva faria menção ao fato de que o indivíduo estaria livre para, sem a interferência do Estado, exercer sua liberdade. É uma visão, invariavelmente, dicotômica sobre a liberdade.⁵¹

De qualquer maneira, deve-se entender que, malgrado existam diferentes concepções em torno da democracia — e até mesmo de elementos preciosos para o modelo, como visto a partir da liberdade — não se pode tomar isso como um motivo para afirmar que a democracia é falha.

Veja que existir um debate em torno da democracia não aponta falhas estruturais, mas sim uma necessidade, até mesmo para o aprimoramento de tal modelo para cada tipo de sociedade e para cada contexto. E é esse o ponto fulcral para prosseguirmos com o trabalho.

É exatamente o que aponta Dahl, que, ao escrever sobre as críticas levantadas por teóricos contra a democracia, apontou para a necessidade não somente de conhecermos essas críticas, mas as utilizarmos para incremento do modelo:

Para os críticos, a própria noção de democracia sempre deu muito pano para manga. Grosso modo, existem três tipos de críticos: aqueles que se opõem fundamentalmente à democracia porque, como Platão, creem que, embora ela seja possível, é inerentemente indesejável; aqueles fundamentalmente opostos à democracia porque, como Robert Michels, creem que, embora ela talvez fosse recomendável se fosse possível, na realidade é inerentemente impossível; e aqueles que são favoráveis à democracia e desejam mantê-la, mas que a criticam em algum ponto importante. Os dois primeiros tipos poderiam ser denominados críticos de oposição, e os do terceiro tipo, críticos favoráveis.⁵²

E Dahl ainda demonstra a razão pela qual conhecer o lado dos críticos é vital, especialmente por que eles se centram nos pontos que geralmente os defensores da democracia negligenciam, ou seja, “*o que os críticos costumam fazer é concentrar-se nos problemas que os defensores da democracia tendem a negligenciar ou, pior, ocultar*”.⁵³

⁵¹ Corroborar a afirmativa Maria Lígia Granado ao dizer que “em *Dois Conceitos de liberdade* (1959) Isaiah Berlin desenvolve o argumento em que trata a liberdade de uma maneira dicotômica.”. Ver: GRANADO, Maria Lígia. *Isaiah Berlin e o debate sobre a liberdade positiva e a liberdade negativa*. Gramado: 8º Encontro da ABCP, 2012, p. 4.

⁵² DAHL, Robert. *Op. Cit.*, 2012, p. 3.

⁵³ DAHL, Robert. *Op. Cit.*, 2012, p. 4.

Desse modo, o debate não somente é interessante, como fundamental para o aprimoramento e adequação da democracia para a sociedade. Exemplo nítido que confirma tal assertiva também pode ser comprovado por um simples exercício de imaginação.

Pense a implementação da democracia grega, quando de seu surgimento, centenas de séculos atrás, na sociedade atual. Seria viável imaginar a democracia grega, em seus termos integrais, como passível de aplicação nas sociedades atuais? Ou, ainda que fosse possível a aplicação, ela seria bem recepcionada? Para Robert Dahl, pensar em tal aplicação seria quase que tarefa impossível por conta dos diversos significados para diferentes comunidades a depender de sua alocação geográfica ou territorial.⁵⁴

O ponto, todavia, reside em outra seara. Apesar de a democracia contar com uma margem natural de debate, não se pode confundir essa margem como um motivo para vilipendiá-la ou para implementar um modelo que restrinja direitos e garantias fundamentais, preceitos tão caros para esse modelo.

E é a partir disso que se pode chegar na proposição de um conceito tão importante para este estudo: o núcleo essencial da democracia.

É tarefa árdua, e até mesmo ingrata, tentar reunir todos os elementos convergentes na doutrina democrática, ainda que divergências sobre alguns aspectos do modelo existam.

O que pode ser feito, por outro lado, é traçar certas premissas que, independentemente de qual autor ou época se analise, a democracia apresentou e buscou resguardar, de modo que o seu núcleo essencial de um “poder do povo” fosse atendido.⁵⁵

Nesse sentido, calha lição de Luis Felipe Miguel, que reconhece essas dificuldades da democracia, ao mesmo passo que a preocupação para manter uma unidade mínima:

⁵⁴ Ver: DAHL, Robert. *Sobre a democracia*. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 2016.

⁵⁵ Aqui não se ignora as críticas apresentadas por Dahl no sentido de que existem dois problemas em conceitos tão amplos e tão restritos sobre a democracia: “pode parecer perverso que essa expansão global senl precedentes históricos na aceitabilidade das ideias democráticas possa não ser totalmente bem-vinda a um defensor da democracia. No entanto, um termo que significa qualquer coisa não significa nada. E assim ocorreu com a “democracia”, que atualmente não é tanto um termo de significado restrito e específico, quanto um vago endosso de uma ideia popular. Uma causa importante da confusão quanto ao significado de “democracia” em nosso mundo atual é o fato de que ela se desenvolveu ao longo de muitos milhares de anos e se origina de várias fontes. O que entendemos por democracia não é a mesma coisa que um ateniense no tempo de Péricles entenderia. As noções grega, romana, medieval e renascentista mesclam-se com as noções de séculos posteriores e geram uma miscelânea de teorias e práticas quase sempre profundamente incompatíveis entre si.”. Ver: DAHL, Robert. *A democracia e seus críticos*. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012, p. 2-3.

De maneira um pouco mais sistemática, é possível observar que a construção de uma ordem democrática, qualquer que seja ela, coloca uma série de desafios – a relação entre as preferências individuais e uma hipotética “vontade coletiva”, isto é, como permitir a livre expressão dos interesses em conflito e ainda assim manter uma unidade mínima, sem a qual nenhuma sociedade pode existir; a capacidade diferenciada que os indivíduos têm de determinarem seus próprios interesses, de acordo com os recursos cognitivos de que dispõem, ou seja, o fato de que a igualdade formal de acesso às decisões não resolve os problemas colocados pelas desigualdades reais que existem na sociedade; ou, ainda, a possibilidade de manipulação da determinação da “vontade coletiva”, através do uso estratégico das normas de agregação de preferências.⁵⁶

O autor, inclusive, utiliza tal argumentação para desenvolver ideia no sentido de que a própria concepção de democracia representativa poderia trazer graves desafios e problemas. Estes problemas poderiam ser sintetizados em ao menos três:

- (1) a separação entre governantes e governados, isto é, o fato de que as decisões políticas são tomadas de fato por um pequeno grupo e não pela massa dos que serão submetidos a elas;
- (2) a formação de uma elite política distanciada da massa da população, como consequência da especialização funcional acima mencionada. O “princípio da rotação”, crucial nas democracias da Antiguidade – governar e ser governado, alternadamente –, não se aplica, uma vez que o grupo governante tende a exercer permanentemente o poder; e
- (3) a ruptura do vínculo entre a vontade dos representados e a vontade dos representantes, o que se deve tanto ao fato de que os governantes tendem a possuir características sociais distintas dos governados quanto a mecanismos intrínsecos à diferenciação funcional, que agem mesmo na ausência da desigualdade na origem social, conforme Michels (1982 1914) tentou demonstrar já no início do século XX.⁵⁷

Apesar de o autor trazer certas críticas e apontamentos em torno da democracia representativa, percebe-se que a sua preocupação final é a mesma: a de manter o núcleo essencial da democracia, que como já bem trazido anteriormente, para Luis Felipe Miguel inclui a busca por assegurar uma vontade mínima diante da vontade coletiva.⁵⁸ E parece ser essa a mesma

⁵⁶ MIGUEL, Luis Felipe. *A democracia e a crise de representação política: a accountability e seus impasses*. Coimbra: VIII Congresso Luso-Afro-Brasileiro de Ciências Sociais, 2004, p. 4.

⁵⁷ Ver: MIGUEL, Op. Cit., 2004, p. 4.

⁵⁸ Ver: MIGUEL, Op. Cit., 2004, p. 4.

preocupação de Robert Dahl, que expõe sobre os problemas de se ter conceitos tão vagos ou tão restritos sobre a democracia.⁵⁹

O que se propõe, nesses termos, é a chegada em um ponto ótimo que não seja tão restrito, ao passo que não seja tão vago. Seria, no fim das contas, o núcleo essencial da democracia, pelo menos a partir dos elementos que até hoje temos e observamos.

Esse ponto nos permite, por conseguinte, chegar ao núcleo essencial que se busca preservar. Em que pese a democracia conte com diversas definições e visões mais específicas distintas, fato é que, de modo a atender toda a filosofia que gravita em torno deste modelo, *deve-se, ao máximo e na medida do possível, permitir que a vontade de certa coletividade tenha espaço para manifestação, assim como participação no processo decisório.*

Vale, desde pronto, dizer que apesar de isso se constituir como núcleo fundamental da democracia, até ele mesmo não deve ser entendido como absoluto — daí, portanto, a utilização da expressão “ao máximo” e “na medida do possível”, uma vez que, apesar de a democracia pressupor essa vontade da coletividade, não se pode pensar que literalmente todos os habitantes de certa comunidade terão espaço em toda e qualquer deliberação.⁶⁰

No mesmo sentido, a utilização da expressão “vontade de certa coletividade” também foi utilizada no lugar de “vontade da maioria” porque, na democracia, nem mesmo a vontade da maioria será absoluta⁶¹. O que é absoluta, por outro lado, é a sua premissa. E é isso que representa o núcleo: a preservação da ideia por trás desses elementos.

Se for de maior agrado, pode-se compreender a ideia do núcleo essencial a partir de um apontamento feito por Alan Hattersley, que associou a democracia com um estado de espírito: *“to many, democracy is a spirit, or aspiration, which may animate society. It is a moral and religious principle, and its authentic note is belief in the fundamental equality of man. A democratic society will not tolerate governmental interference with the personal habits”*.⁶²

⁵⁹ Ver: DAHL, Robert. *Op. Cit.*, 2012, p. 2-3.

⁶⁰ Para exemplificar, seria inviável colocar os mais de 200 milhões de brasileiros em uma audiência pública para discutir aspectos específicos de mudança do Código Tributário Nacional. Não somente seria fisicamente impossível, como também não proveitoso, vez que trata-se de deliberações que exigem especialidade e conhecimento.

⁶¹ Como será tratado em espaço específico para demonstrar que a democracia não significa uma carta em branco para que, ainda que sob o pretexto de vontade da maioria, certas práticas sejam adotadas, como a de restringir direitos e garantias fundamentais.

⁶² HATTERSLEY, Alan. *A short history of democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1930, p. 2.

Nesta argumentação, note que o autor faz o apontamento da expressão da democracia como algo abstrato — espiritual —, revelando que sua concretização também depende de uma crença inicial, um estado de espírito, e também como algo concreto — que há um núcleo essencial, por exemplo, de entender que em uma sociedade democrática não se pode tolerar certos tipos de interferência em direitos e garantias individuais.

E é precisamente isto que se busca preservar: o ânimo da democracia, que possui sua concretização em certos direitos e garantias tanto individuais, quanto coletivos.

Por certo, portanto, aqui se entende que não haveria motivo para tentar descrever todos os elementos de uma democracia — até sob pena de deturpação do modelo —, mas vislumbra-se como atividade palpável o entendimento de seu cerne e de seu núcleo.

Assim, ao estabelecer um núcleo essencial da democracia, podemos desenvolver toda a argumentação sequencial deste estudo, de modo que as colocações aqui postas deverão ser lidas com o intuito de resguardar este núcleo democrático.

1.2. O Direito e a Democracia: o Estado Democrático de Direito e a sua consolidação no Brasil e nas sociedades contemporâneas

O aumento da complexidade das relações sociais gerou uma série de desequilíbrios no que concerna a concepções de bem e de justiça, inviabilizando uma sonhada harmonia entre democracia e direito. O surgimento das constituições, como documentos de natureza político-jurídica que limitam o exercício do poder soberano do Estado, fez brotar incontáveis novos direitos de cláusulas constitucionais de textura aberta, cuja interpretação faz-se necessária para a sua aplicação.⁶³

Após a exposição envolvendo a epistemologia em torno da democracia, é justo fazer um breve percurso histórico acerca das diferentes visões do Direito, de modo a subsidiar o conhecimento a respeito de sua aplicação na sociedade.

Seria tarefa impossível listar e dissertar sobre todos os autores que propuseram uma Teoria do Direito ou que tangenciaram o tema. Por outro lado, para a finalidade deste estudo,

⁶³ VICHINKESKI, Anderson. *Prefácio*. IN: NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 11.

entende-se que fazer um breve percurso que englobe importantes autores que estão inseridos em diferentes contextos e épocas seja suficiente para demonstrar não somente a pluralidade, como também a fundamentalidade do Direito em todas as sociedades.

Para tanto, é necessário rememorar aos primeiros indícios de implementação da democracia, ainda na antiguidade. Talvez dois dos grandes principais pensadores não somente desta época, mas de toda a história são Platão e Aristóteles, que escreveram linhas interessantes a respeito do Direito.

Platão pensava que o Direito se relacionava com constante busca pela justiça, sendo, portanto, aquilo que, a partir da regra, definiria o que seria o justo.⁶⁴ No mesmo sentido, Aristóteles desenvolveu parte de sua argumentação muito voltada para essa noção de justiça.

Para Aristóteles, o Direito se relaciona fortemente com a justiça. E essa relação é constituída a partir do momento em que, para o filósofo, seria atribuição estatal a definição do que é o direito, mas o deve fazer empregando critérios de justiça. E, na ótica do pensador, seria justa a definição que buscasse assegurar o tratamento igualitário entre os indivíduos, assim como a proteção dos anseios da população.⁶⁵

A noção de igualdade para Aristóteles teria duas ramificações: a igualdade aritmética e a igualdade geométrica. A primeira representaria a justiça comutativa⁶⁶, bilateral, enquanto que a geométrica representaria uma justiça de distribuição⁶⁷. Havendo essa espécie de confusão do direito com a justiça, assim como as ramificações mencionadas, o tipo de justiça a ser aplicado dependeria do caso concreto.

Apesar de Aristóteles e Platão serem figuras fundamentais para o debate do Direito e sua relação com a sociedade, fato é que na antiguidade Roma era um epicentro de relação com o Direito, o aplicando na prática e de maneira cotidiana, o que atrai a menção das ideias propostas por Celso e Ulpiano.

Celso e Ulpiano eram jurisconsultos em Roma que viveram entre os séculos I e II depois de Cristo, e dada a tamanha influência deles, acabaram contando com a inclusão de seus

⁶⁴ Ver: PLATÃO. *As leis, ou da legislação e epinomis*. Bauru: Edipro, 1999. PLATÃO. *A República*. 3ª ed. Belém: EDUFPA, 2000.

⁶⁵ Ver: ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 4ª ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991. ARISTÓTELES. *Política*. Brasília: UnB, 1997.

⁶⁶ Que se relaciona com a aplicação nos casos de contratos, por exemplo.

⁶⁷ Ao seu turno, exprime uma justiça que se fundamenta na proporcionalidade.

pensamentos em um dos documentos mais importantes do Direito romano: o Digesto de Justiniano.⁶⁸

Para Celso, também há uma relação muito forte entre o Direito e a justiça, especialmente porque ele considera que o Direito se constitui como a arte do bem e do justo, consubstanciado pelo brocardo “*Ius est ars boni et aequi*”.⁶⁹

Ulpiano, por seu turno, já desenvolvia parte de sua argumentação no sentido de considerar o Direito como algo composto por algumas vertentes de aplicação. Seria possível falar em um Direito natural — *ius naturale* —, que abrangeria todos os animais, um Direito da gente — *ius genitum* —, que representaria a aplicação para o ser humano, permitindo que existam diferenciações no tratamento, como por exemplo a de um escravo e o direito civil — *ius civile* —, que representaria o conjunto de normas específicas de cada sociedade.⁷⁰

Avançando no marco temporal, após esse período da antiguidade, resgatam-se fundamentais lições propostas por Tomás de Aquino, que, malgrado seja considerado por muitos apenas como filósofo da religião, desenvolveu ideias que servem para toda a sociedade e para diversos níveis de análise.

Para o pensador, que inclusive foi canonizado pela Igreja Católica, o Direito possui uma certa estrutura de aplicação do que ele chama de mandamentos da boa razão. De acordo com o teólogo, “*definitio legis, quae nihil est aliud quam quaedam rationis ordinatio ad bonum commune, ab eo qui curam communitatis habet, promulgata*”⁷¹, ou seja, a definição da lei, que nada mais seria do que uma ordenança da razão para o bem comum, é feita por quem cuida da comunidade.

Essa pessoa que cuida da comunidade, por seu turno, para Tomás de Aquino, seria o monarca. Acontece que, apesar de o monarca ter esse papel para o pensador, fato é que ele não teria liberdade e autonomia total.

De acordo com a perspectiva de Tomás de Aquino, o monarca só poderia criar normas que tivessem a lei eterna — *lex aeterna* — como pressuposto e originadora, respeitando, por

⁶⁸ Ver: *DIGESTO de Justiniano: liber primus: introdução ao direito romano*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

⁶⁹ Ver: DIMOULIS, Dimitri. *Manual de introdução ao estudo do direito*. 7ª ed, rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 21.

⁷⁰ Ver: DIMOULIS, Dimitri. *Ibidem*, p. 21.

⁷¹ Ver: CORREIA, Alexandre. *Concepção Tomista do Direito Natural*. São Paulo: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1940.

consequente, aos mandamentos divinos. Havendo qualquer contradição entre a lei eterna e a lei humana, então a lei humana seria falha.

Mais adiante, chegando no século XVII, surge um escritor denominado Thomas Hobbes que apresenta tese que seria difundida por todo o globo. Para o pensador, cuja obra amplamente citada é “O Leviatã”, conforme já brevemente mencionado no início do estudo, é o Estado — que é a representação do Leviatã — o responsável pela criação e imposição do Direito.

Essa imposição, a seu turno, é medida necessária porque representa a condição do indivíduo após a passagem de um estado natural que contava com direitos naturais — e que, portanto, cada indivíduo poderia fazer e agir da maneira que bem entendesse⁷² — para uma espécie de estado social, que conta com limitações e restrições para permitir a convivência das pessoas.

No século seguinte, quase cem anos após as proposições de Hobbes, Jean-Jacques Rousseau publica seus escritos, cuja contribuição respalda nas mais variadas áreas, dentre elas a do Direito.

Indo de certa forma em direção oposta ao que proposto por Hobbes, Rousseau entende que não se deve pensar a sociedade como uma estrutura em que os indivíduos apenas se submetem ao que pretendido por aqueles que estão no poder — rechaçando, por conseguinte, essa figura do Leviatã proposta pelo autor supramencionado.⁷³

Nesse sentido, o pensador entende que, justamente para evitar essas desigualdades e injustiças existentes, a sociedade passa por uma espécie de contrato social, com vistas a conferir à população o poder de legislar, estabelecendo o que ficou conhecido como a ideia de “*autolegislação, fundamentado em um pacto social democrático*”.⁷⁴

No mesmo século, Immanuel Kant dá a sua contribuição para o debate. No seu livro “A metafísica dos costumes”, publicado em 1797, o filósofo aponta que falar em Direito pressupõe a análise das obrigações morais dos indivíduos, sendo que as regras geradas seriam um produto desta expressão moral. O Direito, todavia, se diferenciaria da moral por conta da presença do elemento de coação caso determinada norma ou obrigação não seja atendida ou observada.

⁷² Nesses termos, haveria um estado de anarquia. O autor aponta que nessa situação “*every man is enemy to every man*”, ou seja, todo homem é inimigo de todo homem. Ver: HOBBS, *Leviathan*. Oxford: Oxford University Press, 1998, p. 84.

⁷³ Ver: ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O contrato social*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

⁷⁴ Ver: DIMOULIS, Dimitri. Op. Cit., p. 25.

Invariavelmente, a sua visão sobre o Direito também se relaciona fortemente com as suas proposições acerca do imperativo categórico, isto é, ele entende que o Direito deve ser pautado a partir de uma indispensável premissa: que a forma de agir só será adequada se puder ser aplicada para todos e de maneira uniforme. É, popularmente falando, como se pensasse: não devo fazer algo que eu não gostaria que os outros fizessem comigo.⁷⁵

Existem outros autores que partem para uma análise do Direito a partir de uma perspectiva mais histórica. É o caso de Friedrich Carl Von Savigny, que entende que o Direito não possui uma única maneira de se exprimir, tampouco possui uma única fonte, sendo que a fonte histórica é imprescindível para a sua devida compreensão e construção.⁷⁶

Savigny, em seus escritos, é grande adepto da observação dos costumes e tradições de uma sociedade, uma vez que ele entende que o Direito é produto dessa manifestação histórica, o que faz com que o Direito deva estar em consonância com o que pode ser entendido como espírito do povo.

Sua tese também possui interessante valia por conta de entender o autor que o Direito não deve ser algo imutável e inflexível, devendo, ao contrário, evoluir com o tempo, observadas as peculiaridades de cada sociedade.

Não se poderia levantar a discussão acerca de diferentes conceituações e visões sobre o Direito e não falar sobre um autor que, para muitos, é tido como o maior expoente de uma Teoria do Direito: Hans Kelsen.

Reiterando aqui que não se pretende, neste espaço, aprofundar a teoria de cada um, mas apenas apresentar aspectos centrais de importantes escritores e pensadores ao longo de diferentes épocas e gerações, cujo impacto se perdura até hoje, deve-se ter em mente o que proposto por Kelsen, ainda mais por conta de sua relevância para o mundo jurídico.

Kelsen foi um grande expoente no que se conhece como positivismo jurídico. O autor era defensor ávido de que o Direito fosse estudado sem uma interferência de outras disciplinas, como a história, psicologia, teologia, ciência política. Não quer dizer que elas devam ser ignoradas, mas sim que devem servir apenas para entender e avaliar o direito que é positivado.⁷⁷

⁷⁵ Ver: KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Bauru: Edipro, 2003.

⁷⁶ Ver: SAVIGNY, Friedrich Carl von. *De la vocación de nuestros siglo para la legislacion y la ciência del derecho*. Buenos Aires: Losada, 1949.

⁷⁷ Ver: KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

A norma, em sua essência, deveria ser analisada apenas pela ótica jurídica, destacando os elementos que, para o jurista, devem estar presentes, tais como a organização da orça e ordem de coação. Talvez se Kelsen se deparasse com certas decisões hoje proferidas no Judiciário brasileiro, dada a quantidade de aplicação de princípios e interpretações abstratas, ficaria se remoendo.

Um último autor merece ser mencionado tendo em vista a sua contemporaneidade — e, portanto, atendendo ao critério de tentar englobar autores de cada época — e a sua importância, que é Robert Alexy.

Alexy, indo de encontro ao que proposto por Kelsen, defende que a análise meramente voltada para a exegese jurídica não é suficiente, como também se mostra como falha. Segundo seu entendimento, não basta que se aceite uma norma criada, ainda que o legislador que a crie tenha competência para tanto. Seria preciso, em verdade, cotejar a relação do Direito, e, por conseguinte, da norma, com os próprios preceitos morais vigentes em uma determinada sociedade.⁷⁸⁷⁹

Foram várias definições aqui apresentadas. Autores que, desde a antiguidade, já se prestavam a refletir sobre elementos estruturais e basilares de uma sociedade. O que se observa, todavia, é que, seja por qual caminho ou definição o leitor se identifique mais, fato é que, inegavelmente, o Direito se constitui como peça fundamental para a estrutura política de uma sociedade — e, por consectário lógico, para a democracia.

Toda essa trajetória e todo esse tempo de maturação envolvendo a ideia de democracia permitiu que se chegasse em modelos como o hoje adotado no Brasil. A preocupação em ter um modelo democrático era tão grande que logo no preâmbulo da Constituição Federal de 1988 já há o apontamento: “*nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático (...)*”

E também positiva de maneira explícita em seu artigo 1º: “*A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos (...)*”

⁷⁸ Ver: ALEXY, Robert. *Teoria da argumentação jurídica*. São Paulo: Landy, 2001.

⁷⁹ Daí, portanto, que não se pode pensar em eventual norma que, ainda que aprovada segundo os trâmites legislativos adequados do Congresso Nacional, determine que mulheres não podem mais ingressar no ensino superior.

É diante dessas premissas e desse contexto que se entende o quão fundamental é a Constituição Federal de 1988 e a atenção que o texto confere para o modelo de Estado Democrático de Direito, sendo necessário que certas reflexões e análises sejam feitas.

Foi visto que existem diversas concepções e compreensões a respeito tanto da democracia, quanto do direito. Não quer dizer que esta ou aquela está mais adequada ou correta, essa análise depende de muitas variáveis, mas é nítido que os dois elementos conversam e se influenciam.

É que todas essas visões de mundo apresentadas — seja de democracia, instituições, poder — dependem de uma crença inicial e de uma formulação de algo que é abstrato para, na sequência, tentar trazer para o mundo concreto a sua aplicação. Se tal formulação perpassa, inicialmente, por um mundo das ideias — como diria Platão — trazer toda a sua substanciação para o mundo real é, de fato, um desafio. Não existe resposta certa ou errada, mas não se pode pensar que conceitos, definições e modos de pensar são imutáveis. Se não estivermos atentos aos sinais, ameaças à democracia — ou, se preferirem, ameaças ao *status quo* — ganharão ainda mais forças e vilipendiarão as regras postas.

Aqui não se busca dizer se uma ou outra regra é errada e que a outra é correta. Esse é um desafio que faz mais sentido de ser analisado em questões pormenorizadas no âmbito da pesquisa empírica do estudo. O que se busca neste espaço, em verdade, é observar até que ponto as pessoas que ocupam as Instituições aqui analisadas se atêm às regras postas ou ultrapassam uma certa barreira para, sob o pretexto de estarem protegendo a democracia, legislam e julgam a partir de suas crenças e opiniões particulares.

E isso serve para todas as Instituições, não somente o Judiciário⁸⁰. Se há um movimento crescente do Judiciário no sentido de judicializar a política, não podemos entender esse movimento como uma via de mão única. Existem muitas variáveis na questão, inclusive uma maior participação do Legislativo acionando o Judiciário para resolver lides. Não necessariamente é um problema de uma única Instituição, mas pode representar um sistema que está desequilibrado.

Vale a menção, nesse sentido, que aqui não se critica certas e adequadas intervenções da Justiça Eleitoral — e até mesmo do Poder Judiciário como um todo — em situações que exigem intervenção. O que aqui se pontua, para fins de esclarecimento, se volta mais para o

⁸⁰ Com essa preocupação, este estudo se dedicou a abrir capítulo específico para tratar sobre como outras Instituições também podem adentrar no mesmo ciclo vicioso que ameaça a democracia.

déficit na construção da decisão judicial, especialmente envolvendo a aplicação da hermenêutica, cuja utilização, por vezes, é inadequada e até mesmo perversa, servindo como abrigo para visões particulares dos julgadores.

E essa exigência para que exista uma devida construção e prestação jurisdicional também é, pensando bem, elemento essencial para a garantia de um Estado Democrático de Direito. Essa assertiva, por sua vez, exige uma análise prévia envolvendo a própria democracia e a relação existente entre os agentes que dela se valem para embasar e justificar certas práticas.

Ora, em essência, a democracia, seja por qual fonte etimológica se olhe, pressupõe uma ideia de respeito e participação da maioria. Por mais que a partir disso existam diversos desdobramentos — como a forma com que a participação se dará⁸¹ —, fato é que, precipuamente, este tipo de governo atrai uma noção ampla de representatividade, ou pelo menos busca atrair.

Ocorre que, malgrado exista essa relação da democracia com a ampla participação, assim como a liberdade e igualdade⁸², fato é que, até mesmo nesse ambiente há uma limitação. A democracia não significa uma carta branca para a realização de atos abomináveis.

Uma indagação lógica, por outro lado, pode surgir: se estamos em um Estado Democrático, então, em tese, a vontade da maioria não deveria ser respeitada?⁸³

Apesar de ser uma indagação lógica, que surge principalmente por conta da etimologia da palavra democracia e de suas aplicações equivocadas ao longo de sua história, não parece, de todo modo, ser uma indagação embasada.

É que, de maneira bastante direta, a democracia não funciona assim. O ato fundante de uma democracia pode ser entendido, nos dias atuais, a partir do pacto fundante com a sua Constituição — daí, portanto, que se fala em um Estado Democrático de Direito. E este pacto

⁸¹ Seja por eleições diretas ou indiretas, por exemplo,

⁸² Nesse sentido, não se pode esquecer as fundamentais e históricas contribuições de Ronald Dworkin, que escreveu sobre todo esse processo social e jurídico. Primeiro, Dworkin escreve um dos livros basilares para a teoria do Direito, intitulado de “*Law’s Empire*” (Império do Direito). Na sequência, Dworkin destina duas obras para tratar de dois elementos fundantes da democracia: liberdade, e o faz no livro “*Freedom’s Law* (Direito da Liberdade) e igualdade, em seu livro “*Sovereign Virtue: The Theory and Practice of Equality*” (A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade). Ver: DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005. DWORKIN, Ronald. *O direito da liberdade: A leitura moral da Constituição norte-americana*. São Paulo: Martins Fontes, 2006. DWORKIN, Ronald. *O Império do Direito*. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

⁸³ Ou, conforme utilizado na língua alemã, o “*volksgeist*”, ou o espírito do povo. E não se pode olvidar que há, também, uma tensão entre o espírito do momento/espírito da época — “*zeitgeist*” — com esse espírito do povo. Nesse sentido, ver: HEGEL, Friedrich. *Filosofia da história*. 2ª ed. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1999.

só pode ser chamado de fundante quanto visa a proteger, ainda que — e especialmente — em um contexto democrático, se existir a proteção de direitos e garantias fundamentais e individuais.

A partir desse entendimento é que se gera o desdobramento argumentativo de que, por mais que se esteja em um contexto democrático, não há espaço para certas práticas que, ainda que supostamente abrigadas pelo manto da liberdade e da vontade da maioria, afetem direitos e garantias fundamentais. Essa soberania constitucional é instrumento importante para que a igualdade se faça, limitando a vontade da maioria.

Trazendo para o âmbito conceitual, os direitos e garantias fundamentais, nas palavras de Ronald Dworkin, representam uma espécie de barreiras de fogo — cuja analogia se dá a partir de um termo tecnológico: firewall⁸⁴. O firewall se constitui, objetivamente, como barreira de restrição para que certos códigos comunicativos que circulam em um ambiente não corrompam o sistema operacional. E, para Dworkin, os direitos e garantias fundamentais teriam esse papel de firewall.⁸⁵

Este instrumento possui como objetivo claro para garantir que os direitos e garantias sejam assegurados em um Estado Democrático de Direito. E é possível ver a necessidade de sua aplicação a partir de exemplificações.

Pegemos como exemplo uma situação envolvendo uma bancada parlamentar que, motivada por suas predileções religiosas, decida legislar sobre certas proibições envolvendo casais homoafetivos. Decidem que é imprescindível que exista o impedimento para que casais homoafetivos adotem crianças, sob a infundada prerrogativa de que isto constituiria um prejuízo para o desenvolvimento daquela que passaria a ser tutelada por novos familiares.

Essa afirmação por si só já é absurda por natureza, ainda mais quando se observa que aqueles que defendem a famigerada família tradicional⁸⁶, por diversas vezes, também são

⁸⁴ Nos termos do que escrito por Marcelo Marçula, “o firewall é uma entrada e saída única para os pacotes de dados e ele monitora esse tráfego, permitindo a passagem somente de pacotes ‘autorizados’”. Em outro momento, ao falar sobre o desenvolvimento de sistema de redes privadas, confirma que “em cada uma das topologias apresentadas, o firewall atua como um controlador de acessos no limite da rede e seu principal propósito é proteger a rede privada da empresa do tráfego de redes não confiáveis”. Ver: MARÇULA, Marcelo. *Informática: Conceitos e aplicações*. São José dos Campos: Editora Érica, 2005.

⁸⁵ É o que apontam Menelick e Guilherme Scotti. Ver: CARVALHO NETTO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. *Os direitos fundamentais e a (in)certeza do direito: a produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras*. Prefácio de Vera Karam de Chueiri. 1. reimp. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 58.

⁸⁶ Nesse sentido, aponta Dalmo Radimack da Silva, ao estudar a utilização do conceito de família tradicional como elemento da política de direita no Brasil, que “A democracia brasileira sempre esteve diante de conflitos políticos nos quais a defesa da Família Tradicional e pautas religiosas se encontravam como justificativa para posicionamentos educacionais e políticos. A exemplo disto, o Golpe militar de 1964 foi antecedido por um grande

aqueles que, no interior de suas casas, praticam atos extremamente condenáveis.⁸⁷ Longe de querer generalizar, o que deve ser entendido é que males e falta de caráter estão presentes em qualquer ambiente. A orientação sexual, todavia, não é um fator que determina isso.

Seja como for, retomemos o exemplo. Suponhamos que além dessa vontade por parte da bancada parlamentar em aprovar a supramencionada legislação, a maioria da população brasileira também está alinhada com este entendimento. Digamos que até mesmo um plebiscito seja realizado para comprovar esse alinhamento.

Ainda que diante desses termos, as barreiras de fogo, como diria Ronald Dworkin, impediriam que uma legislação nesse sentido fosse aprovada. Essas barreiras são, conforme dito, realmente restrições para que certos códigos comunicativos que circulam em um ambiente não corrompam o sistema operacional. E, ainda assim, diversas práticas desiguais e que contribuíam para a perpetuação do preconceito foram chanceladas pelo Poder Judiciário.

No âmbito dos Estados Unidos, por exemplo, menciona-se a posição adotada pela Suprema Corte no caso *Bowers versus Hardwick*, oportunidade em que se recusou a derrubar Lei do Estado da Georgia que criminalizava a sodomia consentida entre adultos⁸⁸.

alarde em torno de riscos que o comunismo poderia trazer para a Família, para a educação e para a vivência da Fé, o mesmo podendo ser dito acerca do que aconteceu em todas as eleições depois do fim da Ditadura militar. Fixou-se no imaginário brasileiro a ideia de que as pautas oriundas da Esquerda atentam contra a Família, contra a Fé pois se encontram atreladas ao comunismo, sendo necessário em vista da preservação da Fé e dos valores familiares a superação da ameaça comunista. Esta luta contra o espectro do comunismo coincide na ordem do discurso com a defesa da Família Tradicional. Com isso, o conceito de Família Tradicional, tido como natural e pertencente ao âmbito dos planos da divindade para a humanidade foi instrumentalizado pela política de Direita no Brasil como forma de manutenção do status quo, uma forma de resistência ao processo de emancipação de movimentos de minorias.” Ver: SILVA, Dalmo Radimack da. *Família e escola: A instrumentalização do conceito de família tradicional como elemento da política de direita no Brasil*. Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Educação da UFPB. Paraíba: Universidade Federal da Paraíba, 2019, p. 10.

⁸⁷ É que, ainda que se trate de um casal hétero que tenha ou não filhos, fato o é que certas práticas condenáveis são observadas com maior frequência neste tipo de casal, como ocorre com a agressão contra as mulheres — o que evidencia, uma vez mais, que não é a orientação sexual que determina o caráter da pessoa. Se a orientação sexual fosse causa determinante, não teríamos os seguintes dados: “Simão et al. (1997), com base em revisão bibliográfica apontam que em cerca de 50% das violências contra a mulher, o marido estava alcoolizado. Soares et al. (1996) observaram que 30,3% dos 521 casos analisados declararam que o seu agressor era alcoólatra ou estava embriagado no momento da agressão.”. Ver: DESLANDES, Suely; GOMES, Romeu; FURTADO, Marcelo Cosme. *Caracterização dos casos de violência doméstica contra a mulher atendidos em dois hospitais públicos do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Caderno de Saúde Pública, v. 16, p. 129-137, 2000, p. 135.

⁸⁸ Aponta Ronald Dworkin: “No veredicto de 1986 da Suprema Corte no processo *Bowers versus Hardwick*, no qual a Suprema Corte se recusou a derrubar a lei da Georgia que criminalizava a sodomia consentida entre adultos, o juiz Byron White declarou esta interpretação da cláusula do devido processo legal em um trecho que se tomou simbólico para esse partido. Ele adotou a opinião de que a cláusula protege apenas os direitos que estão ‘profundamente arraigados na história e na tradição do país’ e disse que era, portanto, decisiva contra o suposto direito dos homossexuais de praticarem a sodomia, que até 1961 os cinquenta estados americanos consideravam criminosa; a afirmação de que ‘o direito de adotar tal conduta’ passa em qualquer dos dois testes é, disse ele, na melhor das hipóteses, ‘uma piada’.” Ver: DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 648.

Já no âmbito brasileiro, é possível observar que, ainda hoje, magistrados adotam posicionamentos por vezes desiguais, mas justificam o seu lado a partir de princípios e argumentos que saem pela tangente da matéria central. No julgamento da ADI n. 5.543, de relatoria do Ministro Edson Fachin, foram derrubadas as restrições envolvendo a doação de sangue por parte de homossexuais, restrições estas que não tinham uma razão científica única de ser.⁸⁹

E por mais que essas proibições representassem mais um estigma envolvendo pessoas de certas orientações do que necessidades científicas, ainda assim o julgamento contou com um placar não muito elástico, terminando em 7 votos a favor da derrubada das restrições contra 4 votos contrários.⁹⁰

Essas barreiras de fogo evidenciam o porquê não se pode permitir, ainda que em um Estado Democrático de Direito, uma manifestação nesse sentido. E isso ocorre por um motivo muito nítido: a exigência de que garantias fundamentais sejam protegidas.⁹¹

⁸⁹ É o que aponta Edison Vitório de Souza Júnior (et.al), ao aduzir que: “Os dilemas bioéticos envolvidos nesta abordagem dizem respeito à negação de autonomia, beneficência e justiça a homoafetivos e receptores de tecido sanguíneo, e à indução de sua maleficência. Deve-se, portanto, reconhecer a unidade equitativa de todos os grupos e indivíduos enquanto autônomos, tratando-os de forma igualitária no aspecto moral, jurídico e social. Impedir a doação sanguínea de homoafetivos, conforme a Portaria MS 158/20164, é ir de encontro aos avanços científicos segundo os quais a transmissão de IST decorre de comportamento de risco, sem relação com orientação sexual, identidade de gênero e/ou outros recortes sociais. Por isso, entende-se que o texto da norma deve ser analisado novamente, à luz da atual conjuntura político-científica, no intuito de adequar informações à realidade e evitar descrédito da ciência entre a população. Dessa maneira colabora-se para reduzir preconceitos, discriminações e até mesmo atos hediondos cometidos contra pessoas homoafetivas.”. Ver: JÚNIOR, Edison Vitório de Souza Júnior, et. al. *Proibição de doação sanguínea por pessoas homoafetivas: estudo bioético*. Brasília: Revista de Bioética, v. 28, n. 1, 2020, p. 94-95.

⁹⁰ Há trechos específicos de votos deste julgamento que demonstram a periculosidade e impacto que a utilização indevida de uma construção judicial e deturpação da hermenêutica jurídica pode gerar. Aduziu o Ministro Marco Aurélio, por exemplo, ao responder o Ministro Ricardo Lewandowski: “Ministro, por isso que a interferência, em qualquer política pública, deve ser minimalista, pressupondo-se, portanto, que haja sido assentado algo a partir de reflexões, a partir de estatísticas, a partir de dados técnicos. Não podemos nos substituir aos legisladores, e dispondo sobre matéria, muito menos concluir por inconstitucionalidade a partir de visão romântica quanto à necessidade de se combater o preconceito.”. Perceba que o Ministro tenta trazer uma roupagem de que o seu voto contava com elementos científicos e embasados, ao mesmo passo que condenava a suposta “visão romântica quanto à necessidade de se combater o preconceito”. O que não foi mencionado, todavia, é que o próprio Ministro, dizendo que a parte científica deveria ser observada, ignorou todo o progresso científico envolvendo a situação — que demonstra a ausência de nexo de causalidade entre meramente a orientação sexual e práticas que poderiam prejudicar o processo de doação de sangue. Ver: STF. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.543/DF*, Relator Ministro Edson Fachin. Julgado em 11.05.2020. DJe 26.08.2020.

⁹¹ Ronald Dworkin menciona um exemplo envolvendo uma legislação que se tentou aprovar no Estado do Colorado, em 1992. A tentativa foi de incluir a Emenda de n. 2 na Constituição estadual, intitulada de “*No Protected Status Based on Homosexual, Lesbian, or Bisexual Orientation*”. Ela assim declarava: “Nem o Estado do Colorado, por meio de suas repartições ou secretarias, nem nenhum de seus órgãos, subdivisões políticas, municipalidades ou distritos escolares, promulgarão, adotarão ou praticarão nenhum estatuto, lei, regulamento ou política pelo qual a orientação, conduta, práticas ou relacionamentos homossexuais, lésbicos ou bissexuais constituam ou sirvam de base, ou dêem a qualquer pessoa ou classe de pessoas o direito de ter ou reivindicar *status* minoritário, quota, preferências, *status* protegido ou queixa de discriminação” Nas palavras de Dworkin, “essa cláusula, se válida, teria consequências catastróficas para a situação política dos homossexuais no Colorado.

A vontade da maioria nem sempre possui espaço para manifestação no Estado Democrático de Direito. Nesse ponto, vale a preciosa menção de que, ao longo da história, é possível notar diversos exemplos de práticas que eram supostamente democráticas, mas que representaram a supressão cabal de direitos e garantias fundamentais, resultando, inegavelmente, em eventos desastrosos e trágicos. Talvez o exemplo mais emblemático disso seja a ampla utilização, pelo Terceiro Reich, de plebiscitos para referendar práticas desiguais e supressoras de direitos.⁹²

No caso hipotético, as barreiras de fogo serviriam para assegurar a igualdade civil entre os indivíduos, independentemente de orientação sexual, para o exercício do direito de adoção. Uma vez mais, refrise-se: a soberania constitucional aqui posta é instrumento importante para que a igualdade se faça, limitando a vontade da maioria. E isso não constitui paradoxo conceitual, mas necessidade factual para assegurar a igualdade.

Esse parêntesis foi feito no presente trabalho com o intuito de demonstrar que a democracia, em que pese se constitua precipuamente de elementos que revelem o ensejo para a vontade da maioria, conta com inúmeras variáveis para o seu adequado funcionamento.

E se esse racional é verdade para o Poder Legislativo — conforme exemplo mencionado —, também é para o Poder Judiciário. A diferença, todavia, é a ótica que se olha.

Para realizar a exposição sobre essa parte, é preciso se ter em mente, por ora, a seguinte construção:

- (i) O Judiciário é composto por indivíduos não-eleitos.
- (ii) O Judiciário, especialmente a Justiça Eleitoral, possui competência para analisar matérias que influam no processo eleitoral e democrático.

Aniquilaria a proteção que algumas cidades já haviam dado, e proibiria qualquer subdivisão política do estado.”. Ver: DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 650.

⁹² É o que aponta Alexandre Sanson: “Na Alemanha, Hitler também recorreu ao plebiscito em várias oportunidades, como para abandonar a Sociedade das nações e a Conferência de Desarmamento (1993) e para ratificar as ocupações militares da Renânia (1936) e na Áustria (1938). Deve-se lembrar, na década de noventa, que a aplicação igualmente desvirtuada dessa consulta popular permitiu a Sadam Hussein legitimar o exercício de seu poder, ao obter a falaciosa maioria de 99,96% dos votos válidos, sendo que apenas 3.052 cidadãos se pronunciaram contra.”. Ver: SANSON, Alexandre. *Dos institutos de democracia semidireta (plebiscito, referendo e iniciativa popular) como fontes de fortalecimento da cidadania ativa*. Dissertação de mestrado em Direito Político Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2007, p. 162.

- (iii) É possível notar em certas decisões que, escondidos sob a justificativa de que estão protegendo o pleito democrático, os julgadores e os agentes que participam do processo eleitoral se valem de zonas cinzentas e aplicações hermenêuticas indevidas.
- (iv) No fim das contas, uma postura que objetivava assegurar preceitos fundamentais acerca do processo eleitoral acaba representando um verdadeiro tiro que saiu pela culatra, ou seja, por meio de aplicações particulares de visões de mundo e equivocadas da hermenêutica, uma decisão que serviria para garantir certos direitos fundamentais acaba colocando ainda mais em risco os direitos fundamentais que se objetivava proteger.

Nesse norte, entender a epistemologia da democracia e esses apontamentos feitos se mostra como fundamental para compreender como a forma que as Instituições e Poderes agem deve ser observada com tamanha atenção, atendendo precipuamente ao que previsto no nosso texto mais importante: a Constituição Federal.

2. O DIREITO E A JUSTIÇA ELEITORAL

2.1. *Historiografia do Direito Eleitoral e da Justiça Eleitoral*

Constituiria tarefa muito simples e fácil simplesmente destinar uma epígrafe que apresentasse o conceito do Direito Eleitoral e a simplesmente narrar como a Justiça Eleitoral está atualmente posta.

Para certas finalidades, essa atividade realmente se faz necessária e válida. Rodrigo López Zílio, por exemplo, aponta de maneira bem objetiva e clara:

O Direito Eleitoral é ciência jurídica que estuda a equação entre a soberania popular (através do sufrágio) e o acesso ao poder político constituído, de modo a conceber mandatos representativos legítimos. Desse modo, o Direito Eleitoral pressupõe tanto o procedimento de escolha dos representantes políticos como a plena participação dos cidadãos nesse processo.⁹³

⁹³ ZÍLIO, Rodrigo López. *Direito Eleitoral*. 7ª, ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 25.

Na mesma linha, aponta Fávila Ribeiro:

O Direito Eleitoral, precisamente, dedica-se ao estudo das normas e procedimentos que organizam e disciplinam o funcionamento do poder de sufrágio popular, de modo a que se estabeleça a precisa adequação entre a vontade do povo e a atividade governamental.⁹⁴

E de maneira mais direta ainda — plenamente justificável e adequado para a circunstância, conforme aduzido acima —, dissertam Flávio Cheim Jorge, Ludgero Liberato e Marcelo Abelha Rodrigues:

De forma simples e direta, pode-se dizer que o Direito Eleitoral é o ramo do direito público composto pelas normas que regulam o direito político de cotar, de ser votado e a realização das eleições.⁹⁵

Todavia, elemento ainda mais importante do que simplesmente realizar um exercício descritivo do conceito e da estrutura presente, é resgatar e entender a evolução histórica, notadamente porque esse resgate histórico nos permite, muitas vezes, entender por que esse modelo foi escolhido em detrimento daquele.

Essa, porém, não é a única finalidade. O resgate histórico nos permite fazer aquilo que temos como mais caro no presente trabalho: refletir.⁹⁶ Refletir porque surgiu o Direito Eleitoral. Refletir porque surgiram as instituições que regulam, fiscalizam e promovem o sufrágio. A reflexão, é verdade, muitas vezes não nos dá respostas, mas nos permite abrir uma porta para enxergar além.

⁹⁴ RIBEIRO, Fávila. *Direito Eleitoral*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000, p. 04.

⁹⁵ CHEIM, Flávio. LIBERATO, Ludgero. RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Curso de Direito Eleitoral*. 3ª ed. rev. atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 35.

⁹⁶ Esse é um apontamento, inclusive, mencionado por Manoel Rodrigues Ferreira, autor que dedicou com afincos seu estudo sobre a evolução do sistema eleitoral brasileiro. Diz ele: “os estudos e reflexões destinados ao aperfeiçoamento constante do processo eleitoral, para atingir a sua meta básica, que é a verdade eleitoral, não podem prescindir das fontes históricas reveladoras de experiências institucionais vividas, quanto do conhecimento de sistemas legislativos, a esse respeito já adotados no país”. Na sequência, ele deixa claro que “o estudo da história, nesse campo, apresenta uma importância que transcende o simples interesse em conhecer nossa legislação eleitoral através dos tempos”. Ver: FERREIRA, Manoel Rodrigues. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001, p. 18 e p. 35.

Aqui vale a menção, brevemente, que não se olvida os interessantes debates acerca da diferenciação entre os termos história e historiografia⁹⁷⁹⁸⁹⁹. Para fins deste estudo, todavia, deve-se entender que, seja qual terminologia se adote, o intuito é o de descrever, com olhar analítico e crítico, a evolução do Direito Eleitoral até a chegada de fato em uma Justiça Eleitoral — indicando, no fim das contas, que de fato trata-se de uma análise mais historiográfica do que propriamente dita da história.

Esse introito permite, por conseguinte, revelar a importância de, antes de analisar, criticar ou dissertar sobre o tema, se entender a origem e a evolução do Direito Eleitoral, fornecendo subsídios para entendermos que problemas que pensamos ser atuais e recentes, na verdade, se originaram muito tempo atrás.

Talvez o primeiro ponto a ser instigado se relacione com a tese aqui levantada nas epígrafes introdutórias. Ora, assim como todas as Instituições e estruturas aqui analisadas, o Direito Eleitoral também se origina de uma crença.

É bem verdade, por outro lado, que se aplicássemos uma visão mais extensiva sobre essa ideia, seria impossível traçar uma linha ou um momento que apontasse a situação exata em que o Direito Eleitoral se originou.

O que se deve ter em mente, em verdade, é que o Direito Eleitoral, inegavelmente, se constitui como uma crença necessária para o bom e devido funcionamento das estruturas e organizações que acreditamos. Indubitavelmente, a sua presença se faz indispensável para que a forma como se deu a organização estatal tivesse elementos hábeis a funcionar.

⁹⁷ Francisco Iglésias, por exemplo, aponta que a historiografia é “uma obra da História, um escrito de natureza histórica. Impõe-se a palavra historiografia, uma vez que a palavra história é muito ambígua, por ser tanto a referência ao acontecimento, como a sua reconstituição em livro (...) uma história da historiografia brasileira deve ser o estudo dos livros que já se escreveram sobre a História do Brasil”. Nesse sentido, ver: IGLÉSIAS, Francisco. *Comentário ao roteiro sucinto do desenvolvimento da historiografia brasileira*. In: Encontro Internacional de Estudos Brasileiros. São Paulo: Universidade de São Paulo, 1972, p. 22-23.

⁹⁸ Aduz, ainda, Francisco Iglésias, que “no estudo fascinante da História da História, ou melhor, da História da Historiografia, - separa-se o processo de desenvolvimento dos povos do seu estudo, seja descrição ou reflexão: aquele que é História, este é Historiografia”. Ver: IGLÉSIAS, Francisco. A história no Brasil. In: FERRI, Mário & MOTOYAMA, Shozo (orgs.). *História das Ciências Sociais no Brasil*. São Paulo: EDUSP, 1979, p. 267.

⁹⁹ Por fim, vale a menção para a proposta de Luiz Henrique Torres, que disserta: “num sentido rigoroso, não há história e sim conhecimento histórico. A elaboração intelectual dirigida ao acontecer humano no tempo será sempre uma possibilidade de produção ao conhecimento, de um saber distinto da impossibilidade de elaboração de uma história. A polissemia da palavra história será reduzida a duas variantes: história, enquanto processo do acontecer humano no espaço-tempo, constituindo-se intelectualmente na utopia de uma possibilidade em nível de reconstituição; e história-conhecimento, isto é, os procedimentos intelectuais que constroem verdades relativas a partir da análise dos materiais históricos (fontes)”. Ver: TORRES, Luiz Henrique. *O conceito de história e historiografia*. Rio Grande: BIBLOS: Revista do Instituto de Ciências Humanas e da Informação, v. 8, p. 53-59, 1996, p. 55.

E é isso o que nos permite entender a teleologia que está no *background* do porque o Direito Eleitoral surgiu. Se entendido dessa forma, será possível observar que o Direito Eleitoral em si não foi algo que surgiu apenas no século XX ou pouco antes disso.

Não se olvida, aqui, que, de fato, existirão aqueles que irão de pronto dizer: grande parte da estrutura do Direito Eleitoral, entendido como Instituição, foi realmente desenvolvida e pensada nos tempos recentes. Estas pessoas não estão erradas. Para adequar o texto também para estas pessoas, passemos a chamar, antes de chegarmos de fato no termo “Direito Eleitoral”, o elemento aqui analisado de “sistema eleitoral”, entendido como a área que abrange todo e qualquer tipo de estrutura ou organização que vise a, de algum modo, permitir a escolha de representantes para a sociedade ou alocação de certas figuras para desempenho de funções que impactam ou servem para projetar os interesses de um determinado grupo.

Nesse sentido, por conseguinte, poderíamos, de imediato, pensar nas mais antigas tribos e povos que habitavam o solo brasileiro.

Júlio Cezar Melatti, a título exemplificativo, relata que era possível perceber variados tipos de sociedades que já habitavam as terras da América antes da chegada dos europeus¹⁰⁰ e que seus níveis de organização eram diversos, sendo possível observar até aquelas que eram possuíam algum grau de articulação política. Veja:

Os europeus que começaram a se instalar na América a partir do final do século XV não encontraram um continente vazio. Fazia milhares de anos que estava inteiramente ocupado por uma população.¹⁰¹

Se havia um nível de articulação política, ainda que mínimo, então pode-se falar que existia alguma forma de manifestação de um sistema eleitoral. Não quer dizer, necessariamente, que havia eleição como hoje entendemos, mas que existia alguma forma de organização das comunidades para atribuição de funções e, eventualmente, escolha de determinadas pessoas para representarem certas funções.¹⁰²

¹⁰⁰ Aqui, vale a menção, também na linha do que exposto por Júlio Cezar Melatti, que há uma vertente que aceita cada vez mais a ideia de que já era possível perceber habitantes no Brasil desde o Pleistoceno, isto é, época do período quaternário da era Cenozoica do éon Fanerozoico compreendendo cerca de 2,5 milhões até 11,7 mil anos atrás. Aduz o autor que “Constata-se, com um número cada vez maior de evidências, que o Brasil foi habitado no Pleistoceno, sem nenhuma dúvida, pelo menos nos seus últimos milênios.” Ver: MELATTI, Júlio Cezar. *Índios do Brasil*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2007, p. 18.

¹⁰¹ MELATTI, Júlio Cezar. *Índios do Brasil*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2007, p. 17.

¹⁰² Júlio Cezar Melatti aponta que, de fato, é possível observar essa organização, mas com um grau de complexidade não muito alto. “De modo feral, falta às sociedades indígenas do Brasil uma autoridade centralizada,

Com a colonização europeia em território sul-americano, percebeu-se que essa questão envolvendo o sistema eleitoral não seria diferente. Acompanhado da invasão física, também se inseriu uma invasão ideológica, isto é, a imposição de modelos e estruturas que eram utilizadas nos respectivos países de origem.

Manoel Rodrigues Ferreira, cujo trabalho se destinou a descrever toda essa evolução histórica do sistema eleitoral — desde a chegada dos europeus até o século XXI —, aponta de que logo após esse acesso, “*as primeiras vilas e cidades que foram sendo fundadas no Brasil começaram a ter o seu conselho eleito pelo povo. Realmente, era o povo que elegia os oficiais das câmaras, exatamente da mesma maneira como se procedia em Portugal.*”¹⁰³.

Eis, por conseguinte, o primeiro marco temporal histórico para iniciarmos a nossa jornada da evolução do sistema eleitoral no Brasil.

O início de tal caminhada, conforme visto, pode ter suas estruturas mais nítidas a partir da chegada dos europeus no Brasil, notadamente porque — sem entrar no mérito da colonização — a partir daí foi possível perceber uma tentativa de sistematizar e padronizar a forma como se organizavam as sociedades.

Uma das principais figuras institucionais de tal época — que inclusive perdurou até a data da primeira Constituição brasileira, de 1824 — girava em torno das câmaras municipais. As câmaras, sinteticamente falando, acumulavam uma série de competências e atribuições no funcionamento das sociedades, dentre elas o que era chamado de “distribuição da justiça”.¹⁰⁴

Elas não possuíam quadros permanentes de funcionários, sendo que os seus componentes eram eleitos pelo próprio povo, cujo mandato possuía duração de 1 (um) ano.

As câmaras representavam papel tão significativo na estrutura social, política e eleitoral que durante os mais quase três séculos que ficou em evidência ela possuía os mesmos direitos

uma máquina administrativa, instituições judiciais. Seu sistema político não é muito complexo. Parece que nenhuma delas chega a ter um chefe que a comande como um todo, a não ser aquelas que se resumem a uma aldeia” MELATTI, Júlio Cezar. *Índios do Brasil*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2007, p. 155.

¹⁰³ FERREIRA, Manoel Rodrigues. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001, p. 40.

¹⁰⁴ É o que aponta Manoel Rodrigues Ferreira: “Desde o Descobrimento até 1824, data da nossa primeira Constituição política, as câmaras municipais representavam um papel importante na vida do país, chegando mesmo a influir na alta política do Estado. Dentre as suas inúmeras atribuições, destacava-se, por exemplo, a de distribuir justiça.” FERREIRA, Manoel Rodrigues. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001, p. 41.

que as câmaras portuguesas¹⁰⁵. Todas essas câmaras, seja da Colônia, seja da Metrópole, se sujeitavam a um ordenamento: as Ordenações do Reino.

Talvez o elemento mais importante a ser apontado aqui reside no fato de que as Ordenações possuíam disposições que, vistas de hoje, podem ser entendidas como um princípio de um Código Eleitoral.¹⁰⁶¹⁰⁷

No Livro Primeiro, Título 67, das Ordenações Filipinas, por exemplo, é possível notar uma estrutura dedicada somente a organizar aspectos práticos das eleições. Apesar da longa transformação linguística ocorrida, vale a leitura de trecho do documento histórico na íntegra:

Antes que os Officiaes do derradeiro anno da Eleição paffada acabem de fevir, nas Oitavas do Natal do mefmo anno fejaõ juntos em Camara com os homens bons, e Povo chamado a Concelho, e o Juiz mais velho lher requererá, que nomêem feis homens para Eleitores, os quais lhe ferãõ nomeados fecretamente, nomeando-lhe cada hum feis homens para iffo mais aptos, os quaes tomará em efcripto o Efcrivaõ da Camara, andando por todos com o dito Juiz, fem outrem ouvir o voto de cada hum. E tanto que todos forem perguntados, e os votos pelo dito Efcrivaõ efciptos, os Juizes com os Vereadores verõõ o rol, e efcolherãõ para eleitores os que mais votos tiverem, aos quaes ferá logo dado juramento dos Santos Euangelhos, que bem e verdadeiramente efcolhaõ para os caregos do Concelho as peffoas, que mais pertencentes lhes parecerem, e que tenhaõ fegredo, naõ digaõ os que affi nomearem a outra peffoa alguma.¹⁰⁸

É bastante curioso observar não somente a estrutura linguística — o que, de fato, chama atenção —, mas principalmente a quantidade de detalhes e disposições envolvendo a eleição.

¹⁰⁵ Apontava J.P. Galvão de Souza que “o mesmo sistema de proteção aos direitos e o mesmo regime de liberdades comunais, que vinham sendo praticados no direito histórico lusitano de além. Mar. Não um estatuto colonial que colocasse o Brasil em situação de inferioridade jurídica”. SOUZA, J.P. Galvão. In: FERREIRA, Manoel Rodrigues. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001, p. 42.

¹⁰⁶ Aqui, vale o destaque de que não se olvida o debate já levantado a respeito da classificação de certas normas como “códigos”, cuja ideia, ao falar que determinado texto é um código consistiria no tratamento de uma lei sobre uma determinada matéria, contando com um elemento de organização, coerência e harmonia. Nesse sentido, aduzem Wagner Veneziani Costa e Marcelo Aquaroli que código significa “Conjunto de leis. Agrupamento sistematizado de disposições legais compostas pela autoridade competente, que se referem a um mesmo setor do Direito”. Ver: AQUAROLI, Marcelo. COSTA, Wagner Vneziani. *Dicionário jurídico*. 12ª ed. São Paulo: Madras, 2018, p. 119.

¹⁰⁷ A origem do termo remete ao latim *caudex* ou *codex*, que significa tábua, prancha de madeira. Fazia referência ao material em que a lei era escrita, passando, com o tempo, a se referir à própria lei. Ver: MICHAELIS. *Dicionário escolar língua portuguesa*. São Paulo: Editora Melhoramentos, 2008, p. 192

¹⁰⁸ PORTUGAL. *Ordenações Filipinas. Ordenações, e leys do reyno de Portugal, confirmadas, e estabelecidas pelo senhor Rey D. João IV*. Lisboa: No Mosteiro de S. Vicente Camara Real de Sua Magestade da Ordem dos Conegos Regulares, 1745, vol. 1, p. 144.

Esta citação feita é apenas trecho de um Título inteiro que se dedica a estabelecer como será feita a eleição dos Juízes, Vereadores e outros cargos.¹⁰⁹

No trecho destacado, nota-se uma prática muito peculiar, consubstanciada pelo fato de que cada indivíduo deveria se aproximar da mesa eleitoral e dizer ao escrivão o nome de seis pessoas — em segredo.

As Ordenações também previam, no mesmo Título 67, que fossem realizadas eleições de três em três anos, elegendo três conselhos, ficando um conselho responsável para cada ano, uma vez que, conforme visto, os mandatos eram de apenas um ano.¹¹⁰

Para além disso, até mesmo à época, havia fenômenos e ações praticadas que visavam a alterar o sistema eleitoral, pautada na crença de determinados indivíduos de que outra forma de organização seria mais adequada.

Cita-se, por exemplo, o ano de 1619, em que o capitão-mor de São Paulo, com seus esforços, tentou alterar as eleições das câmaras, aduzindo que a estrutura estava errada e inadequada e que as eleições não deveriam ser realizadas com a periodicidade trienal, mas sim anual. Em resposta a isso, “*o povo se reuniu e fez cumprir a lei, exigindo que não se fizesse eleição anualmente, mas sim trienalmente, como mandavam as Ordenações.*”¹¹¹.

Aqui não se possui a pretensão de esgotar os ritos e procedimentos cabíveis à época, mas tal registro é fundamental para observar que, tão logo houve uma tentativa de estruturar uma sociedade com a chegada de nativos da Europa no continente sul-americano, também houve o acompanhamento de um regramento que visava a balizar a organização eleitoral, sendo razoável dizer que o sistema eleitoral já estava presente desde os primórdios do que hoje se conhece como Brasil — e o pior: também padecia de problemas envolvendo as crenças nas Instituições que até hoje vivenciamos.

¹⁰⁹ Interessante observar, nessa toada de análise envolvendo a estrutura social, política e eleitoral da época, que algumas figuras chamavam atenção. É o caso da figura do ouvidor, que, em diversos momentos, serviam como agentes públicos que presidiam as eleições dos juízes, fiscalizavam atos administrativos das câmaras municipais, dentre outras atitudes, para, nas palavras de Antonio Cesar de Almeida Santos e Magnus Roberto de Mello, “assegurar o bom funcionamento dos governos locais”. Ver: SANTOS, Antonio Cesar de Almeida. PEREIRA, Magnus Roberto de Mello. Para o bom regime da república: ouvidores e câmaras municipais no Brasil colonial. Curitiba: Revista Monumenta, vol. 3, n. 10, 2000.

¹¹⁰ PORTUGAL. *Ordenações Filipinas. Ordenações, e leys do reyno de Portugal, confirmadas, e estabelecidas pelo senhor Rey D. João IV.* Lisboa: No Mosteiro de S. Vicente Camara Real de Sua Magestade da Ordem dos Conegos Regulares, 1745, vol. 1, p. 144.

¹¹¹ FERREIRA, Manoel Rodrigues. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro.* Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001, p. 58.

Os próximos eventos históricos, de modo a não alongar indevidamente o presente capítulo, irão cingir-se de acordo com os marcos constitucionais, ou seja, será feita uma breve descrição sobre a forma como estava presente o sistema eleitoral nas Constituições, iniciando em 1824 e chegando até 1988¹¹².

Antes que seja endereçada a Constituição de 1824, merece destaque que foi em 1821 a primeira eleição geral ocorrida no Brasil, época em que D. João VI teve que retornar a Portugal por conta de movimentos revolucionários que irromperam.

Na ocasião, a Junta Provisional Preparatória das Cortes ficou encarregada de organizar as eleições para os deputados que iriam compor as Cortes Gerais de Lisboa, participando os cidadãos de Portugal, Algarve e Brasil.¹¹³

Foi também antes do texto constitucional de 1824 que surgiu uma das primeiras leis eleitorais de fato consolidada no Brasil. No dia 3 de junho de 1822, D. Pedro teria convocado uma Assembleia Geral Constituinte e Legislativa para elaborar normas que tratariam sobre as eleições no Brasil. O texto final foi publicado no dia 19 de junho de 1822, não contava com a presença de partidos políticos, mas se constituía como um sistema indireto em dois graus: o povo iria escolher os eleitores e estes, por sua vez, seriam os responsáveis por escolherem os deputados.¹¹⁴

À época, nota-se que o termo utilizado para se referir a essas legislações eleitorais era a palavra “instruções”¹¹⁵, o que hoje poderia ser entendida como as normas constantes no Direito Eleitoral.

Feito esse breve parêntesis, passa-se a investigar as disposições constitucionais mais relevantes para o avanço histórico do sistema eleitoral no Brasil.

¹¹² O segundo subcapítulo do presente trabalho se dedica exclusivamente a fazer uma análise mais perfunctória do Direito Eleitoral brasileiro, descrevendo a forma como ele se organiza, sua estrutura funcional e repartição de competências atuais.

¹¹³ “Os deputados seriam eleitos pelos povos de Portugal, Algarve e Estado do Brasil, e, nas cortes, deveriam redigir e aprovar a primeira carta constitucional da monarquia Portuguesa. Seria essa a primeira eleição geral a ser realizada no Brasil, pois, como já vimos, as eleições em nosso país tinham um caráter puramente local”. FERREIRA, Manoel Rodrigues. *Op. cit.*, 2001, p. 99.

¹¹⁴ FERREIRA, Manoel Rodrigues. *Op. cit.*, 2001, p. 121.

¹¹⁵ FERREIRA, Manoel Rodrigues. *Op. cit.*, 2001, p. 129.

No dia 25 de março de 1824, D. Pedro I outorgou a primeira Constituição já registrada do Brasil. Foi elaborada por um Conselho de Estado e ficou denominada como a Constituição Política do Império do Brasil.¹¹⁶

Factualmente, foi uma Constituição que representou um marco, seja na esfera política, social, jurídica, econômica e, invariavelmente, eleitoral. Nesta epígrafe, no entanto, vale uma análise voltada mais para as principais disposições envolvendo a seara eleitoral.

A estrutura dos Poderes, nos termos do artigo 10, era repartida entre o Poder Legislativo, Executivo, Judicial e Moderador. Ao moderador, consoante artigo 98, caberia a organização política, sendo o responsável pela manutenção da independência, equilíbrio e harmonia dos demais Poderes. Aos demais Poderes, havia uma atribuição muito similar com a que se perdurou ao passar dos anos, com a ressalva de que o artigo 102 do texto constitucional dispunha que o Imperador, além de ser o detentor do Poder Moderador, também é o Chefe do Poder Executivo, exercendo a sua competência por intermédio de seus Ministros de Estado.

Vale a menção que a Constituição de 1824 trouxe um Capítulo — Capítulo VI — específico para tratar das eleições, traçando já importantes balizas para a estruturação de todo o sistema eleitoral. Neste ano, a título exemplificativo, passou-se a ser necessária a presença de um juiz na mesa receptora.¹¹⁷

Neste mesmo texto, já houve uma importante atribuição ao Poder Judicial, que, nos termos do artigo 151, era composto de “*Juizes, e Jurados, os quaes terão lograr assim no Cível, como no Crime nos casos, e pelo modo, que os Codigos determinarem.*”¹¹⁸.

¹¹⁶ Sobre o texto constitucional e a conjectura da época, aponta Octaciano Nogueira que: “Examinada sob o aspecto de sua eficácia, considerada a partir de sua vigência, a Constituição brasileira de 1824 foi a de maior duração das sete que tivemos. Ao ser revogada pelo governo republicano, em 1889, depois de 65 anos, era a segunda Constituição escrita mais antiga do mundo, superada apenas pela dos Estados Unidos. (...) É a partir deste dado que se deve examinar a importância de nossa primeira Carta na história constitucional do País. Afinal, a Constituição de 1824 não serviu apenas para os momentos de estabilidade política, conseguida, no Império, a partir da Praieira (1848-1849), que foi a última rebelião de caráter político no período monárquico. Serviu, também, com a mesma eficiência, para as fases de crise que se multiplicaram numa sucessão interminável de revoltas, rebeliões e insurreições, entre 1824 e 1848. Mais do que isso: foi sob esse mesmo texto, emendado apenas uma vez, que se processou, sem riscos de graves rupturas, a evolução histórica de toda a Monarquia.”. NOGUEIRA, Octaciano. *Constituições brasileiras: 1824*. 3ª ed., vol. 1. Brasília: Senado Federal, 2012.

¹¹⁷ Aponta Teresa Cristina de Souza Cardoso Vale que: “em 1824 passou a ser obrigatória a presença de um juiz na mesa receptora; posteriormente este ganhou o direito de ser o presidente da mesma. A gradual participação dos magistrados deveu-se às sucessivas tentativas de inibir as fraudes.”. Ver: VALE, Teresa Cristina de Souza Cardoso. *Pré-história e História da Justiça Eleitoral*. São Paulo: Anais do XXVI Simpósio Nacional de História, 2011, p. 2.

¹¹⁸ BRASIL. Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brasil*. 1824.

A Constituição de 1891, a primeira da República, foi decretada e promulgada no dia 24 de fevereiro de 1891 pelo Congresso Constituinte. Em que pese terem existido legislações, já durante o período republicano, mas antes do texto constitucional¹¹⁹, é necessário observar que a carta magna mencionada apresentou importantes pontos envolvendo o Direito Eleitoral.

A própria estrutura da Câmara dos Deputados revela bem isso: reza o artigo 28 que “*a Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo eleitos pelos Estados e pelo Distrito Federal, mediante o sufrágio direto, garantida a representação da minoria*”¹²⁰. Importante destacar a noção do sufrágio direto, assim como previsão de representação também da minoria.

Por seu turno, o artigo 70 da Constituição de 1891 dispunha sobre as condições para um indivíduo ser eleitor. No caput, já há a primeira regra: cidadãos maiores de 21 anos que se alistarem na forma da lei.

Para além disso, o § 1º do mencionado artigo já normatizava também as condições que obstavam o alistamento para as eleições federais ou estaduais. Dizia que não podiam se alistar: os mendigos, os analfabetos, as praças de pré¹²¹, excetuados os alunos das escolas militares de ensino superior, os religiosos de ordens monásticas, companhias, congregações ou comunidades de qualquer denominação, sujeitas a voto de obediência, regra ou estatuto que importe a renúncia da liberdade individual.¹²²

Seja como for, a Constituição de 1891, que já trouxe importantes previsões envolvendo o Direito Eleitoral, também dispôs que seriam editadas legislações sobre o sistema eleitoral. E assim foi feito.

¹¹⁹ No dia 8 de fevereiro de 1890, “o chefe do governo provisório, marechal Deodoro da Fonseca, assinou o regulamento eleitoral organizado por Aristides Lobo. O decreto teve o número 200-A e tratava unicamente da qualificação de eleitores”. FERREIRA, Manoel Rodrigues. *Op. cit.*, 2001, p. 295. Há também a menção aos Decretos n. 277-D, de 22 de março de 1890, e 227-E, de 22 de março de 1890, que tratavam sobre a qualificação de estrangeiros e revelavam o ambiente agitado durante o período, notadamente por conta de que previam que os estrangeiros, ainda que não quisessem, seriam eleitores e naturalizados brasileiros.

¹²⁰ BRASIL. Constituição (1891). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1891.

¹²¹ Praças de pré, ou somente praça, é termo utilizado para uma categoria militar. Ver: BRASIL. *Lei n. 9.880. Dispõe sobre o Estatuto dos Militares*. Brasília: 1980.

¹²² Interessante observar que, nesse ponto, já havia uma preocupação com a ideia de liberdade de escolha para o candidato, vedando que aqueles sujeitos que fossem, por conta de suas crenças, obrigados a votar em determinado candidato, pudessem se alistar. Já havia, desde a Constituição de 1891, uma preocupação envolvendo também um elemento cuja expressão se dá pela crença.

A primeira lei eleitoral da República foi a Lei n. 35, de 26 de janeiro de 1892, formulada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo então Presidente Floriano Peixoto. Nela, foi estabelecido o processo para as eleições federais.

Ao longo de seus 66 artigos, a legislação tratou de dispor sobre os eleitores, o alistamento, as comissões seccionais, os presidentes das comissões, o título de eleitor. Também previu, em seu artigo 26, a existência de um recurso para a junta eleitoral das capitais dos Estados.¹²³

Nesse período republicano, a atenção para a legislação eleitoral começou a crescer. Era o princípio de algo que só ganharia mais e mais atenção, especialmente pelo fato de que começou a se perceber que a normatização seria, via de regra, essencial para o devido funcionamento do processo eleitoral.¹²⁴

Ao mesmo passado, malgrado se tenha dado necessária atenção para o regramento eleitoral, tais normas vieram acompanhadas de críticas envolvendo não somente a sua eficácia prática, como também a abertura para práticas fraudulentas.

Era o que Joaquim Francisco de Assis Brasil, conhecido comumente como Assis Brasil, já apontava em 1925:

Ninguém tem certeza de ser alistado eleitor; ninguém tem certeza de votar, se porventura foi alistado; ninguém tem certeza de que lhe contem o voto, se porventura votou; ninguém tem certeza de que esse voto, mesmo depois de contado, seja respeitado na apuração da apuração, no chamado terceiro escrutínio, que é arbitrária e descaradamente exercido pelo déspota substantivo, ou pelos déspotas adjetivos, conforme o caso for da representação nacional ou das locais.¹²⁵

¹²³ Dispunha o artigo 26 que: “*Das decisões da comissão municipal, incluindo ou não incluindo cidadão no alistamento, eliminando ou não, ex-officio ou a requerimento de eleitores, haverá sempre recurso, sem efeito suspensivo, para uma junta eleitoral, na capital dos Estados, que se comporá do juiz seccional, do seu substituto e do procurador seccional.*”. Ver: BRASIL. Lei n. 35. *Estabelece o processo para as eleições federais*. Rio de Janeiro: 1892.

¹²⁴ Cita-se, por exemplo, o aumento das legislações estaduais e federais sobre a temática. Manoel Rodrigues Ferreira ressalta o alto grau de autonomia dos Estados para legislar sobre o assunto. Leis importantes pode ser observas, a dizer: a Constituição de São Paulo, promulgada pelo Congresso Constituinte do Estado de São Paulo em 14 de julho de 1891, o Decreto n. 20 de São Paulo, de 6 de fevereiro de 1892, a Lei Federal n. 69, de 1 de agosto de 1893, a Lei Federal n. 184, de 23 de setembro de 1893, a Lei Federal n. 342, de 2 de dezembro de 1895, dentre outras. Posteriormente, em 1904, sobreveio uma importante legislação, conhecida como Lei Rosa e Silva — Lei n. 1.269, de 15 de novembro de 1892, que revogou a Lei Eleitoral n. 35 e toda a legislação esparsa anterior.

¹²⁵ BRASIL, Joaquim Francisco de Assis. *A democracia representativa na República (antologia)*. Brasília: Senado Federal, 1998, p. 312.

Em verdade, essas denúncias já eram recorrentes desde muito antes. Tão logo havia algum processo eleitoral, abria-se margem para práticas ilícitas. Em 1881, por exemplo, em decorrência das constantes fraudes e com vistas a inibir tais práticas, Rui Barbosa empreendeu esforços para aprovar o seu Projeto de Lei que ficou denominado de Lei Saraiva — posteriormente normatizado por intermédio do Decreto n. 3.029, de 9 de janeiro de 1881 —, cujo objetivo era o de “*moralizar as eleições com a criação do título de eleitor, juntamente com as eleições diretas e com a atribuição à magistratura do alistamento eleitoral, abolindo as Juntas Paroquiais de Qualificação*”^{126, 127}.

Seja como for, para fins desta epígrafe, deve-se atentar para o fato de que o Direito Eleitoral, juntamente com a embriologia da Justiça Eleitoral, passou a ganhar especial atenção com o passar dos anos da República Velha.

Após essa breve descrição envolvendo o início desta fase republicana, antes que sejam expostos os pontos da Constituição de 1934, é preciso entender alguns eventos altamente importantes que ocorreram previamente ao texto constitucional.

Inegavelmente, não se pode falar da Constituição de 1934 sem apontar os marcantes acontecimentos ocorridos em 1930, promovidos principalmente por Getúlio Vargas. Tais acontecimentos, conforme amplamente difundido socialmente, receberam a denominação de Revolução de 1930, mas aqui vale o apontamento de que alguns autores preferem utilizar a denominação de movimento de 1930, dadas certas características não disruptivas.¹²⁸

Um dos principais elementos que se deve apontar aqui consiste nas alterações eleitorais promovidas pelo movimento. Getúlio Vargas, por exemplo, de pronto decidiu cassar o mandato de todos os governadores, exceto o de Minas Gerais, nomeando interventores para tais cargos estatais.¹²⁹

¹²⁶ VALE, Teresa Cristina de Souza Cardoso. *Pré-história e História da Justiça Eleitoral*. São Paulo: Anais do XXVI Simpósio Nacional de História, 2011, p. 3.

¹²⁷ Malgrado tais esforços, é bem verdade que as fraudes continuaram a ser prática corriqueira em todo o procedimento eleitoral. Ver: VALE, Teresa Cristina de Souza Cardoso. Op. cit., p. 3.

¹²⁸ É o que aponta, por exemplo, Edson Nunes, ao afirmar que: “Em muitos aspectos, o movimento de 1930 pode ser considerado uma revolução que nunca existiu. Na ausência de uma facção burguesa hegemônica, o pós-30 deu lugar no Brasil a um “Estado de compromisso”, caracterizado pela tentativa, da parte do governo, de agradar a muitos interesses diferentes — e mesmo antagonicos.”. Ver: NUNES, Edson. *A gramática política no Brasil: clientelismo e insulamento burocrático*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2003, p. 48.

¹²⁹ Nessa linha, conclui Edson Nunes que os interventores “foram escolhidos nas fileiras dos antigos ‘tenentes’, isto é, jovens e modernizantes oficiais do Exército que tinham participado da Revolução de 30. Assim, esses jovens oficiais substituíram os políticos ‘carcomidos’ da República Velha.”. Ver: NUNES, Edson. *A gramática política no Brasil: clientelismo e insulamento burocrático*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2003, p. 50.

O cenário, à época, envolvia muitas tensões e disputas. Vargas teria uma árdua tarefa de tentar conciliar os mais variados e conflitantes interesses de poderosos grupos políticos e econômicos. Não à toa, estudiosos cunharam o termo “Estado de compromisso”¹³⁰, que fazia referência a “*tomada de decisões às vezes contraditórias para agradar a grupos opostos*”.¹³¹

Esse contexto fático envolvendo não somente a política, mas também envolvendo aspectos econômicos e sociais, exigiu por parte do novo governo um intenso empreendimento no sentido de buscar força e estabilidade nas mais diversas áreas. Nas palavras de Edson Nunes, “*este conjunto multifacetado de desafios exigia pronta ação por parte do governo*”.¹³²

Talvez uma pergunta surja: por qual razão isso teria grandes influências para a história da Justiça Eleitoral?

Apesar de válida a indagação, a sua resposta é muito direta. A Justiça Eleitoral, criada por intermédio do Decreto n. 21.076, de 24 fevereiro de 1932, apesar de parecer apenas mais uma das Instituições criadas para a organização do sistema eleitoral brasileiro, representou, em verdade, mais uma fonte de esforço por parte dos componentes que estavam no poder para conciliar os interesses de certas classes.

Mais especificamente dizendo, o então denominado Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, fundado em 20 de maio de 1932, serviu como mais um instrumento de tentativa de controle de poder por parte das forças oligárquicas e de outras forças presentes no sistema.

Sob essa temática, não é ociosa a menção ao que escrito por Raymundo Faoro, que, em seu livro *Os donos do poder*, dedica capítulos específicos para demonstrar como há, no Brasil, um sistema voltado para a perpetuação de uma estrutura que favoreça certos grupos em detrimento dos interesses coletivos, assim como a renovação de práticas para permitir que certos interesses prevaleçam em face de outros.¹³³

¹³⁰ NUNES, Edson. *Op. cit.*, 2003, p. 48.

¹³¹ Edson Nunes descreve bem o cenário caótico e conflitante recepcionado por Getúlio Vargas. Segundo o autor “Getúlio assumiu o poder enfrentando uma série de enormes desafios: na política interna, uma coalizão de apoio fragmentada; na economia interna, uma grave depressão que ameaçava a poderosa oligarquia cafeeira e a arrecadação do Estado; no âmbito das relações econômicas internacionais, um dramático estrangulamento das exportações e a necessidade imediata de renegociar a dívida, associada a fortes pressões de bancos estrangeiros, que queriam impor condições para emprestar dinheiro ao Brasil.” Ver: NUNES, Edson. *Op. cit.*, 2003, p. 48.

¹³² NUNES, Edson. *Op. cit.*, 2003, p. 48.

¹³³ O capítulo “*A viagem é redonda: do patrimonialismo ao estamento*”, inserido no livro *Os donos do poder*, por exemplo, elenca, em síntese, a tese de Faoro que em cada sistema havia uma renovação dessa manutenção de poder, voltadas para sustentar uma estrutura que excluía o interesse da maioria da população para beneficiar certos grupos. Ver: FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. Rio de Janeiro: Globo, 1998.

Assim, a Justiça Eleitoral, cujo processo de criação até contou com Comissões dedicadas a estudar e legislar de maneira adequada sobre o assunto¹³⁴, serviu como mais um mecanismo, diante de um ambiente conturbado e de intensas disputas políticas, para favorecer determinados grupos.¹³⁵

Um exemplo muito ilustrativo disso é o fato de que ela estava sediada provisoriamente em um edifício na Avenida Rio Branco, no centro do Rio de Janeiro, com vistas a se instalar, posteriormente, de maneira definitiva em outro edifício. Todavia, após os cinco primeiros anos de sua existência, a Justiça Eleitoral foi extinta pelo Estado Novo.¹³⁶

Seja como for, entendido esse cenário conturbado, fato é que o Direito Eleitoral teve os movimentos de 1930 como marco fundamental para o início de sua história, que, a partir desse momento, passou a ter uma maior estruturação sistemática.

A Constituição de 1934, nesse espectro, representou essa aparente consolidação do Direito Eleitoral no Brasil. No artigo 5º, inciso XIX, alínea “f”, deste texto constitucional, havia a previsão de que competia privativamente à União legislar sobre matéria eleitoral da União, dos Estados e dos Municípios, incluindo nesta lista o alistamento, processo das eleições, apuração, recursos, proclamação dos eleitos e expedição de diplomas.

¹³⁴ Criada pelo Decreto n. 19.459, de 6 de dezembro de 1930, a 19ª Subcomissão Legislativa, por exemplo, foi fundada com o intuito de “estudar e propor a reforma da lei e do processo eleitorais.”. Ver: CABRAL, João da Rocha. *Código Eleitoral da República dos Estados Unidos do Brasil: 1932*. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2004, p. 10.

¹³⁵ É curioso observar que certos autores que compuseram a edição das novas normas eleitorais — e que foram responsáveis, inclusive, pela elaboração do que ficou conhecido como Código Eleitoral da República dos Estados Unidos do Brasil, de 1932, diziam que aquela época representaria um marco para mudar a concepção do Direito Eleitoral, que, anteriormente, era deturpado de maneira ampla. Dizia João da Rocha Cabral, participante da Comissão Jurídica para Elaboração do Código Eleitoral Brasileiro, que também contou com a integração de Maurício Cardoso, Assis Brasil e Mário Pinto Serva, que “a própria eleição ofereceria uma prova do sistema à convenção nacional, cuja missão principal seria a de resolver definitivamente sobre a formação racional dos poderes políticos da nova República. Quer dizer, do direito eleitoral, tão deturpado no regime passado.” Ver: CABRAL, João da Rocha. *Código Eleitoral da República dos Estados Unidos do Brasil: 1932*. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2004, p. 12.

¹³⁶ “Em 20 de maio de 1932, o então Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, conhecido hoje como Tribunal Superior Eleitoral (TSE), foi instalado em um edifício na Avenida Rio Branco, no centro do Rio de Janeiro, capital federal à época. A princípio, essa sede seria apenas provisória. Mas não houve tempo para a Corte instalar-se definitivamente em outro lugar. Após seus primeiros cinco anos de existência, a Justiça Eleitoral foi extinta pelo Estado Novo, em 1937.”. Ver: TSE. *Série 87 anos: extinta em 1937, Justiça Eleitoral é reinstalada oito anos depois, em 1945*. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2019. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Fevereiro/serie-87-anos-extinta-em-1937-justica-eleitoral-e-reinstalada-oito-anos-depois-em-1945?SearchableText=justi%C3%A7a%20eleitoral%20per%C3%ADodo%20vargas>. Acesso em: 16 de maio de 2021.

Por seu turno, o artigo 84 da Constituição de 1934 também previu que seria a Justiça Eleitoral privativamente competente para, no âmbito do processo das eleições federais, estaduais e municipais:

- a) organizar a divisão eleitoral da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, a qual só poderá alterar quinquenalmente, salvo em caso de modificação na divisão judiciária ou administrativa do Estado ou Território e em consequência desta;
- b) fazer o alistamento;
- c) adotar ou propor providências para que as eleições se realizem no tempo e na forma determinados em lei;
- d) fixar a data das eleições, quando não determinada nesta Constituição ou nas dos Estados, de maneira que se efetuem, em regra, nos três últimos, ou nos três primeiros meses dos períodos governamentais;
- e) resolver sobre as arguições de inelegibilidade e incompatibilidade;
- f) conceder *habeas corpus* e mandado de segurança em casos pertinentes à matéria eleitoral;
- g) proceder à apuração dos sufrágios e proclamar os eleitos;
- h) processar e julgar os delitos, eleitorais e os comuns que lhes forem conexos;
- i) decretar perda de mandato legislativo, nos casos estabelecidos nesta Constituição e nas dos Estados.¹³⁷

No entanto, conforme adiantado brevemente acima, apesar de tamanha importância conferida para a Justiça Eleitoral e essa atenção especial para o Direito Eleitoral como um todo, após o início do Estado Novo, em 10 de novembro de 1937, muito foi modificado. No dia 10 de novembro de 1937, Getúlio Vargas anunciou, pelo rádio, que seria instaurada uma nova ordem do país.¹³⁸

Neste período, em que pese antes terem sido conquistados e assegurados importantes direitos e garantias eleitorais¹³⁹, houve uma profunda implementação de medidas e práticas

¹³⁷ BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1891.

¹³⁸ MEMORIAL DA DEMOCRACIA. *Getúlio anuncia o Estado Novo: É a ditadura*. Disponível em: <http://memorialdademocracia.com.br/card/getulio-anuncia-pelo-radio-agora-e-estado-novo>. Acesso em 26 de maio de 2021.

¹³⁹ “Em sua primeira fase, a do governo provisório, que se estende de 1930 a 1934, Vargas projeta-se como líder de uma revolução vitoriosa, a qual, a despeito de sua heterogeneidade ideológica e política, tinha uma bandeira reformista. Essa bandeira estava relacionada com a temática da justiça social, com a questão da igualdade e das liberdades políticas, com o desafio de suprimir as grandes disparidades sociais que marcavam a sociedade brasileira e eliminar as barreiras sociais que tolham o desenvolvimento da cidadania política. Tratava-se, enfim, de instaurar um novo padrão de relacionamento entre classes possuidoras e classes subalternas, de forma a atenuar a opressão excessiva então exercida pelas elites dominantes, impondo limites institucionais ao seu poder e expandindo os direitos civis e políticos para novos segmentos da sociedade. Expressão dos ideais libertários dos anos 30 esse foi o momento da realização das grandes reformas políticas representadas pela introdução do voto secreto, pela criação do tribunal eleitoral, pelo reconhecimento do direito de voto para as mulheres, pelas medidas destinadas a combater a fraude eleitoral, enfim, pela aprovação do novo código eleitoral, sob cujas regras se

autoritárias, “*pondo fim à breve e turbulenta experiência democrática de 1934-1937., traindo assim os ideais da revolução de que fora um dos principais líderes*”.¹⁴⁰

A Constituição posta em 1937, segundo Boris Fausto. “*tinha o traço curioso de mostrar veladamente o seu caráter autoritário na imensa maioria de seus artigos*”.¹⁴¹

O Brasil passou por um grande período autoritário, tendo voltado a experimentar uma volta a um modelo democrático apenas com a Constituição de 1946 — que também durou um período muito curto.

O que se nota é que durante o Período Vargas tivemos uma espécie de pêndulo com relação à Justiça Eleitoral. Nos termos das lições trazidas por Thales Cerqueira e Camila Cerqueira, “*a Constituição de 1934 constitucionalizou a Justiça Eleitoral; a carta de 1937, em plena ditadura, tornou inócua a Justiça Especializada; e a Constituição de 1946 reestruturou novamente a Justiça Eleitoral*”.¹⁴²

A Constituição de 1946, inclusive, voltou a prever, em seu artigo 109, que a Justiça Eleitoral seria composta pelos seguintes órgãos: Tribunal Superior Eleitoral, Tribunais Regionais Eleitorais, Juntas Eleitorais e Juízes Eleitorais.

Malgrado as práticas democráticas tenham voltado à tona com a Constituição de 1946, fato é que menos de 20 anos depois o Brasil foi assolado por mais uma intervenção militar, consubstanciada pelo golpe militar ocorrido no ano de 1964. Neste período, temos a consideração de dois textos constitucionais importantes: o de 1967 e o de 1969.¹⁴³

realizariam as eleições de 1933 para a Assembléia Constituinte. A segunda fase, que se desenrola de 1934 a 1937, corresponde ao governo constitucional, quando Vargas é eleito presidente por via indireta. Nesse momento, vem à tona a figura do chefe de um governo comprometido com um projeto liberal-democrático, respaldado pela Constituição de 1934, que, apesar de conter um capítulo de teor claramente intervencionista sobre a ordem econômica e social, consagrava os princípios liberais embutidos no movimento de 1930. Este, como ressaltado, foi um movimento bastante heterogêneo, marcado pelo entrelaço de tendências distintas e mesmo contraditórias, comportando tanto valores liberais quanto autoritários. Assim, as metamorfoses do primeiro governo Vargas estavam de alguma forma relacionadas com as tensões presentes no ideário político da revolução de 1930.”. Ver: PANDOLFI, Dulce. *Repensando o Estado Novo*. Rio de Janeiro: Editora Fundação Getúlio Vargas, 1999, p. 22-23.

¹⁴⁰ PANDOLFI, Dulce. *Op. Cit.*, 1999, p. 23.

¹⁴¹ FAUSTO, Boris. In: BRANDI, Paulo. *Vargas: da vida para a história*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1985, p. 123.

¹⁴² CERQUEIRA, Thales Tácio Pontes Luz de Pádua; CERQUEIRA, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua; INFANTE, Cristiane. *Tratado de direito eleitoral: Direito material eleitoral: parte 1*. São Paulo: Premier Máxima, 2008, p. 161.

¹⁴³ Que, em verdade, foi uma Emenda Constitucional, mas que estabeleceu uma nova Carta ao país. Veja: “Em 17 de outubro de 1969, estando em recesso forçado o Congresso Nacional, foi outorgada pelos três ministros militares a nova Carta constitucional do país que, sob a aparência de emenda constitucional, manteve o Ato Institucional nº5. Essa Carta, se comparada com a de 1967, aprofundou o retrocesso político do país, incorporou ao seu texto medidas autoritárias dos Atos Institucionais, consagrando a intervenção federal nos Estados, a cassação da

Ambos os textos revelavam de maneira explícita uma governança ditatorial, em que pese tentassem conferir certa legitimidade ao governo. Durante o período, inclusive, houve um grande enfraquecimento da Justiça Especializada — indo na contramão das alterações vivenciadas de 1946 até 1964. É o que defende Daniel Carvalho Oliveira:

Pode-se notar que a Justiça Eleitoral, no período de 1945 a 1964, foi totalmente revigorada e exerceu o papel de guardião das eleições. Ocorre que instabilidades políticas levaram o cenário nacional ao golpe militar de 1964. Ora, se o período posterior à queda de Vargas até o início da ditadura militar foi uma época de grande evolução e firmamento da Justiça Eleitoral na condução das eleições brasileiras, os deslindes que premiaram o início da ditadura até seu final foram marcados pela limitação e enfraquecimento dessa Justiça especializada no comando das eleições. No decorrer da ditadura militar, a Justiça Eleitoral teve um papel secundário, pois o país suportou um sistema eleitoral imposto de maneira tirana, onde a soberania popular, em vez de preservada, era subjugada. Vários atos institucionais e emendas à Constituição davam ao Regime Militar o poder de conduzir os processos eleitorais de acordo com suas vontades.¹⁴⁴

O que não se pode deixar de mencionar, por outro lado, é que, mesmo existindo tanta limitação, a Justiça Eleitoral ainda era importante instrumento para a regulamentação e concretização do sufrágio — quando este era permitido.

Em síntese, a Justiça Eleitoral, neste período, ficou em segundo plano na maioria das situações, servindo como mera administradora do sufrágio, sendo submetida a um crivo sorrateiro e autoritário dos comandantes que ocupavam a chefia do Executivo.

A intervenção era tão grande que diversas normas específicas sobre as eleições foram editadas, sendo possível mencionar:

- (i) AI-2, que determinou a instituição de eleições indiretas, bem como extinguiu todos os partidos registrados pela Justiça Eleitoral;

autonomia administrativa das capitais e de outros municípios, a imposição das restrições ao Poder Legislativo e a ampliação das medidas restritivas da Constituição de 1967. Enfim, a Constituição de 1969 não favorecia o ideal dos Direitos Humanos.” Ver: ALESP. *Constituição da Junta Militar imposta em 1969*. Disponível em: [https://www.al.sp.gov.br/noticia/?id=266569#:~:text=Em%2017%20de%20outubro%20de%201969%2C%20estando%20em%20recesso%20for%C3%A7ado,manteve%20o%20Ato%20Institucional%20n%C2%BA5.&text=Enfim%2C%20a%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20de%201969,o%20ideal%20dos%20Direitos%20Humanos](https://www.al.sp.gov.br/noticia/?id=266569#:~:text=Em%2017%20de%20outubro%20de%201969%2C%20estando%20em%20recesso%20for%C3%A7ado,manteve%20o%20Ato%20Institucional%20n%C2%BA5.&text=Enfim%2C%20a%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20de%201969,o%20ideal%20dos%20Direitos%20Humanos.). Acesso em 26 de maio de 2021.

¹⁴⁴ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. *80 anos de Justiça Eleitoral: Perspectiva histórica e desafios democráticos futuros*. Paraná: Paraná Eleitoral: Revista Brasileira de Direito Eleitoral e Ciência Política, p. 11-23, 2012, p. 14.

- (ii) AC-4, que instituiu os únicos partidos que poderiam existir (ARENA e MDB);
- (iii) AC-9, que normatizava as inscrições para as eleições indiretas;
- (iv) AI-3, que introduziu o calendário eleitoral;
- (v) AI-5, que, dentre outras medidas, também realocou a competência para o Executivo para decretar a suspensão dos direitos políticos de qualquer pessoa, assim como poder cassar mandatos parlamentares;
- (vi) AI-7, que determinou a suspensão de todas as eleições no ano de 1970, assim como publicou uma lista de cassação de mandatos;
- (vii) AI-11, que introduziu novo calendário eleitoral e a regulamentação das eleições; e
- (viii) AI-15, que estabeleceu eleições municipais, mas com intervenção federal.¹⁴⁵

Não se pode deixar de mencionar que também foi neste período em que essenciais legislações eleitorais foram editadas. Por exemplo, foi no ano de 1965, mais precisamente em 15 de julho, que foi aprovada a Lei n. 4.747, também conhecida como Código Eleitoral, vigente até os dias atuais.

Tudo isso mencionado e ciente de toda essa evolução histórica, temos mais elementos para entender diversas razões pelas quais a Justiça Eleitoral foi pensada de tal modo pela Constituição Federal, cuja estrutura será a seguir pormenorizada.

2.2. A regulamentação do processo eleitoral e das eleições pós-Constituição de 1988

Em uma democracia constitucional o povo permanece como detentor do poder. No caso brasileiro, a Justiça Eleitoral serve de instituição destinada a disciplinar o modo pelo qual a vontade popular deverá ser exercida com respeito às normas constitucionais, sob pena de que o próprio Estado constitucional seja lesado.¹⁴⁶

¹⁴⁵ Nesse sentido, ver: OLIVEIRA, Daniel Carvalho. *Op. Cit.*, 2012, p. 14.

¹⁴⁶ VICHINKESKI, Anderson. *Prefácio*. IN: NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 12.

A epígrafe anterior se destinou a tratar, de maneira breve, sobre a história do Direito Eleitoral, bem como a embriologia da Justiça Eleitoral, observando que, ao longo do caminho, diversos obstáculos estiveram presentes, assim como houve, em muitos momentos, uma deturpação da função precípua do Direito Eleitoral: a de assegurar a lisura do processo de sufrágio.

Essa excursão histórica é importantíssima para que se chegue aos dias atuais. Entender qual foi a trilha percorrida até a chegada é essencial para observar porque certos institutos e estruturas se constituem de tal forma.

Dito isso, a partir de agora será construído um caminho com vistas a apontar a forma como, após a Constituição de 1988, o Direito Eleitoral e a Justiça Eleitoral têm se portado, observando os seus principais mecanismos de regulamentação e atuação.

O primeiro ponto a ser observado gira em torno do contexto em que retomada a Justiça Eleitoral após a Constituição de 1988, substancialmente porque ela retoma um protagonismo que havia sido perdido por mais de vinte anos por conta da ditadura militar.

E essa retomada de protagonismo da Justiça Especializada pode muito bem ser observada a partir dos próprios discursos proferidos após a restauração da democracia. Conforme aponta José Augusto Delgado, ao citar Carlos Velloso, ex-Ministro da Corte Eleitoral:

A democracia, além dos pressupostos, tem condições. É condição da democracia, do regime democrático, a existência, em primeiro lugar, de um mecanismo que possa captar e transmitir com fidelidade a vontade popular. Porque, vejam, a democracia é o governo do povo; povo que vai mandar por intermédio de representante, porque a democracia possível é a democracia indireta. Então, é condição da democracia que haja, que exista, um mecanismo impermeável à corrupção, que faça a captação da vontade popular e a transmita, e a torne efetiva. E é também condição da democracia, a existência de um processo eleitoral, impermeável, também, à corrupção. Um processo eleitoral que possa conduzir aos postos de comando aqueles que realmente o povo quis, quer que lá estejam mando por ele, povo.¹⁴⁷

¹⁴⁷ VELLOSO, Carlos Mário. A Reforma Eleitoral e os Rumos da Democracia no Brasil. In: DELGADO, José Augusto. *A contribuição da Justiça Eleitoral para o aperfeiçoamento da democracia*. Brasília: Revista de Informação Legislativa., v. 32, n. 127, p. 109-118, jul/set 1995, p. 112-113.

E, para o ex-Ministro, essa regulamentação não poderia ser feita por outro órgão senão a Justiça Eleitoral:

De sorte que à Justiça Eleitoral, no Brasil, incumbe tornar verdade a verdade das urnas, a verdade eleitoral e ainda estabelecer um processo eleitoral racional, base da operação a ser desenvolvida por esse órgão, condições da democracia representativa, indireta, possível. O Brasil já optou por um órgão judicial para fazer a verdade das urnas.¹⁴⁸

A importância conferida pela Justiça Eleitoral também já foi objeto de análise em diversos outros estudos, que apontam:

Com o fim dos governos militares o Brasil passou a viver um novo processo de redemocratização, no qual a Justiça Eleitoral marcou fortemente a sua presença no cenário político nacional, promovendo, entre outras medidas para garantir a segurança do voto, o recadastramento geral em 1986, que alimentou, pela primeira vez na história da Justiça Eleitoral, um banco de dados único de eleitores brasileiros. Tal fato serviu de base para, dez anos depois, a votação por meio de urnas eletrônicas. Para melhor entender o que representou a Justiça Eleitoral nesse período de transição, vejamos os comentários de Maria Teresa Sadek sobre a atuação daquela nas eleições presidenciais de 1989, que foi a primeira eleição presidencial posterior à ditadura: “Qualquer que seja a avaliação que se faça das eleições presidenciais de 1989, não se pode deixar de destacar o papel da justiça eleitoral, que foi, sem dúvida, um ator decisivo durante todo o processo, contribuindo de modo significativo para que o pleito se desenvolvesse dentro de um quadro de liberdade e respeito à lei. Sua atuação e sua presença foram marcantes em todas as fases, das primeiras providências até a votação e apuração dos votos, bem como na divulgação e proclamação dos resultados finais. [...] Espaços abertos pela legislação, que poderiam transforma-se em importante fator gerador de instabilidade ou mesmo de descrédito do processo eleitoral, foram ocupados pela justiça eleitoral. Agindo dessa forma, ela manteve a estabilidade do processo e reafirmou sua autoridade regulamentadora” (SADEK, 1990, p. 158). A avaliação feita pela cientista social é de grande valia, pois enfatiza, em grande monta, o desempenho positivo que logrou a Justiça Eleitoral naquele primeiro e grande momento por que passava a democracia brasileira. O período, em comento, marcou o renascimento da Justiça Eleitoral como instituição forte na administração das eleições.¹⁴⁹

Desse modo, é fundamental perceber que a Justiça Eleitoral, após a Constituição de 1988, se reaviva em um contexto que a valoriza sobremaneira. Não quer dizer que essa

¹⁴⁸ VELLOSO, Carlos Mário. *Op. Cit.*, 1995, p. 113.

¹⁴⁹ OLIVEIRA, Daniel Carvalho. *Op. Cit.*, 2012, p. 15.

valorização está equivocada, mas esse excesso pode ter sido motor para que, hoje, tenhamos um exagero em sua atuação, sob a guarida histórica de que à Justiça Eleitoral caberia “assegurar a verdade”.

Essa “verdade”, que incumbiria aos julgadores, mais parece ter sido de fato encampada pelos magistrados, que, agora, representam supostos heróis que protegem e tutelam a população para exercer de maneira “adequada” o sufrágio. O grande problema é que exercer o sufrágio de maneira adequada, por diversas vezes, é confundido com uma visão particular do que o julgador acha como mais correto e até mesmo do que deve ou não ser permitido — influenciando, como se verá na epígrafe a seguir, até mesmo em como o sujeito-eleitor age.

Ora, é que, conforme será visto adiante, os julgadores, diante de todo esse depósito de confiança histórica, acabaram de fato exercendo atividade no sentido de serem os verdadeiros protetores dos sujeitos-eleitores. Apesar de a atuação da Justiça Eleitoral ser crucial para o devido exercício do sufrágio, fato é que não se pode permitir que haja uma usurpação de competência e uma alta liberdade de discricionariedade que permita que os magistrados inovem e, a partir de suas visões, sob o manto da hermenêutica, apliquem nas regras eleitorais as suas visões de mundo — visões esta que, como aqui se levanta, partem da premissa de que o sujeito-eleitor não possui plenas capacidades críticas e que, portanto, necessitam de uma maior tutela estatal para exercer o sufrágio.

Seja como for, após ter sido feita essa exposição histórica acerca do contexto e ambiente que permeava a Justiça Eleitoral em 1988, é interessante que seja feita uma exposição envolvendo aspectos mais práticos da atuação desta Justiça Especializada, entendendo quais poderes, competências e âmbito de atuação ela possui.

De pronto, menciona-se que, nos termos do 118 da Constituição de 1988, são órgãos da Justiça Eleitoral: (i) o Tribunal Superior Eleitoral; (ii) os Tribunais Regionais Eleitorais; (iii) os Juízes Eleitorais; e (iv) as Juntas Eleitorais.

A Justiça Eleitoral, observadas a competência de cada órgão que a compõe, possui quatro tipos de competência, sendo elas:

- (i) Competência administrativa;
- (ii) Competência normativa;
- (iii) Competência julgadora:

(iv) Competência consultiva.¹⁵⁰

A Justiça Eleitoral, por ser espécie do gênero Direito Eleitoral, também deve observar as fontes que são aplicáveis ao Direito Eleitoral, assim como seus princípios.

Sobre as fontes, devem ser observadas a Constituição Federal, os Tratados Internacionais, a Lei das Inelegibilidades, a Lei das Eleições, a Lei dos Partidos Políticos, o Código Eleitoral, a Lei de Transporte e Alimentação¹⁵¹ e as Resoluções que são editadas pela própria Justiça Eleitoral.

Os princípios que regem o Direito Eleitoral são colocados de maneira uníssona, grosso modo, no âmbito doutrinário, sendo possível mencionar o princípio democrático, da soberania popular, da representatividade, republicano, isonomia, verdade eleitoral, anualidade, normalidade, aquisição progressiva dos atos, moralidade eleitoral, liberdade do voto.¹⁵²

Essas atribuições, lidas em conjunto com a razão de ser do Direito Eleitoral, revelam que, nos ditames atuais, a Justiça Eleitoral:

Possui características próprias, que a distinguem dos demais ramos do Poder Judiciário, pois: não possui quadro próprio de magistrados; a função dos juízes eleitorais de primeiro grau é exercida, mediante delegação, por juízes de direito estaduais; os Tribunais Eleitorais são compostos por membros oriundos de outros tribunais e da classe de juristas. A Justiça Eleitoral apresenta funções múltiplas, não se restringindo a atividade-fim de prestar jurisdição, sendo reconhecida, ainda, a sua atribuição administrativa, normativa e consultiva.¹⁵³

¹⁵⁰ Aqui utilizando os termos propostos por Rodrigo López Zílio. Ver: ZÍLIO, Rodrigo López. *Direito Eleitoral*. 7ª, ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 65.

¹⁵¹ É que a Lei n. 6.091/74, também conhecida como Lei de Transporte e Alimentação, prevê a possibilidade de que eleitores sejam transportados de maneira gratuita em dias de eleição, caso sejam eleitores em zonas rurais. Diz o art. 1º da mencionada legislação: “Art. 1º Os veículos e embarcações, devidamente abastecidos e tripulados, pertencentes à União, Estados, Territórios e Municípios e suas respectivas autarquias e sociedades de economia mista, excluídos os de uso militar, ficarão à disposição da Justiça Eleitoral para o transporte gratuito de eleitores em zonas rurais, em dias de eleição.”

¹⁵² Ver: Ver: ZÍLIO, Rodrigo López. *Op. Cit.*, 2020, p. 43-49. CHEIM, Flávio. LIBERATO, Ludgero. RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Curso de Direito Eleitoral*. 3ª ed. rev. atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 71-81.

¹⁵³ ZÍLIO, Rodrigo López. *Direito Eleitoral*. 7ª, ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 65.

Sobre as competências da Justiça Eleitoral, vale a menção de que a administrativa está relacionada à organização e administração genérica do processo eleitoral.

Por seu turno, a normativa diz respeito ao poder regulamentador inerente à Justiça Eleitoral, podendo ser observado pelo poder de disciplinar assuntos como férias, licenças, assim como de, nos termos do artigo 23, inciso IX, do Código Eleitoral, “expedir as instruções que julgar convenientes à execução deste Código”¹⁵⁴, e também nos termos do artigo 105 da Lei das Eleições, que dita que “todas as instruções necessárias à execução desta Lei, ouvidos previamente, em audiência pública, os delegados dos partidos participantes do pleito”.¹⁵⁵

A atribuição julgadora da Justiça Eleitoral se consubstancia por intermédio de sua atuação em resolver conflitos na seara eleitoral, englobadas todas as ações e matérias que trazem para esta Justiça a competência para análise.

A última atribuição da Justiça Eleitoral que é posta doutrinariamente é a consultiva. Esta, por sua vez, é ainda mais peculiar à Justiça Especializada, sendo presente somente nesta esfera.

Ela consiste, basicamente, numa espécie de esclarecimento a ser prestado pela Justiça Eleitoral quando provocada por autoridade pública, com jurisdição federal, ou partido político, por meio de seu órgão de direção nacional ou estadual — haja vista que a consulta pode ser realizada ou no Tribunal Superior Eleitoral, ou nos Tribunais Regionais Eleitorais.¹⁵⁶

A razão de ser, e aqui reconhecemos este instrumento como importantíssimo para uma busca pela segurança jurídica, é justamente a mudança constante e rápida da composição das Cortes, notadamente por conta dos mandatos bienais. Por outro lado, a consulta “*não tem natureza normativa, ou seja, não vincula o Tribunal, o consulente ou a terceiros*”.¹⁵⁷ Este entendimento pode ser observado também no TSE.¹⁵⁸

¹⁵⁴ O artigo 23, inciso IV, do Código Eleitoral prevê que: “Art. 23 - Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior: (...) IX - expedir as instruções que julgar convenientes à execução deste Código;”.

¹⁵⁵ Por sua ocasião, dita o artigo 105 da Lei das Eleições: “Art. 105. Até o dia 5 de março do ano da eleição, o Tribunal Superior Eleitoral, atendendo ao caráter regulamentar e sem restringir direitos ou estabelecer sanções distintas das previstas nesta Lei, poderá expedir todas as instruções necessárias para sua fiel execução, ouvidos, previamente, em audiência pública, os delegados ou representantes dos partidos políticos.”

¹⁵⁶ Ver: ZÍLIO, Rodrigo López. *Direito Eleitoral*. 7ª, ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2020, p. 66.

¹⁵⁷ ZÍLIO, Rodrigo López. *Op. Cit.*, 2020, p. 66.

¹⁵⁸ No mesmo sentido apontou o TSE, citando julgado do STF: “Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal (Recurso em Mandado de Segurança nº 21.185/DF, rel. Min. Moreira Alves, de 14.12.1990), a resposta dada a consulta em matéria eleitoral não tem natureza jurisdicional, mas, no caso, é ato normativo em tese, sem efeitos concretos, por se tratar de orientação sem força executiva com referência a situação jurídica de qualquer pessoa

Toda essa exposição é primordial para que se note o tanto que, hoje, a Justiça Eleitoral ganhou reforço e importância, como nunca antes foi visto na história brasileira. O resgate da histórica é exercício amplamente interessante e revelador nesse sentido, ainda mais quando, nos tempos pretéritos mais recentes do Brasil, a Justiça Eleitoral não somente era ignorada, como descartada.

Esse ganho de destaque, invariavelmente, conta com essa perspectiva histórica e de constantes batalhas para se ter um órgão que seja responsável por assegurar o adequado sufrágio e, conseqüentemente, a democracia.

Assim, apesar das críticas aqui tecidas, é imperioso destacar que elas não giram em torno da razão de ser da Justiça Eleitoral — esta, é verdade, é elemento essencial para a democracia —, mas sim em torno de certas atuações específicas, cujas críticas são feitas unicamente com vistas a melhorar constantemente o sistema democrático, que, ao passar dos anos, necessita de uma revisita, assim como uma estrutura de uma ponte deve ser constantemente monitorada para assegurar que está tudo dentro dos parâmetros de segurança. Essas considerações permitem com que se adentre, agora, propriamente nos termos e hipóteses de crítica aqui levantados.

3. A JUSTIÇA ELEITORAL E SUA RELAÇÃO COM O SUJEITO-ELEITOR

Surgira uma séria disputa entre o cavalo e o javali; então, o cavalo foi a um caçador e pediu ajuda para se vingar. O caçador concordou mas disse: "Se deseja derrotar o javali, você deve permitir que eu ponha esta peça de ferro entre as suas mandíbulas, para que possa guiá-lo com estas rédeas, e coloque esta sela nas suas costas, para que possa me manter firme enquanto seguimos o inimigo." O cavalo aceitou as condições e o caçador logo o selou e bridou. Assim, com a ajuda do caçador, o cavalo logo venceu o javali, e então disse: "Agora, desça e retire essas coisas da minha boca e das minhas costas". "Não tão rápido, amigo", disse o caçador. "E o tenho sob minhas rédeas e esporas, e por enquanto prefiro mantê-lo assim".¹⁵⁹

Desde a sua acepção mais restritiva até a sua acepção mais extensiva, falar em Direito Eleitoral ou Justiça Eleitoral atrai, necessariamente, a figura do eleitor. Isso é tão verdade que

em particular". TSE, Agravo Regimental em Mandado de Segurança n. 3710, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ 20.05.2008.

¹⁵⁹ Fábulas de Esopo. O javali, cavalo e o caçador. In: LEVITSKY, Steven. ZIBLATT, Daniel. *Como as democracias morrem*. Rio de Janeiro: Zahar, 1ª ed, 2018, p. 23.

até mesmo quando não há eleições diretas, a relação do Direito Eleitoral possui uma intrínseca relação com aquele responsável por sua eleição.

No caso de eleições diretas, é nítida essa relação, mas até mesmo nas eleições indiretas percebe-se que os responsáveis pela eleição de determinada pessoa sujeitam-se aos ditames da Justiça Eleitoral.

In casu, peguemos como exemplo a eleição para a Mesa Diretora do Senado Federal ou da Câmara dos Deputados. Conforme sabido, a partir de 1º de fevereiro do primeiro ano da legislatura, cada uma das Casas reunir-se-á para a posse dos membros, assim como eleição das respectivas Mesas, nos termos do artigo 57, § 4º, da Constituição Federal. O Direito Eleitoral e a Justiça eleitoral, nesse norte, possuem crucial atuação também nesse caso.

Apesar de se tratar de um exemplo cristalino de eleição indireta, uma vez que são os próprios Deputados e Senadores que elegem aqueles que irão presidir as Mesas respectivas, não faltam exemplos para demonstrar tamanha atuação da Justiça Eleitoral em face do sujeito-eleitor. E situação clara do que afirmado pode ser observada a partir da celeuma gerada envolvendo a possibilidade ou não da reeleição de parlamentares para a Presidência de uma das Casas.

A situação posta a desate gravitava em torno do fato de que, atualmente, a Constituição da República veda, expressamente, a possibilidade de que Congressistas, seja detentor de mandato no Senado, seja na Câmara, se candidatem para uma recondução do cargo máximo da Mesa da respectiva Casa em eleição imediatamente subsequente a que ele foi eleito. O texto constitucional positivou tal norma por meio do seu artigo 57, § 4º, que leciona que “*Cada uma das Casas reunir-se-á em sessões preparatórias, a partir de 1º de fevereiro, no primeiro ano da legislatura, para a posse de seus membros e eleição das respectivas Mesas, para mandato de 2 (dois) anos, vedada a recondução para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente.*”

Todavia, para além disso, os Regimentos Internos de ambas as Casas também preveem a expressa vedação da reeleição, consoante o que disposto nos artigos 59, *caput*, e 5º, *caput*, do Regimento Interno do Senado e do Regimento Interno da Câmara, respectivamente.

Ocorre que, malgrado o texto constitucional e os ditames regimentais sejam cristalinos na dicção da impossibilidade da recondução, o final do ano de 2020 foi marcado por intensas

movimentações que buscaram defender tal possibilidade de recondução, ainda que na mesma legislatura.

A título exemplificativo dessa marcha casuística interpretativa que vem sendo empreendida, Parlamentares passaram a afirmar que a conhecida PEC¹⁶⁰ aprovada por FHC, que permitiu a sua reeleição, também se estenderia para o Legislativo, uma vez que à época tal Poder não foi incluído por conta de tensões políticas.¹⁶¹

Ainda, aduzem que os dispositivos regimentais não vedam a recondução quando há a alternância de legislatura, ou seja, caso um Deputado seja eleito no seu 3º ano de mandato e se candidatasse no 1º ano de sua outra legislatura em potencial, não haveria proibição. Nesse caso, se amparam na norma *interna corporis* para justificar a construção interpretativa, especialmente após a emissão do Parecer n. 555 do Senado Federal, de 1998, em que houve manifestação no sentido de ser possível a recondução quando há mudança de legislatura.

Ocorre que, malgrado a discussão envolvendo a recondução em legislaturas diferentes possa ser defendida a partir da hermenêutica do dispositivo normativo, a grande questão casuística estava no surgimento de uma possível interpretação que visava a permitir a recondução do Parlamentar ainda na mesma legislatura.

Em resposta a esse empreendimento casuístico, o Partido Trabalhista Brasileiro, na iminência de que o dueto democrata composto por Rodrigo Maia e Davi Alcolumbre conseguisse a recondução em ambas as Casas, por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade, autuada sob o n. 6.524/DF, sustentou que os dispositivos regimentais das Casas deviam ser declarados como inconstitucionais, conferindo interpretação conforme à Constituição, de modo a vedar expressamente a possibilidade de que exista a recondução, mesmo em legislaturas diferentes.

Tal ação proposta pelo Partido merece especial atenção. Apesar de possuírem duas pretensões — a de vedar a recondução do Parlamentar na mesma ou em diferentes legislaturas —, o cerne da questão, a nosso ver, deve se voltar para a possibilidade de reeleição em

¹⁶⁰ Que, ao final, se tornou a Emenda Constitucional n. 16/1997, em que se deu nova redação ao § 5º do art. 14, ao caput do art. 28, ao inciso II do art. 29, ao caput do art. 77 e ao art. 82 da Constituição Federal, trazendo como principal alteração a possibilidade de reeleição do Presidente da República, Governadores e Prefeitos.

¹⁶¹ CORREIO BRAZILIENSE. *Em resposta ao STF, Senado defende “jeitinho” pelo direito à reeleição de Maia e Alcolumbre*. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/politica/2020/08/4871661-senado-quer--jeitinho--para-alcolumbre-e-maia.html>. Acesso em 17.09.2020.

legislaturas diferentes. Isso porque caso se admita a recondução na mesma legislatura, a dicção da norma constitucional acabaria por se esvaziar.

O ponto fulcral, portanto, que merece atenção, girou em torno do empreendimento casuístico que buscou estender a recondução da Presidências das Casas Legislativas na mesma legislatura — o que, por consectário lógico, tornaria completamente sem efeito o que previsto no artigo 57, § 4º, da CF, uma vez que, se assim for permitido, todas as possíveis hipóteses de reeleição estariam permitidas e não se teria nem sequer uma situação não abrangida pela nova interpretação do dispositivo constitucional.

Para que se tenha uma melhor compreensão do que está sendo dito a respeito das legislaturas, é necessário entender quais são as possibilidades envolvendo a eleição de um Parlamentar para a Presidência da Casa:

- (i) Um Deputado, considerando que a duração de seu mandato é de 4 anos, possui o 1º ano ou o 3º ano de sua legislatura para se candidatar aos cargos da Mesa Diretora. Caso ele se eleja no 1º ano, é nítida a impossibilidade de sua recondução. Ocorre que, caso ele se eleja no 3º ano, existem aqueles que defendem que ele pode sim se candidatar novamente, caso mude a sua legislatura¹⁶².
- (ii) Por sua vez, o mesmo raciocínio é aplicado no caso do Senado. Sabendo que o mandato de um Senador possui a duração de 8 anos e que esses 8 anos englobam 2 legislaturas de 4 anos, suas possibilidades para concorrer ao cargo de Chefia da Mesa são assim resumidas: no 1º ano, no 3º ano, no 5º ano ou no 7º ano de seu mandato.

Diante desse cenário, a interpretação mais aceita¹⁶³ atualmente defende que um Deputado não poderia se reeleger Presidente da Casa se fosse eleito no 1º ano de seu mandato, ao passo que não poderia o Senador se reeleger para o cargo se ele fosse eleito no 1º ano de sua

¹⁶² É, inclusive, o posicionamento de diversos doutrinadores e de alguns ministros do STF. Nesse sentido, ver Mandado de Segurança n. 34.602/DF, de relatoria do Min. Celso de Mello.

¹⁶³ A título exemplificativo, ainda em 1998 Celso Ribeiro Bastos, ao tratar do tema, apontou que “A leitura afoita do texto permite o entendimento de que a expressão “vedada a recondução para o mesmo cargo na eleição imediatamente subsequente” estaria a proibir a recondução do parlamentar consecutivamente. A teleologia do parágrafo não vai a esse ponto. Ela se restringe a regular o direito de eleição dentro de uma mesma legislatura, o que fica claro pela parte inicial, que fixa a data de 1º de fevereiro do primeiro ano da legislatura como momento para a eleição das Mesas. Findo o prazo de dois anos, contados a partir dessa data, é que surge a possibilidade de recondução. E é essa a recondução proibida pelo texto.”. BASTOS, Celso Ribeiro. *Interpretação correta das normas*. In: Folha de São Paulo, São Paulo, 1998, fls. 24-25.

primeira ou de segunda legislatura. Em outras palavras, só se admite a reeleição nos casos em que há a mudança de legislatura.

Todavia, com a situação envolvendo os Parlamentares do Democratas, buscou-se alterar esse entendimento, de modo a fazer com que também fosse possível a recondução para o cargo na mesma legislatura. O STF, em oportunidade anterior que foi instado a se manifestar¹⁶⁴, possuiu entendimento voltado para a interpretação que permite a reeleição nos casos em que há a mudança de legislatura. E, felizmente, adotou o mesmo entendimento quando do último julgamento¹⁶⁵.

Note que, para fins deste estudo, é vital perceber que o Supremo Tribunal Federal, caso estendesse a interpretação envolvendo o dispositivo constitucional e, por conseguinte, esvaziasse a sua aplicação, estaria influenciando largamente etapas fundamentais do processo eleitoral, ainda que se tratasse de eleições indiretas.

Em uma visão mais crítica e holística de toda a situação, não se pode olvidar que os Presidentes da Câmara e do Senado, consoante disposições regimentais¹⁶⁶, possuem importantíssimo poder, como por exemplo a prerrogativa de traçar a pauta do que será discutido nas Casas.

Uma Corte, ainda que diante de sua competência constitucional, poderia, por intermédio de uma utilização indevida da hermenêutica jurídica — utilizada para mascarar interesses políticos — alterar profundamente a estrutura política e eleitoral, influenciando na escolha de quem seria o condutor das pautas nos próximos dois anos da legislatura dos parlamentares.

De qualquer modo, conforme visto, não faltam exemplos sobre a atuação do Direito Eleitoral nos mais variados tipos de eleição — seja direta ou indireta —, de modo que o seu escopo de intervenção não se limita, necessariamente, ao que tradicionalmente se entende como

¹⁶⁴ Como, por exemplo, por meio do Mandado de Segurança n. 34.602/DF, de Relatoria do Min. Celso de Mello, em que, por meio de decisão monocrática, se reconheceu que a mudança de legislatura se apresenta como uma hipótese em que a reeleição se torna possível.

¹⁶⁵ Em que pese o placar ter sido apertadíssimo, ficando em 6x5. Por pouco, o próprio Supremo Tribunal Federal, a quem cabe a guarda da Constituição, não esvaziou por completo um dispositivo constitucional, meramente por interesses políticos e pressões de grupos com poder.

¹⁶⁶ É o que dispõe o artigo 48, inciso VI, do Regimento Interno do Senado ao dispor que “Art. 48. Ao Presidente compete: (...) VI - designar a Ordem do Dia das sessões deliberativas e retirar matéria da pauta para cumprimento de despacho, correção de erro ou omissão no avulso eletrônico e para sanar falhas da instrução;” e o artigo 17, inciso I, alínea “t” do Regimento Interno da Câmara, ao prever que “Art. 17. São atribuições do Presidente, além das que estão expressas neste Regimento, ou decorram da natureza de suas funções e prerrogativas: (...) designar a Ordem do Dia das sessões, na conformidade da agenda mensal, ressalvadas as alterações permitidas por este Regimento;”

“eleitor”, isto é, àquele cidadão que somente participa do pleito eleitoral por intermédio das eleições diretas, tampouco se limita a esta ou aquela Corte.

É nesse norte que, para fins deste capítulo, também se faz fundamental apontar brevemente sobre a conceituação do termo sujeito-eleitor, inserido no título deste espaço, com vistas a entender a finalidade da escolha de tal vocábulo.

Em verdade, cada Deputado e Senador também pode ser, a depender da situação, visto como sujeito-eleitor, como ocorre no caso da eleição para a Presidência da Câmara dos Deputados e do Senado Federal.

Portanto, de modo a não conferir uma interpretação restritiva sobre todo o processo eleitoral, é imprescindível que aqui se adote uma posição extensiva, englobando todo e qualquer tipo de agente que, de algum modo, participe de um processo decisório, seja por eleições diretas, indiretas ou até mesmo nomeações.

Até mesmo as nomeações, que, aparentemente, são atos predominantemente unilaterais, também contam com algum tipo de sujeito-eleitor. Exemplificando, peguemos como situação a própria composição Tribunal Superior Eleitoral e escolha de seus Ministros.

É cediço que, nos termos do artigo 119 da Constituição Federal, o TSE será composto por, no mínimo, sete membros, escolhidos:

- I - mediante eleição, pelo voto secreto:
 - a) três juízes dentre os Ministros do Supremo Tribunal Federal;
 - b) dois juízes dentre os Ministros do Superior Tribunal de Justiça;
- II - por nomeação do Presidente da República, dois juízes dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Supremo Tribunal Federal.

Até mesmo para a composição do TSE, consoante leitura do artigo constitucional supramencionado, nota-se a existência de diversos procedimentos e mecanismos. Um deles, como observado no inciso II, se dá por intermédio do que ficou conhecido como lista tríplice. Em essência, essa lista, elaborada pelo Supremo Tribunal Federal, é composta por três nomes de advogados que possuem notável saber jurídico e idoneidade moral, sendo apenas um dos advogados da relação escolhido, pelo Presidente da República, para ingressar nos quadros de magistrado da Corte.

Note que esse processo é complexo, mas revela que, até mesmo nesses casos, existe um sujeito-eleitor. Para a formação da lista, por exemplo, os sujeitos-eleitores são os Ministros do Supremo Tribunal Federal, ao passo que o sujeito-eleitor para nomear apenas um desta lista tríplice é o Presidente da República.

Em todo esse procedimento, o Direito Eleitoral possui a prerrogativa de tutela. E aqui também se faz fundamental dizer que o termo Justiça Eleitoral também não apresenta uma visão restritiva.

Significa dizer que a ideia de Justiça Eleitoral, para fins do presente estudo, abrange toda e qualquer tipo de decisão jurisdicional que possua competência para tratar de matéria eleitoral e, por conseguinte, impactar de algum modo a estrutura eleitoral. Inegavelmente, os principais órgãos que estão incluídos nessa seara são os previstos no artigo 118 da Constituição Federal.

Nos termos do artigo mencionado, constituem-se como órgãos da Justiça Eleitoral: (i) o Tribunal Superior Eleitoral; (ii) os Tribunais Regionais Eleitorais, (iii) os Juízes Eleitorais e (iv) as Juntas Eleitorais.

É bem verdade que o foco se destinará para um dos órgãos deste rol — o Tribunal Superior Eleitoral —, mas, conforme visto anteriormente, não se pode descartar a importância e participação de outros órgãos, como o Supremo Tribunal Federal, no julgamento de certas matérias que influam no processo eleitoral¹⁶⁷ ou de alguma forma em situações que tenham essa relação candidato com sujeito-eleitor.

Explanados todos esses pontos, há elementos suficientes para seguir com a dissertação envolvendo o modo como a Justiça Eleitoral vislumbra o eleitor e como isso pode, no fim das contas, criar um ambiente nocivo para o sujeito-eleitor, notadamente por, conforme será exposto, partir a jurisdição estatal da premissa de que o sujeito-eleitor necessita de uma larga tutela.

¹⁶⁷ Pode-se notar desde as decisões do STF já mencionadas anteriormente envolvendo a eleição para a Presidência da Mesa do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, como também certas competências para julgar agentes que participam dessa estrutura eleitoral. A título exemplificativo, não se pode olvidar o que previsto no artigo 105, inciso I, alínea “a”, da Constituição Federal, que fornece a competência ao Superior Tribunal de Justiça o processamento e julgamento de ações que analisem crimes comuns praticados por membros dos Tribunais Regionais Eleitorais, ou até mesmo o que previsto no artigo 102, também da Constituição Federal, que confere ao Supremo Tribunal Federal a competência para processar e julgar ações constitucionais de controle concentrado. Certas ações podem, a depender do caminho, invariavelmente, alterar de maneira profunda o pleito eleitoral. Por essas razões, aqui não se descarta também uma aplicação para estar Cortes das análises críticas aqui feitas e, por conseguinte, dos possíveis caminhos propostos ao final para evitar a discricionariedade judicial.

3.1. As visões positivas e negativas da Justiça Eleitoral em face do eleitor

Uma vez mais, há uma razão de ser para a disposição deste tópico neste espaço do texto. Para que se entenda o que a seguir será aduzido, é necessário cumular tudo o que já lido anteriormente envolvendo democracia, direito, história do Direito Eleitoral e Justiça Eleitoral, assim como o papel da jurisdição estatal no sistema eleitoral.

Isso porque, a seguir, serão apresentadas novas teses envolvendo o modo como a Justiça Eleitoral enxerga o sujeito-eleitor e como isso pode impactar a formulação do regramento eleitoral e, ao fim e ao cabo, a própria noção de democracia.

Vale o apontamento, uma vez mais e desde logo, que esta epígrafe exige um grau de abstração. Ela parte, inicialmente, de uma hipótese no plano das ideias para, em sequência, observar exemplos empíricos do que aqui aventado.

Feitas essas considerações, é viável dar seguimento.

Entender a historiografia¹⁶⁸ da Justiça Eleitoral é indispensável para entender as assertivas que serão a seguir expostas.

Ora, conforme se observou anteriormente, quando se fala na evolução histórica da Justiça e do Direito Eleitoral, nota-se que o seu surgimento remonta aos constantes esforços em garantir a lisura do pleito eleitoral. Desde uma eleição tecnológica que conta com urnas eletrônicas, até a votação feita de modo falado, como já ocorreu na época do Império¹⁶⁹, o processo eleitoral exige que certas regras sejam observadas.

Eis, por conseguinte, a principal razão de ser — não a única, é verdade — da criação de um Direito Eleitoral. Apesar de parecer um caminho natural, o Direito Eleitoral representa algo muito maior: a tentativa de assegurar que o processo decisório seja observado e respeitado.

¹⁶⁸ Que, conforme já dito na epígrafe da evolução historiográfica do Direito Eleitoral e da Justiça Eleitoral, merece uma atenção semântica.

¹⁶⁹ Nesse sentido, ver: PORTUGAL. *Ordenações Filipinas. Ordenações, e leys do reyno de Portugal, confirmadas, e estabelecidas pelo senhor Rey D. João IV*. Lisboa: No Mosteiro de S. Vicente Camara Real de Sua Magestade da Ordem dos Conegos Regulares, 1745. 5 volumes.

A confirmação dessa assertiva pode ser feita por intermédio da investigação de diversas passagens, em momentos históricos distintos, que demonstravam o interesse principal em evitar fraudes no processo de sufrágio, seja lá de qual modo o sufrágio era consubstanciado.

Nas Ordenações Filipinas, por exemplo, há trechos específicos que revelam a incessante busca pela aplicação das regras ali postas.¹⁷⁰ No mesmo sentido, após a primeira Constituição brasileira, ainda na década de 20 do século XIX, nota-se o esforço pela estrita observância de aspectos práticos nos dias das eleições.¹⁷¹

Seja como for, é interessante observar que a Justiça Eleitoral, desde a sua criação, até os dias atuais, possuía a principal prerrogativa de proteger a lisura do pleito eleitoral. Desde as primeiras legislações, que ainda eram editadas por Portugal, até as mais atuais, fato é que todas visam a assegurar o devido procedimento do sufrágio — e se valem dos mais variados mecanismos para tal.

A grande passagem das decisões eleitorais para magistrado representou importante avanço para isso. Ora, se aqui é levantada a hipótese de um ultrapasse de competência da Corte eleitoral, imagine à época em que os próprios políticos eram responsáveis por decidir e nomear as pessoas que iriam julgá-lo.

Ruy de Oliveira, citando Pontes de Miranda, revela de maneira propícia essa transição:

Pelo antigo regime, a parte decisória estava entregue ao Poder Legislativo, único que conhecia das arguições de incompatibilidade e inelegibilidade, reconhecimento ou perda de mandato, enfim, ao órgão essencialmente político se entregava causa da mesma natureza. O mal desastrado de tal sistema dispensa críticas. Norteando-se pela orientação do Código de 1932, o constituinte, sabiamente, despoliticizou toda a verificação de poderes, na expressão do eminente Pontes de Miranda, judicializando a proclamação dos eleitos e excluindo o elemento político na formação dos corpos políticos e na eleição do cargo político maior, o de Presidente da República.¹⁷²

¹⁷⁰ Nesta legislação, por exemplo, se recorre a um “juramento dos Santos Evangelhos” para garantir a verdade e o bem dos cargos. PORTUGAL. *Ordenações Filipinas. Ordenações, e leys do reyno de Portugal, confirmadas, e estabelecidas pelo senhor Rey D. João IV.* Lisboa: No Mosteiro de S. Vicente Camara Real de Sua Magestade da Ordem dos Conegos Regulares, 1745. 5 volumes, p. 144.

¹⁷¹ “Ficava, então, constituída a mesa paroquial, à qual competia: 1) reconhecer a identidade dos votantes; 2) receber as cédulas, numerá-las e apurá-las; 3) requisitar à autoridade competente as medidas necessárias para manter a ordem na assembléia eleitoral, e fazer observar a lei.” FERREIRA, Manoel Rodrigues. *Op. cit.*, 2001, p. 178.

¹⁷² MIRANDA, Pontes de. In: SANTOS, Ruy de Oliveira. *Código Eleitoral anotado.* Rio de Janeiro: Metrópole Editora, 1937, p. 11.

Acontece que, malgrado tal interesse de proteger a lisura do procedimento eleitoral tenha tido importantes avanços, notadamente com a própria evolução da Justiça Eleitoral, aqui levanta-se como hipótese que esta tem servido cada vez mais como uma verdadeira fonte modificadora dos rumos democráticos — e que, a depender do desenvolver da história, poderá até se enquadrar no mesmo contexto crítico que o Direito Eleitoral já foi vítima nos tempos pretéritos.

Para entender tal assertiva, é necessário apontar, antes, que a Justiça Eleitoral possui diversas frentes de atuação. A mais nítida consiste na atuação em face dos candidatos, partidos e todos os agentes que participam diretamente das eleições com vistas a adquirir o cargo público, assim como aqueles que, em que pese não concorram diretamente ao cargo, fazem parte do processo para a sua eleição.

Todavia, apesar de essa ser a principal atuação, pouco se estuda o impacto disso para uma outra vertente: a vertente do candidato, que também é uma das atuações possíveis — e principais — da Justiça Eleitoral, como por exemplo no fato de que é ela quem dita também aos eleitores diversos regramentos do que pode ou não ser feito.

E é exatamente a interseção dessas duas atuações que deve ser observada. Por intermédio do espaço que a Justiça Eleitoral possui para participar ativamente do processo eleitoral envolvendo tanto os candidatos, quanto os eleitores, nota-se um movimento cada vez maior de, a partir de suas prerrogativas, tratar os agentes do sufrágio eleitoral de determinado modo.

Explica-se: inegavelmente, em decorrência de suas atribuições, a Justiça Eleitoral pode formar decisões e entendimentos que, no fim das contas, influenciam o processo eleitoral. Isso é plenamente possível no ordenamento jurídico brasileiro, que se assenta precipuamente na estrutura do *civil law*.¹⁷³

O cerne da questão, no entanto, gira em torno de como essa atuação se constrói, ou, em outras palavras: qual a premissa que parte a Justiça Eleitoral em seu processo decisório?

¹⁷³ Sistema em que há a predominância da formulação de normas escritas para sua consequente aplicação. Sobre o assunto, aponta Patrícia Perrone Campos Mello que “Já nos ordenamentos de origem românica, caberia à lei a função de protagonizar a manifestação do direito, incumbindo-se às decisões judiciais papel meramente acessório e mediato, como fonte explicitadora e declaradora do significado do ordenamento positivo. Assim, a determinação da solução aplicável a uma demanda específica dar-se-ia pelo mecanismo da subsunção das situações de fato na regra geral legislada, cujo significado seria revelado através da atividade interpretativa.”. Ver: MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 15.

Filosoficamente falando — aqui, uma vez mais, no mundo das ideias — percebe-se um movimento cada vez maior no sentido de que a Justiça Eleitoral trata o eleitor a partir do que se pode chamar de “visão negativa do sujeito-eleitor”.

Tratar o sujeito-eleitor a partir de uma visão negativa, nos termos aqui colocados, significa dizer que a Justiça Eleitoral parte da premissa de que o indivíduo capaz de participar do sufrágio não somente pode, como deve ser tutelado, isto é, que é obrigação de o Estado criar mecanismos para tutelar e proteger o eleitorado.

Em outras palavras, a visão negativa pode ser entendida como a percepção, por parte da Justiça Eleitoral e dos magistrados que a compõem, de que o indivíduo não possui uma visão crítica e mecanismos de discernimento para avaliar o pleito eleitoral, requisitando de uma tutela estatal para evitar influências indevidas.

É uma visão válida, mas potencialmente perigosa. É bem verdade que a Justiça Eleitoral possui uma importante e necessária atuação para prevenir que os eleitores não sejam vítimas das práticas mais abomináveis — como ser obrigado a votar em determinado candidato sob pena de sofrer sanções (físicas, econômicas ou psicológicas) —, tampouco sejam influenciados por situações que não condizem com a realidade — como por exemplo promessas de campanha que, concretamente, são inviáveis de serem realizadas.

A Justiça Eleitoral, nesse diapasão, é fundamental para o processo eleitoral. A crítica, porém, não reside propriamente dita nessa seara. Assim como nos mais diversos setores, ter uma visão demasiadamente exagerada sobre algo pode significar, ao revés do que proposto, um retrocesso para toda a estrutura posta. Em uma frase: acreditar piamente que o eleitor deva ser tutelado em todas as fases e procedimentos de modo a evitar fraudes no processo eleitoral pode ter um efeito reverso.

Esse efeito reverso, em sua essência, necessita de um entendimento inicial abstrato para, na sequência, percebermos a sua aplicação empírica — aqui, notadamente, por meio de análises de decisões proferidas no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral.

Este ciclo também acontece com o outro lado da moeda. Se foi apresentada a teoria que rodeia a visão negativa da Justiça Eleitoral perante o eleitor, também temos o que aqui se denomina como “visão positiva do sujeito-eleitor”.

Esta, diametralmente oposta à negativa, gravita em torno da suposição de que quanto menos tutela estatal para o sujeito-eleitor, melhor. Aqui, entende-se que o sujeito-eleitor deve

ser plenamente capaz de exercer a sua autonomia da vontade e exercitar o seu direito ao voto da maneira como bem entender.

Ao mesmo passo, caberia ao sujeito-eleitor realizar a distinção das situações que são verossímeis para as situações que são irreais, isto é, caberia a ele o discernimento do que um candidato está dizendo ou não.

A título exemplificativo, caberia ao candidato ter a ciência de que, malgrado um candidato se diga como representante divino aqui na Terra, ele não passa de uma espécie de grande charlatão que se vale de um elemento espiritual para angariar votos.¹⁷⁴¹⁷⁵

Nesse diapasão, é interessante apontar teoria desenvolvida por Jonathan Haidt em sua obra “The Righteous Mind: Why Good People are Divided by Politics and Religion”¹⁷⁶. No livro, o autor traz interessantíssima tese a respeito do porque é tão complicado debater e, pior, convencer o lado oposto de alguma coisa, ainda que se tenha diversos elementos que comprovem o contrário do que o outro lado pensa.

A obra do autor merece uma especial atenção, notadamente porque ela traz preciosas lições para o que aqui se estuda. Dentre os destaques, o primeiro a ser feito gravita em torno da complexa situação que se vive há muito tempo: indivíduos que, a despeito de diversas provas que revelam o contrário, continuam a defender um pensamento que não se sustenta.

É que, segundo Haidt, a sociedade possui um grande dilema: o fato de que primeiro elas seguem as próprias intuições para formar a crença para, somente depois, buscarem explicações supostamente racionais para o que elas defendem.

Seria dizer: as pessoas primeiro acreditam para depois tentarem justificar a sua crença.

¹⁷⁴ Jair Bolsonaro, que possui forte base de apoio cristã, também já se valeu deste elemento. Em maio de 2019, o Presidente publicou em suas redes um vídeo em que um pastor dizia que ele havia sido escolhido por Deus para estar no cargo. Disponível em: <https://exame.com/brasil/bolsonaro-publica-video-de-pastor-dizendo-que-ele-foi-escolhido-por-deus/>. Acesso em 17 de junho de 2021.

¹⁷⁵ E, aqui, não se olvida que, a depender da crença do candidato, ele realmente se ache um representante divino em espaço terreno. Apesar de, muitas vezes, candidatos assim se autoproclamarem. E não há como refutar de maneira completa em decorrência de eles mexerem com um aspecto altamente abstrato e impalpável. É dizer: já que se mexe com um aspecto religioso e cada um possui a liberdade de manifestar sua crença, a refutação fica uma tarefa quase que impossível.

¹⁷⁶ HAIDT, Jonathan. *The Righteous Mind: Why Good People are Divided by Politics and Religion*. Nova Iorque: Pantheon Books, 2012.

Para tanto, basta pensar na situação envolvendo a ida do homem à lua. Criou-se uma larga teoria da conspiração levantando uma infundada hipótese de que o homem jamais teria ido para a lua e que isso tudo não passou de um simples arranjo cinematográfico.¹⁷⁷

Essa situação é muito ilustrativa do que propõe Haidt. A partir dos argumentos levantados pelos conspiracionistas, fica evidente que eles primeiro formaram a sua ideia a partir de uma intuição e a partir de suas crenças para, posteriormente, tentarem justificar as razões pelas quais o homem não teria ido à lua.

Observe, por exemplo, a situação da bandeira. Bastou um pequeno “trêmulo” da bandeira norte-americana fixada pelos astronautas para que os conspiracionistas tomassem isso como uma “evidência” de que a cena teria sido forjada, uma vez que na lua não há vento e que, portanto, a bandeira não poderia ter se mexido.

Uma simples explicação física já é o suficiente para desmoronar tal conspiração, notadamente porque, de fato, não foi um vento que tremulou a bandeira. Na verdade, houve uma ondulação no tecido por conta da haste vertical no momento em que a bandeira foi fincada. Essa ondulação, que conferiu à bandeira um pequeno movimento, natural pela ação física e mecânica promovida pelo astronauta ao fincar o objeto, deu uma ilusão de que ela teria se movimentado por conta de um vento.

Apesar de contar com uma explicação muito elementar da ciência, isso foi suficiente para servir como combustível aos conspiracionistas, que utilizam constantemente esse — e dezenas de outros — argumentos cientificamente inválidos.

Significa dizer: eles primeiro formulam suas crenças a partir da intuição e do que lhes convém, para posteriormente ancorar suas opiniões em supostos argumentos — que, como se vê, nem sequer se sustentam.

E não ficamos adstrito ao exemplo da ida do ser humano à lua. Atualmente, ganha força o movimento que ficou conhecido como “terraplanismo”, que conta com um grupo de indivíduos que defendem que a Terra é plana. E não possuem nenhuma explicação científica

¹⁷⁷ Ver: VEIGA, Edison. *O que pensam os que não acreditam que o homem chegou (12 vezes) à Lua*. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-48916172>. Acesso em 17 de junho de 2021.

para tal, chegando a argumentar, inclusive, que o Planeta seria rodeado por imensas paredes glaciais.¹⁷⁸

O segundo destaque a ser feito na obra do autor é um desdobramento do primeiro. Ciente de que há esse grande problema envolvendo a formação de opiniões, o autor aponta graves desdobramentos que isso pode trazer.

É que, conforme aduz em seu livro, os indivíduos, quando estão em situações que não precisam justificar as suas crenças, tendem a agir de uma maneira mais desleixada, irracional e suscetível a erros grosseiros, enquanto que quando as pessoas precisam justificar seus atos, elas tendem a ser mais racionais, sistemáticas e críticas.

Veja o que o autor diz sobre o assunto, citando experimentos conduzidos por Tetlock:

Tetlock suggests a useful metaphor for understanding how people behave within the webs of accountability that constitute human societies: we act like intuitive politicians striving to maintain appealing moral identities in front of our multiple constituencies. Rationalists such as Kohlberg and Turiel portrayed children as little scientists who use logic and experimentation to figure out the truth for themselves. When we look at children's efforts to understand the physical world, the scientist metaphor is apt; kids really are formulating and testing hypotheses, and they really do converge, gradually, on the truth. But in the social world, things are different, according to Tetlock. The social world is Glauconian. Appearance is usually far more important than reality. In Tetlock's research, subjects are asked to solve problems and make decisions. For example, they're given information about a legal case and then asked to infer guilt or innocence. Some subjects are told that they'll have to explain their decisions to someone else. Other subjects know that they won't be held accountable by anyone. Tetlock found that when left to their own devices, people show the usual catalogue of errors, laziness, and reliance on gut feelings that has been documented in so much decision-making research. But when people know in advance that they'll have to explain themselves, they think more systematically and self-critically. They are less likely to jump to premature conclusions and more likely to revise their beliefs in response to evidence.¹⁷⁹

Para a realidade do presente estudo, tal assertiva é muito rica em conteúdo. É que, quando se fala em sufrágio, a relação sujeito-eleitor com candidato perpassa por incontáveis

¹⁷⁸ GUROVITZ, Helio. *O que o movimento dos terraplanistas nos ensina*. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/epoca/o-que-movimento-dos-terraplanistas-nos-ensina-23538845>. Acesso em 17 de junho de 2021.

¹⁷⁹ HAITT, Jonathan. *The Righteous Mind: Why Good People are Divided by Politics and Religion*. Nova Iorque: Pantheon Books, 2012, p. 90.

situações de crença e formação de opinião. E mais ainda: por formação de grupos fechados e que só se escutam, ao passo que rechaçam todo e qualquer argumento do outro lado.

A obra de Jonathan Haidt também se debruça sobre essa polarização política. Apesar de o autor reconhecer a complexidade da situação e dificuldade em se conectar com outros grupos, ele aponta que não é uma tarefa impossível. E é uma tarefa necessária. Mas não somente se conectar para rechaçar e rebater os outros argumentos. Como aduz o próprio autor, deve-se, mais do que isso, entender os pontos do outro lado antes de fazer julgamentos morais sobre o pensamento adverso.¹⁸⁰

Os elementos acima mencionados também são amplamente utilizados no âmbito religioso. E, nesse diapasão, se mexe com um elemento muito mais delicado, especialmente por colocar em conflito liberdades de crença com influências infundadas de candidatos. Seria dizer: como distinguir de fato a representatividade religiosa de um candidato com o charlatanismo espiritual? Por ora, parece não haver uma resposta muito clara sobre isso, ao passo que, quando se analisa a atuação dos agentes do Direito Eleitoral, parece se criar zonas ainda mais cinzentas sobre o assunto, como por exemplo na tipificação do ilícito do abuso de poder religioso.

A força desses elementos é tão forte que pesquisa realizada pela Pew Research Center¹⁸¹ no ano de 2020 revelou que cerca de um terço dos norte-americanos enxerga a “mão divina” nas eleições presidenciais, assim como 27% dos entrevistados acredita que Donald Trump foi escolhido como reflexo dos desejos divinos, apesar de os mesmos entrevistados (5%) afirmarem que não necessariamente a política de Trump é aprovada por Deus. Os gráficos chamam atenção e podem ser abaixo observados:

¹⁸⁰ É o que pode ser observado quando Haidt diz que “This book explained why people are divided by politics and religion. The answer is not, as Manichaeans would have it, because some people are good and others are evil. Instead, the explanation is that our minds were designed for groupish righteousness. We are deeply intuitive creatures whose gut feelings drive our strategic reasoning. This makes it difficult—but not impossible—to connect with those who live in other matrices, which are often built on different configurations of the available moral foundations. So the next time you find yourself seated beside someone from another matrix, give it a try. Don’t just jump right in. Don’t bring up”. Ver: HAIDT, Jonathan. *The Righteous Mind: Why Good People are Divided by Politics and Religion*. Nova Iorque: Pantheon Books, 2012, p. 337-338.

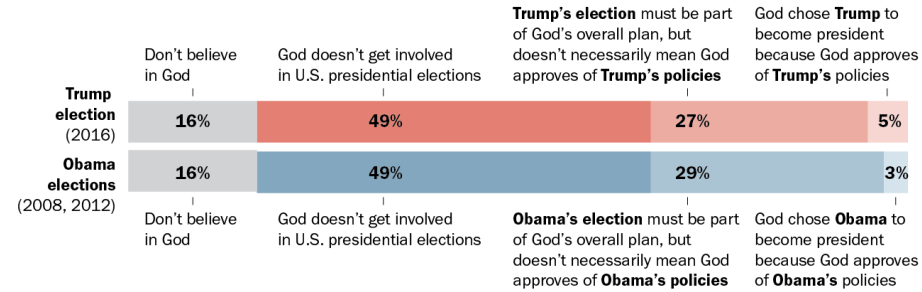
morality until you’ve found a few points of commonality or in some other way established a bit of trust. And when you do bring up issues of morality, try to start with some praise, or with a sincere expression of interest.

We’re all stuck here for a while, so let’s try to work it out.

¹⁸¹ SMITH, Gregory. *About a third in U.S. see God’s hand in presidential elections, but fewer say God picks winners base on policies*. Washington: Pew Research Center, 2020.

Roughly one-in-twenty Americans say God chose Trump, Obama because God approved of their policies

What comes closest to your views about God's role in recent presidential elections?



Note: Those who did not answer are not shown.

Source: Survey conducted Feb. 4-15, 2020, among U.S. adults.

"White Evangelicals See Trump as Fighting for Their Beliefs, Though Many Have Mixed Feelings About His Personal Conduct"

PEW RESEARCH CENTER

Many white evangelicals, black Protestants say they think outcomes of recent elections are part of God's overall plan

	NET God chose Trump or Obama because God liked their policies	Chose both		Chose Trump, not Obama	Chose Obama, not Trump	NET One or both part of God's overall plan, but God didn't necessarily support their policies	Both part of God's overall plan	Trump, not Obama	Obama, not Trump	God not involved in U.S. elections/ don't believe in God
	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%
All U.S. adults	8	1	4	3	27	24	2	1	64	
Christian	10	1	6	3	38	34	2	2	50	
Protestant	12	1	7	3	46	42	2	2	41	
White evangelical	14	1	11	2	56	53	3	<1	27	
White, not evangelical	6	<1	5	<1	28	27	1	1	65	
Black Protestant	18	1	4	12	48	40	1	7	32	
Catholic	7	1	4	2	23	19	3	1	69	
White	5	<1	4	1	21	18	3	1	73	
Hispanic	8	3	2	3	25	20	3	1	65	
Jewish	4	0	2	2	16	15	<1	1	79	
Unaffiliated	4	1	2	2	8	7	<1	1	86	
Atheist	<1	0	<1	0	2	1	<1	0	98	
Agnostic	1	0	<1	1	3	3	0	0	96	
Nothing in particular	6	1	2	3	12	9	1	2	80	
Republican/lean Rep.	10	1	8	1	35	32	3	1	54	
Democrat/lean Dem.	6	1	1	4	20	17	1	2	73	

Note: Figures may not add to subtotals indicated due to rounding. Those who did not answer are not shown. Blacks and whites are not Hispanic; Hispanics are of any race.

Source: Survey conducted Feb. 4-15, 2020, among U.S. adults.

"White Evangelicals See Trump as Fighting for Their Beliefs, Though Many Have Mixed Feelings About His Personal Conduct"

PEW RESEARCH CENTER

É interessante observar, indo além dos dados, que há uma espécie de gradação nos níveis de crença. Enquanto há um grupo maior que acreditam nos planos divinos para as eleições, há um grupo menor que acredita na aprovação direta do cargo político por parte de uma entidade superior. A indagação que fica, todavia, é: essas estatísticas revelam a necessidade de um maior ou menor controle por parte do Estado?

A resposta, é verdade, não é meramente binária de sim ou não. Existem muitas variáveis que devem ser observadas. A liberdade de crença, assim como o direito de escolha autônoma de voto, são liberdade constitucionalmente asseguradas — seja no sistema norte-americano, por intermédio da Primeira Emenda¹⁸² e da Décima Quinta Emenda¹⁸³, seja no sistema brasileiro, por disposição dos artigos 5º, inciso VIII e artigo 14, ambos da Constituição Federal.

Uma pesquisa que revela uma alta porcentagem de crença em algo divino não necessariamente quer dizer algo ruim. Até mesmo em sociedades teocráticas, não se pode fazer uma associação direta entre o nível de discernimento no sufrágio com o nível de crença da sociedade. Acreditar em algo e votar por conta disso não quer dizer, de pronto, algo ruim.

Há um problema, todavia, nessa situação. Se um magistrado enxerga como nociva esse contexto e passa a empreender esforços para “proteger o eleitor”, ele estará, a partir de sua visão de mundo e suas convicções, influenciando o que chega até o sujeito-eleitor.

Perceba, portanto, como se constitui um paradoxo: sob pretexto de proteger a liberdade de escolha do sujeito-eleitor, o magistrado cria e estabelece regras. Acontece que tais regras são positivadas por meio de suas crenças e visões de mundo: a crença de que não se deve, por exemplo, misturar política com religião. O sujeito-eleitor, portanto, é limitado no seu exercício de sufrágio. Assim, uma regra estabelecida para permitir a autonomia do eleitor acaba criando uma maior limitação.

O exemplo mais claro disso talvez resida no abuso de poder religioso — cuja tipificação foi resultado de uma interpretação extensiva por parte do Tribunal Superior Eleitoral. Mas esse assunto será reservado para epígrafe específica.

Em síntese, a visão negativa e positiva da Justiça Eleitoral em face do eleitor constituem-se como basilar para os desdobramentos da atuação daqueles que compõem tal órgão, tendo em vista que, a depender da visão do julgador, uma posição mais restritiva ou extensiva pode ser adotada, sob o falso pretexto de proteção ao sujeito-eleitor.

Apresentados os dois lados, aqui mais uma vez resgatamos a noção de que esta tese necessita de um certo grau de abstração. A abstração, nesse caso, seja qual visão se adote —

¹⁸² Diz o texto original: “Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.”

¹⁸³ A Décima Quinta emenda, por seu turno, assevera: “The right of citizens of the United States to vote shall not be denied or abridged by the United States or by any State on account of race, color, or previous condition of servitude.”

positiva ou negativa — está voltada para o entendimento de um ciclo. Como todo ciclo, ele possui etapas. Para entendê-lo, é preciso resgatar as ideias do estudo em comento.

Para existir toda a estrutura de uma Justiça Eleitoral, é necessário, por óbvio, que, antes, exista a formação de uma sociedade. Formada a sociedade, as estruturas sociais, políticas e governamentais surgem, em essência, a partir das crenças dos indivíduos que ali habitam; e esses elementos também se perduram por conta da crença.

Acompanhado dessa formação social, naturalmente há um processo para que certos indivíduos sejam responsáveis por determinadas funções. Dentre elas, uma das funções se associa com a incumbência de ser o representante daquele povo.

Com vistas a permitir que essas crenças se tornem factíveis e eficazes, há a necessidade de que regras práticas sejam criadas para orientar como esse ou esses representantes serão escolhidos. No caso brasileiro, há a necessidade de que se permita o sufrágio universal.

Para tanto, são criadas estruturas e regras, tais como Instituições, legislações e normas para regulamentar todo esse procedimento. Os representantes aptos para participar, inegavelmente, devem se submeter aos ditames postos.

Acontece que este regramento pode surgir a partir tanto de uma visão mais positiva, quanto de uma visão mais negativa em face do eleitor.

Caso seja uma visão mais positiva, então se pensa em um suposto nível maior de espaço de escolha do sujeito-eleitor do candidato. No entanto, existindo um maior nível de liberdade, então o sujeito-eleitor também estará sujeito a influências maléficas de certos grupos, especialmente aqueles que possuem maiores recursos.

Nesse ponto, vale a breve menção de que não diversos os estudos que se dedicaram a analisar se há uma relação de interdependência entre as eleições e os recursos financeiros.¹⁸⁴

¹⁸⁴ Nesse sentido: BARON, David. *Service-induced campaign contributions and the electoral equilibrium*. *The Quarterly Journal of Economics*, v. 104, n. 1, p. 45-72, 1989. CHAPPEL, Henry. *Campaign contributions and congressional voting: A simultaneous probit-tobit model*. *The Review of Economics and Statistics*, v. 64, n. 1, p. 77-83, 1982. KAU, James; RUBIN, Paul. *Self-interest, ideology and logrolling in congressional voting*. *Journal of Law and Economics*, v. 22, p. 365-384, 1979. PALDA, Filip. *How Much is Your Vote Worth? The Unfairness of Campaign Spending Limits*. San Francisco: ICS Press, 1994. SHEPARD, L. *Does campaign spending really matter? The Public Opinion Quarterly*, v. 41, n. 2, p. 196-205, 1977. SILBERMAN, Jonathan; DURDEN, Garey. *Determining legislative preferences for the minimum wage: An economic approach*. *Journal of Political Economy*, v. 84, n. 2, p. 301-329, 1976. SNYDER, James. *Campaign contributions as investments: The u.s. House of representatives*. *The Journal of Political Economy*, v. 98, n. 6, p. 1195-1227, 1990. STRATMANN, Thomas. *Some talk: Money in politics. A (partial review of the literature)*. *Public Choice: Springer*, vol. 124, n. 1, p. 135-156, 2005. WELCH, William. *The economics of campaign funds*. *Public Choice: Springer*, v. 20, 1975.

Não somente uma influência para a campanha em si para eleição do candidato, como também uma influência de agenda no próprio espaço político que o indivíduo venha a potencialmente ocupar, ou seja, fazer com que um determinado político acabe agindo de acordo com alguns interesses por conta dessa dependência e influência econômica de um poderoso grupo detentor de recursos.¹⁸⁵

Como resultado desta visão positiva, pode-se pensar nos sujeitos-eleitores influenciados não necessariamente pelo Estado, mas pelos grupos que possuem os maiores e mais adequados recursos.

Caso a posição adotada seja a de uma visão negativa, então o caminho mais provável é o de que exista um menor grau de espaço para a liberdade individual do sujeito-eleitor. Nessas condições, então as influências maléficas e restrições partirão do próprio Estado, gerando como resultado uma tutela estatal perante os sujeitos-eleitores calcada na estrita observância dos ditames por eles postos.

Não é ociosa a ênfase de que aqui não se condena que sejam respeitadas as regras da legislação eleitoral. Pelo contrário, aqui se busca investigar até que ponto, diante da legislação eleitoral já existente, a Justiça Eleitoral tem agido de maneira extensiva para, a partir de sua visão Institucional e dos magistrados que a compõem, influenciarem o modo como agem os próprios candidatos e eleitores.

E não se pode olvidar que até mesmo a Justiça Eleitoral, conforme já visto, possui competência para regulamentar o processo eleitoral, ditando regras e atitudes práticas para o procedimento do sufrágio — cuja atuação também pode influenciar no modo como os candidatos e os sujeitos-eleitores agem.

É quase como se criassem barreiras e obstáculos que velassem os interesses reais dos sujeitos-eleitores, uma vez que essa atuação pode fazer com que o sujeito-eleitor tente para esta ou aquela direção.

¹⁸⁵ Daniel aponta que “A alteração da Electoral Law, nos Estados Unidos em 1971, mobilizou a atenção pública para o modo como os candidatos e as organizações políticas conseguiam financiamento, principalmente privado, para as campanhas. A partir de então, muitos cientistas políticos e economistas se juntaram na busca de respostas para o modo como corporações e cidadãos, com recursos desiguais na sociedade, influenciam o sistema democrático em dois momentos. Primeiro, no período de campanha, financiando determinados candidatos e partidos; segundo, influenciando o comportamento dos representantes eleitos, pressionando as decisões e a agenda do Congresso.”. Ver: MARCELINO, Daniel. *Sobre dinheiro e eleições: um estudo dos gastos de campanha para o Congresso Nacional em 2002 e 2006. Dissertação de mestrado*. Brasília: Universidade de Brasília, 2010, p. 16.

Como bem aponta o cientista político Luis Felipe Miguel, esse contexto revela um problema maior: “*se os indivíduos estão submersos na ‘falsa consciência’ e encontram obstáculos para a identificação de seus interesses verdadeiros, tais fenômenos de alienação continuariam presentes, independentemente do acesso de tais ou quais pessoas ao poder*”.¹⁸⁶

Para a realidade deste estudo, podemos entender esses obstáculos como a atuação da Justiça Eleitoral a partir da visão negativa do sujeito-eleitor, que, ao entender que ele precisaria desta tutela, acaba estabelecendo a tendência pela qual o eleitor irá agir.

Fazendo um paralelo com o mundo digital, seria o equivalente ao que ocorre com o algoritmo das redes sociais, que, a depender de seu posicionamento, te entregava um ou outro conteúdo, influenciando no que você vê, no que você tem acesso e, por conseguinte, criando uma visão de mundo para você de acordo com os interesses que o algoritmo acha mais adequado para você.¹⁸⁷

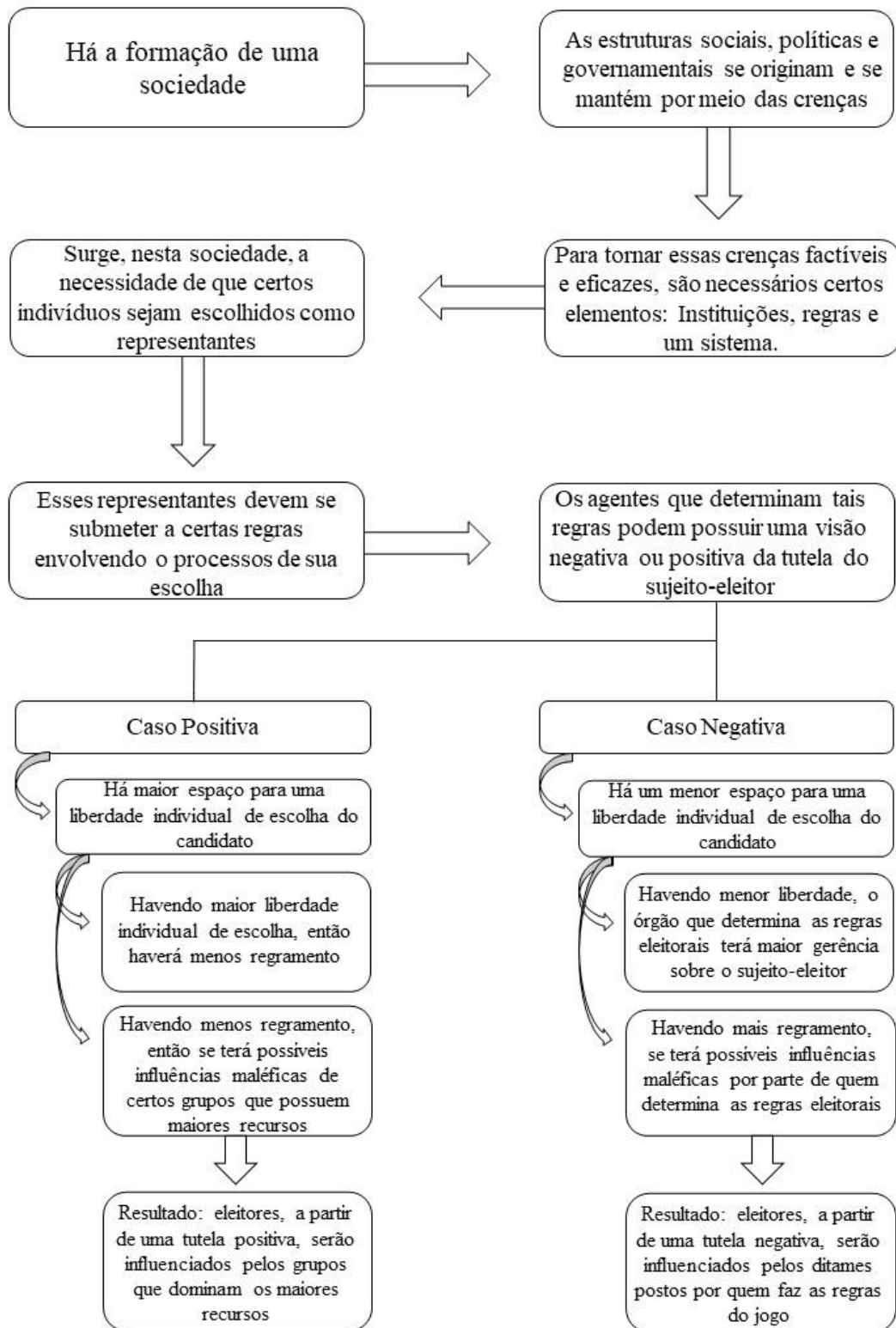
E se esse tipo de situação já ensejou em um dos maiores escândalos cibernéticos¹⁸⁸ dos últimos tempos e rendeu uma série de investigações, por que também não pensar nesse tipo de influência nas Instituições já postas e nos métodos que elas utilizam?

Seja por qual ótica que se olhe a situação, o que deve ser entendido é que ambas as visões possuem lados positivos e negativos, assim como abrem margem para indagações. A síntese de cada visão, inclusive, pode ser representada por meio do seguinte infográfico Apenso 3):

¹⁸⁶ MIGUEL, Luis Felipe. *A democracia e a crise de representação política: a accountability e seus impasses*. Coimbra: VIII Congresso Luso-Afro-Brasileiro de Ciências Sociais, 2004, p. 14.

¹⁸⁷ Ver: RAMOS, Daniela Osvald. *A influência do algoritmo*. Revista *Communicare*., v. 17, 2017. SCARTASSINI, Verônica; MOURA, Ana Maria Mielniczuk; JUNIOR, Rene Faustino Gabriel. *Ciência da informação, algoritmos e mídias sociais*. 2º Fórum de Estudos em Informação, Sociedade e Ciência, v. 2, 2019.

¹⁸⁸ Ver: ISAAK, Jim; HANNA, Mina. *User Data Privacy: Facebook, Cambridge Analytica, and Privacy Protection*. IEE Computer Society: Computer, 2018.



No fim das contas, entende-se que não é uma questão de defender este ou aquele modelo, até porque em cada sistema há a possibilidade de que certos grupos tenham o controle e

potencial influência dos candidatos. O que aqui se observa, em verdade, é que há uma urgência para trazer este suposto pêndulo para uma métrica de balança, em que seria possível equilibrar as duas visões — como será propriamente dito no capítulo da Teoria da Decisão Judicial.

3.2. O papel de outras Instituições para a democracia

É assim que as democracias morrem agora. A ditadura ostensiva — sob a forma de fascismo, comunismo ou domínio militar — desapareceu em grande parte do mundo. Golpes militares e outras tomadas violentas do poder são raros. A maioria dos países realiza eleições regulares. Democracias ainda morrem, mas por meios diferentes.¹⁸⁹

Muito já se falou sobre como o Judiciário — e mais especificamente, a Justiça Eleitoral — tem atuado de uma maneira que pode influenciar a própria democracia. Todavia, uma pergunta deve ser feita: o Judiciário foi o único Poder que contribuiu para essa situação?

A partir de uma análise preliminar, no presente estudo levantou-se como hipótese que, em que pese a Justiça Eleitoral conte com essa ampla margem para a discricionariedade, outros Poderes e Instituições também colaboraram para essa distribuição de competência para o Judiciário, de modo que, em vez de ser uma espécie de equilíbrio de Poderes, houve uma distribuição pensada de maneira equivocada.

Seria dizer que também se objetiva investigar até que ponto outras Instituições e Poderes contribuíram para permitir que se chegasse no nível aqui levantado de discricionariedade, dissecando a responsabilização não somente da Justiça Eleitoral, mas de outros entes que, a partir de suas competências, agiram nesse sentido.

Ao mesmo tempo, outra indagação surge. Apesar de ter essa possibilidade de que outras Instituições ajudem nesta discricionariedade, não seria viável pensar que a Justiça Eleitoral, em certos casos, atua em resposta aos empreendimentos de outros Poderes?

Em outras palavras, seria como indagar: diante de arbitrariedades, usurpações de competência e práticas antidemocráticas e que fragilizam as Instituições, será que a atuação da

¹⁸⁹ LEVITSKY, Steven. ZIBLATT, Daniel. *Como as democracias morrem*. Rio de Janeiro: Zahar, 1ª ed, 2018, p. 16.

Justiça Eleitoral visa a servir como um balanceamento, aplicando a noção de freios e contrapesos?

Ora, é que não é justo apenas apontar julgamentos para essa atuação da Justiça Eleitoral — que aqui, é verdade, se coloca em um espectro de crítica — sem entender o devido contexto em que ela se insere e também a influência que outras Instituições e Poderes possam ter nesse desenvolvimento.

Para tanto, este subcapítulo se dividirá em duas etapas: primeiro, será feita uma exposição envolvendo a própria confecção, pelos outros Poderes, especialmente o Legislativo, de competência para a Justiça Eleitoral atuar com maior liberdade, para, em sequência, endereçar como a própria atuação de Cortes Eleitorais, ainda que de certa forma discricionária, pode representar um contra-movimento a certos empreendimentos de outros Poderes.

Exemplo bastante ilustrativo deste primeiro ponto pode ser observado a partir do caso envolvendo a Lei Complementar n. 64/90.

É que, quando da aprovação da mencionada Lei, havia essa ideia por parte do próprio Legislativo em conferir tamanho poder ao Judiciário, conforme apontava o próprio relator do Projeto de Lei n. 03, de 1990:

Inaceitável que em matéria penal (...) a lei não defina, de modo claro, a conduta a ser reprimida, deixando ao Judiciário o arbítrio para tipificar os ilícitos do abuso de Poder econômico no País. (...) A norma prevista no art. 23, prevê a livre apreciação de fatos públicos e notórios pelo Tribunal na formação de sua convicção não elimina a necessidade de a lei definir com precisão a conduta tipo. Pelo contrário art. 23 trata especificamente de assegurar a independência do Tribunal na análise da prova dos indícios e presunções, não dispensando, portanto, a enumeração precisa dos ilícitos de abuso do poder econômico.¹⁹⁰

Isso faz com que uma conclusão fundamental seja pontuada: o fato de que a Justiça Eleitoral não conta com tamanha discricionariedade meramente por escolha própria, tampouco conseguiu esse espaço da noite para o dia.

¹⁹⁰ CÂMARA DOS DEPUTADOS. In: LOPES, Ney. *Apresentação do Projeto pelo Deputado Ney Lopes*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=234068>. Acesso em 25 de maio de 2021.

Em verdade — e é essa a premissa deste capítulo — a Justiça Eleitoral só está assim hoje também por conta da participação de outras Instituições ao longo da história, como pôde ser visto até mesmo no contexto de aprovação da Lei Complementar n. 64, em que o Legislativo, deliberadamente, tinha essa pretensão.

Desse modo, não se pode apenas apontar a Justiça Eleitoral como grande causadora das hipóteses aqui levantadas. Não é isso. Apesar de o estudo ter o enfoque neste órgão do Judiciário, fato é que, para fins de sinceridade acadêmica, não se poderia deixar de estudar como outras Instituições contribuíram para a criação destes problemas.

Se, hoje, é possível notar diversos parlamentares que criticam a atuação da Justiça Eleitoral¹⁹¹, se faz imperioso observar se os próprios antecessores dos parlamentares não colaboraram para a construção de uma atuação limitadora.

E isso desemboca em diversos outros pontos. Apesar de ser possível estudar a judicialização da política, objeto que tem sido amplamente estudado nas últimas décadas¹⁹², uma ressalva importante sobre esse fenômeno também deve ser feita.

É que, se hoje há uma forte crítica envolvendo uma judicialização da política, não se pode ignorar a contribuição de outras esferas para a chegada neste *status quo* atual. Seria paradoxal afirmar que há uma atuação usurpadora do Judiciário se, ao mesmo passo, notou-se que, historicamente, o Legislativo abriu um forte precedente e uma forte margem para o início de uma atuação mais elástica da jurisdição estatal.

Isso não significa dizer, todavia, que, por conta desses fenômenos históricos, que é certa e adequada certas atuações usurpadoras por parte do Judiciário. O que se coloca aqui, como contraponto, é justamente a necessária observação da responsabilidade institucional de outras entidades, que também contribuíram para eventuais práticas que, hoje, são criticadas, mas que, antigamente, foram até incentivadas.

¹⁹¹ Ver: ROCHA, Leonardo. *Parlamentares criticam as restrições impostas pela lei eleitoral*. Disponível em: <https://www.campograndenews.com.br/politica/parlamentares-criticam-as-restricoes-impostas-pela-lei-eleitoral>. Acesso em 17 de junho de 2021.

¹⁹² Nesse sentido, ver: LEAL, Mônica Clarissa; ALVES, Felipe Delenogare. *A Judicialização da política e do Direito: Um fenômeno decorrente de múltiplas causas, sob diferentes abordagens*. XI Seminário Internacional de Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. VII Mostra de trabalhos jurídicos científicos. 2014. VALLINDER, Torbjörn. *A judicialização da política: um fenômeno mundial*. In: MOREIRA, Luiz (Org). *Judicialização da Política*. São Paulo: 22 Editorial, 2012. VIANNA, Luiz Werneck et al. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999. ALMEIDA, Francisco Provázio Lara De; BITTENCOURT, Líliliana. *Judicialização do direito: do estado legislativo ao estado judiciário*. In: *Revista da Faculdade de Direito da UFG*. v. 32. n. 1. Goiânia: UFG, 2008.

Desse modo, observa-se que houve, no tempo recente, uma grande distribuição de responsabilidade e competência para a Justiça Eleitoral. E mais do que isso: ela foi feita de maneira consciente e voluntária por parte de outro Poder, revelando que não foi um movimento iniciado pelo próprio Judiciário. Ao que parece, o Judiciário apenas embarcou no ímpeto de tais mudanças e, munido de grande poder, elasteceu a sua atuação.

No mesmo sentido, malgrado existam diversos atores políticos que hoje criticam a atuação de Cortes Superiores e da Corte Constitucional, é amplamente paradoxal ver estes mesmos indivíduos recorrerem à jurisdição estatal quando precisam assegurar um suposto direito que exigiria um papel ativista e usurpador por parte do Judiciário. Ou seja: parece que a crítica ao ativismo é meramente casuística, mas quando lhes convêm, é tal atuação é permitida.¹⁹³

Por outro lado, para além deste ponto explicitado, deve-se atentar para o segundo ponto prometido nesta epígrafe: a hipótese de que a Justiça Eleitoral, na condição de representante do Judiciário, também se incluir no rol de Instituições que não só podem, como devem fazer parte do sistema de freios e contrapesos.¹⁹⁴

E essa preocupação com a atuação das Instituições já é uma preocupação muito antiga em solo pátrio. Conforme aponta Antônio José de Azevedo:

Nascidas sob maus auspícios, as nossas instituições políticas, longe de se adaptarem às condições objetivas da estrutura nacional e das manifestações do seu dinamismo, afastaram-se cada vez mais da realidade. O golpe militar de 7 de abril de 1831 veio favorecer de modo brusco e decisivo a expansão do poder político da classe parasitária a que já temos tido ocasião de nos referir e que, concentrada nas cidades, vivia da exploração direta ou indireta do trabalho nacional, sem colaborar com os elementos produtores da riqueza da nação.¹⁹⁵

¹⁹³ Esse exemplo pode ser bem exemplificado a partir da situação envolvendo a possibilidade de reeleição dos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, que buscaram, por intermédio do Supremo Tribunal Federal, assegurar direitos inexistentes que exigiriam uma atuação ampliativa e inadequada da Corte. Ao mesmo tempo, os mesmos agentes que buscaram criar tal direito, também são os mesmos que, a qualquer oportunidade, criticam o papel ativista e judicializador do Judiciário.

¹⁹⁴ Ver: MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

¹⁹⁵ AMARAL, Antônio José de Azevedo. *O Estado autoritário e a realidade nacional*. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1938, p. 28-29

Ora, é natural que exista essa preocupação, ainda mais em um sistema que conta com a ideia de freios e contrapesos institucionais. E é justamente diante desse cenário de equilíbrio institucional e cooperação entre as diversas entidades que a atuação da Justiça Eleitoral não pode ser vislumbrada de maneira isolada, sendo preciso que a observe em conjunto com as práticas de outras esferas.

Talvez o exemplo mais ilustrativo do que aqui se argumenta se relaciona com a grave e perigosa crise institucional sofrida nos últimos anos, especialmente por conta da eleição de um Presidente que, inegavelmente, possui diversos discursos e práticas antidemocráticas.¹⁹⁶¹⁹⁷

Se somado o contexto institucional de eleição de um Presidente com tais práticas autoritárias com uma sociedade que se estrutura a partir de um sistema de freios e contrapesos, inegavelmente, em diversas situações, serão observadas atuações de outros Poderes, fora do Executivo, que se destinam a coibir as práticas nocivas por parte de uma das esferas.

Será, portanto, que essa intervenção judicial não está associada também a um avanço de posturas também antidemocráticas praticadas pelos líderes que estão em cargos altamente relevantes de cada Poder? Será que até mesmo os líderes eleitos não contribuem para essa subversão das instituições?

Se dependemos da crença nas instituições, mas nossos líderes eleitos não as defendem, tampouco incentivam que acreditemos nela, então haverá, por consectário lógico, uma grande predisposição para o colapso: todas as instituições se debatendo e tentando, da sua maneira, conduzir a sociedade da forma que acha mais “justa”.

E esse é o problema. O justo, para um, não necessariamente é o justo para outro. O ordenamento jurídico estabeleceu uma série de mecanismos de controle — consubstanciando o sistema de freios e contrapesos — para que os Poderes coexistissem de maneira harmônica, livre e igual. Será que as atitudes das instituições não têm sido em sentido contrário? E, assim,

¹⁹⁶ Que, recentemente, inclusive, mesmo diante de uma das maiores, se não a maior, crise sanitária da história brasileira, argumentou que se preciso fosse, colocaria o Exército para defender um suposto direito que ele acredita ser absoluto. Ver: COLETTA, Ricardo Della. *Bolsonaro afirma que Exército pode ir para a rua acabar com ‘covardia’ de toque de recolher*. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/04/bolsonaro-afirma-que-exercito-pode-ir-para-a-rua-acabar-com-covardia-de-toque-de-recolher.shtml>. Acesso em 19 de junho de 2021.

¹⁹⁷ Não se pode esquecer, também, quando o Presidente Jair Bolsonaro afirmou “Eu sou a Constituição”. É um discurso grave, completamente equivocado na égide de um Estado Democrático de Direito e com fortíssimas tendências autoritárias. Ver: CARVALHO, Daniel. *Eu sou a Constituição, diz Bolsonaro ao defender democracia e liberdade um dia após ato pró-golpe militar*. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2020/04/democracia-e-liberdade-acima-de-tudo-diz-bolsonaro-apos-participar-de-ato-pro-golpe.shtml>. Acesso em 19 de junho de 2021.

gera-se um perpétuo combate entre as instituições em busca de consolidar o seu pensamento para as questões que elas se prezam a examinar.

No mesmo sentido, essa subversão institucional faz com que se crie outras portas ainda mais complexas. É que há um grande embate quando se está nessa situação. Se, de um lado, existe um chefe do Poder — Executivo — que foi eleito diretamente pela maioria da população, do outro há uma Corte que, em sua essência, foi eleita de maneira unânime de modo indireto.

E quando se tem conflitos institucionais dessa gravidade e dessa natureza, comumente a Corte toma uma decisão que não agrada a maioria, isto é, que não agrada, necessariamente, a maior parte da população. Daí, portanto, que em situações como essa cunhou-se o termo de que as Cortes, especialmente a Corte Constitucional, teria um papel contramajoritário,¹⁹⁸

Em que pese se reconheça a importância e a necessidade de que, de fato, as Cortes Constitucionais tenham esse papel — ainda mais seguindo a linha do que proposto por Dworkin em seu paralelo com os *firewalls* —, o que aqui se entende é que se deve ter muito cuidado com o seu excesso e com a romantização do termo.

Em outras palavras, seria dizer que o fato de uma Corte Superior ou Corte Constitucional contar com um papel contramajoritário não deve servir como mais uma premissa para abrir portas para uma atuação amplamente discricionária e arbitrária. É afirmar que não se pode tolerar a subversão do termo, que conta com uma essência tão necessária e importante para o sistema institucional.

Seja como for, ao final, após observado tudo isso, seria como afirmar: malgrado aqui haja uma crítica perante o modo de atuar da Justiça Eleitoral, a sua atuação não pode ser analisada meramente como uma atuação que se origina por vontade própria e que ocorre de maneira isolada.

Em verdade, após toda a análise empírica e teórica do que aqui se argumenta, nota-se que há uma forte contribuição inicial de outros Poderes que ou autorizam ou requisitam a Justiça Eleitoral a proceder de maneira mais ativista ou elástica.

¹⁹⁸ Ver: MOTA, Fabiana Dantas Soares Alves da; CADÓ, Rafaela Oliveira Reis. *A importância da função contramajoritária do STF frente a sociedade plural*. Revista de Filosofia do Direitos, do Estado e da Sociedade, v. 9m n. 2, 2018.

Parece ser uma espécie de ímpeto inicial para a Justiça Eleitoral, que, após ancorada nesse empurrão, segue seu próprio caminho, agindo de tal maneira como se fosse a sua atividade principal ou atividade cotidiana.

Desse modo, a responsabilidade dessa atuação que aqui se critica parece ter dois principais pontos a serem observados:

- (i) O inicial, que demonstra que outros Poderes contribuíram para permitir ou necessitar dessa atuação da Justiça Eleitoral;
 - a. Essa contribuição pode se dar pela autorização, pelas vias legislativas, de tamanho poder, como viu-se com certas Leis que conferiam para a Justiça Eleitoral cartas brancas para julgar da maneira que achar mais adequada; e
 - b. Também pode surgir de uma necessidade, isto é, diante de uma crise institucional que requisita uma atuação do órgão, de modo a aplicar o sistema de freios e contrapesos e equilibrar a dinâmica institucional brasileira.
- (ii) E a continuação, que revela que, após receber essa autorização ou requisição inicial, a Justiça Eleitoral continua a agir sob tais premissas, como se a sua atividade cotidiana fosse uma atuação mais elástica perante as suas competências.

Significa dizer, ao fim das contas, que a Justiça Eleitoral também pode estar agindo inicialmente de tal forma para tentar servir, de algum modo, como um freio e contrapeso aos mandos e desmandos do Poder Executivo, que como já largamente visto, conta com perigosas práticas autoritárias e antidemocráticas e que, por conta dessa abertura de sua atuação, há uma espécie de perpetuação de um *modus operandi* discricionário.

4. UM POSSÍVEL ROTEIRO PARA AFASTAR A DISCRICIONARIEDADE JUDICIAL E GARANTIR A SEGURANÇA JURÍDICA

4.1. Da construção da decisão judicial.

A percepção de que o emprego de argumentos teleológicos pelos julgadores na Justiça Eleitoral produz a instabilidade de sua jurisprudência, porque gera discricionariedade, é o elo que demonstra a incompatibilidade deste modelo de processo judicial eleitoral com as inovações do processo civil brasileiro.¹⁹⁹

Se constituiria tarefa muito simplória apenas elencar os dispositivos normativos que tangenciam a construção da decisão judicial. O Código de Processo Civil, por exemplo, que é fundamental para esta epígrafe, traz um ótimo norte para o amparo legislativo de certos elementos que devem constar na sentença.

Reza o artigo que se constituem como elementos essenciais da sentença²⁰⁰: (i) o relatório; (ii) o fundamento; e (iii) o dispositivo. De maneira complementar, dita o § 1º da referida norma que não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: (i) se limite à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; (ii) empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; (iii) invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; (iv) não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; e (v) deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Os ditames processuais civis, é verdade, representam marco importantíssimo para a busca, no fim das contas, da segurança jurídica, uma vez que a fundamentação das decisões possui como uma de suas principais prerrogativas a confiança na prestação jurisdicional.

Paulo Mendes bem retrata a importância de uma decisão fundamentada, chamando atenção para a necessidade de que os atos sejam submetidos a controle — daí, portanto, se preza

¹⁹⁹ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 23.

²⁰⁰ Nesse sentido, Daniel Amorim Assumpção Neves ressalta que “ao indicar as partes que devem compor uma sentença genuína de mérito, o caput do art. 489 do Novo CPC deve ser elogiado por consagrar entendimento doutrinário de que o relatório, a fundamentação e o dispositivo da sentença são os seus elementos e não seus requisitos.”. Ver: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. 3ª ed. rev. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2018, p. 849.

tanto pela publicidade das decisões —, assim para que haja a observância estrita do contraditório:

Um dos requisitos primordiais de validade das decisões que flexibilizam o processo é o dever de substancial fundamentação das razões de decidir. A fundamentação da decisão judicial tem por objetivo publicizar as razões de decidir, submeter o julgado a controle, além de demonstrar que o contraditório, visto como poder de influência, foi devidamente observado.²⁰¹

A fundamentação é elemento imprescindível para prestação jurisdicional. Aqui, todavia, não se discute a importância que o dever de fundamentação possui, tampouco que há necessidade de que sejam afastadas práticas abstratas e que vilipendiam a hermenêutica jurídica.

É que, por mais que os dispositivos mencionados tracem importantes premissas, apenas mencioná-los não surte efeitos para fins do presente estudo. É preciso ir além e entender o que se passa antes desse processo de aplicação do texto da lei, especialmente porque a legislação, por mais que se constitua por um escrito, engloba uma série de outros fatores.

Em uma frase: a construção da decisão judicial só é hoje vista desse modo porque precedeu de importantes evoluções.

Dentre essas evoluções, talvez a que anteceda todas as outras seja a própria filosofia²⁰². Falar em decisão judicial, por mais concreta que esta possa parecer ser, implica, antes, em falar em algo que aparentemente é abstrato: a formulação do que se entende por decisão.

O campo filosófico, por sua essência, não necessariamente nos confere as respostas que precisamos, mas nos permite entender quais são as corretas perguntas a serem feitas²⁰³, assim como maturar a reflexão sobre o assunto. Esse entendimento pode ser observado, inclusive, desde a filosofia socrática. Frases como “*só sei que nada sei*”²⁰⁴ ou “*a sabedoria começa na reflexão*”²⁰⁵, propostas por Sócrates, evidenciam que o campo filosófico não necessariamente

²⁰¹ OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização processual*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 299.

²⁰² Assunto que também é pormenorizado em capítulo específico.

²⁰³ Ver: GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método: Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 3ª ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

²⁰⁴ JOWETT, Benjamin. *The Dialogues of Plato translated into English with Analyses and Introductions*. Oxford: Oxford University Press, 1892.

²⁰⁵ JOWETT, Benjamin. *Op. Cit.*, 1892.

se constitui e se forma a partir de respostas, mas de indagações; ou, como o autor mesmo propunha, de reflexões.²⁰⁶

É pontualmente o que disserta Hans-Georg Gadamer ao afirmar que:

É claro que em toda experiência encontra-se pressuposta a estrutura da pergunta. Não se fazem experiências sem a atividade do perguntar. O conhecimento de que algo é assim, e não como acreditávamos primeiramente pressupõe evidentemente a passagem pela abertura se é assim ou de outro modo. A abertura que está na essência da experiência é, logicamente falando, esta abertura do “assim ou de outro modo”. Tem a estrutura da pergunta. E tal como a negatividade dialética da experiência encontrava sua perfeição na ideia de uma experiência consumada, na qual nos fazíamos inteiramente conscientes de nossa finitude e limitação, também a forma lógica da pergunta e a negatividade que lhe é inerente encontram sua consumação numa negatividade radical: no saber que não se sabe.²⁰⁷

Gadamer, desde logo, que é assertivo sobre a importância da pergunta, também conclui dizendo que seria necessário “*aprofundar na essência da pergunta, se quisermos esclarecer em que consiste o modo peculiar de realização da experiência hermenêutica*”²⁰⁸.

E é isso o que nos permite chegar no segundo ponto. A filosofia, é certo, contribui para refletirmos sobre premissas conceituais que são absolutamente pertinentes para entendermos o contexto — ou, minimamente, se ter uma visão holística e crítica do campo de estudo. E para sair de seu mundo abstrato e chegar no mundo concreto — como por exemplo a impressão de um acórdão em uma folha de papel — é preciso um conector.

Este conector possui papel imprescindível para todo o desdobramento e funcionamento de milhares de estruturas, sociedades e organizações, assim como contribui, igualmente, para a decisão judicial. O conector em questão não poderia ser outro senão a linguagem.²⁰⁹

²⁰⁶ JOWETT, Benjamin. *Op. Cit.*, 1892.

²⁰⁷ GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método: Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 3ª ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1999, p. 534.

²⁰⁸ A hermenêutica, por sua vez, possui subcapítulo específico neste trabalho, sendo tratada com pormenores em espaço oportuno.

²⁰⁹ É isso o que pode ser observado a partir da própria evolução humana. Yuval Noah Harari já apontava para os indícios de que, ainda que milhões de anos atrás, as sociedades e os indivíduos encontraram algum modo de se comunicar. Posteriormente, surgem vestígios da utilização da linguagem como mecanismo de comunicação, o que, a partir de então, resultou como um dos mais revolucionários modos de interação entre os *homo sapiens*. Veja: “Esse registro escasso de conquistas levou especialistas a especularem que a estrutura interna do cérebro desses *sapiens* provavelmente era diferente da nossa. Eles se pareciam conosco, mas suas capacidades cognitivas — aprendizado, memória, comunicação — eram muito mais limitadas. Ensinar português a um desses *sapiens* antigos, persuadi-lo da verdade do dogma cristão ou fazê-lo entender a teoria da evolução provavelmente teriam sido tarefas

A linguagem se constitui como um instrumento amplamente complexo, mas indispensável para fins práticos. E até mesmo pensando na sua aplicação mais concreta, a própria linguagem antecede de uma discussão filosófica.

É que, dentre os teóricos da linguagem, existem diversas correntes sobre a sua aplicação. Platão, por exemplo, já propunha reflexão no sentido de que “*as palavras não podiam expressar o que realmente era uma determinada coisa*”²¹⁰, o que o fazia considerar a linguagem “*algo submisso e subserviente ao mundo*”²¹¹. Por outro lado, Wittgenstein desenvolveu tese no sentido de que não seria possível “*compreender a linguagem sem observar a situação completa e complexa em que ela está inserida*”.²¹²

Mesmo diante de tantas discussões sobre a linguagem, para o presente trabalho devemos adotar uma linha muito clara, assim como muito bem apontado já por Alexandre de Castro Nogueira: a decisão judicial é fruto de intensas reflexões sobre a filosofia e a Teoria do Direito, necessitando de uma adequação para o mundo concreto. Ou, nos dizeres do autor:

Tudo o que foi mencionado até aqui serve de impulso para demonstrar a relação entre a Filosofia e a sua necessária conexão com a Teoria do Direito, demonstrando que as decisões judiciais têm, por obrigação científica e de adequação Constitucional, que respeitar, adequar-se e reconhecer como central essa relação.²¹³

E se a linguagem possui tamanha importância nesse processo, então eventual alteração ou sugestão envolvendo a decisão judicial atrai essa exposição. E ela está presente em todos os aspectos da jurisdição estatal. Desde a comunicação verbal, consubstanciada por meio da

infrutíferas. Por outro lado, teríamos muita dificuldade para aprender seu sistema de comunicação e modo de pensar. (...) O surgimento de novas formas de pensar e se comunicar, entre 70 mil anos atrás a 30 mil anos atrás, constitui a Revolução Cognitiva. O que a causou? Não sabemos ao certo. A teoria mais aceita afirma que mutações genéticas acidentais mudaram as conexões internas do cérebro dos sapiens, possibilitando que pensassem de uma maneira sem precedentes e se comunicassem usando um tipo de linguagem totalmente novo. Poderíamos chamá-las de mutações da árvore do conhecimento. Por que ocorreram no DNA do sapiens e não no DNA dos neandertais? Até onde pudemos verificar, foi uma questão de puro acaso. Mas é mais importante entender as consequências das mutações da árvore do conhecimento do que suas causas. O que havia de tão especial na nova linguagem dos sapiens que nos permitiu conquistar o mundo?” Ver: HARARI, Yuval Noah. *Sapiens: Uma breve história da humanidade*. (Tradução de Janaína Marcoantonio). 44ª ed. Porto Alegre: L&PM, 2019, p. 28-30.

²¹⁰ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 33.

²¹¹ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Ibidem*.

²¹² NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 34.

²¹³ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 34.

sustentação oral, até as palavras impressas em um acórdão, fato é que um dos mecanismos que possibilita a difusão da prestação jurisdicional, assim como a sua aplicação, é a linguagem.

E qual a razão de se mencionar este elemento nesta epígrafe? É que, caso não se entenda este ponto, então todo o modo como a construção judicial será construída contará com vícios básicos — vícios estes que podem ser principalmente de linguagem.²¹⁴

A linguagem, portanto, merece atenção especial em toda essa discussão, precipuamente porque ela é a essência de uma decisão judicial. É por isso que se fala que de nada adiantaria ter um direito, mas não se ter como expressá-lo.

Mesmo que a linguagem seja elemento fundamental para todo esse processo, fato é que ela nunca será vista e entendida da mesma forma por todos os indivíduos, no sentido de que cada um a interpretará de algum modo, fazendo com que a realidade nunca possa ser expressada de fato — aqui adotando uma espécie de visão platônica sobre o assunto.

Todavia, apesar de ter tal convicção na seara filosófica, não se pode descartar que existem mecanismos práticos para tentar, ao máximo, que a linguagem seja utilizada da maneira devida, assim como possa ser verdadeiro instrumento transformador.

E como isso se comunica com a construção da decisão judicial? Ora, basta observar a cautela do Código de Processo Civil com a devida fundamentação de uma decisão judicial que poderemos notar como podemos contar esses problemas de ordem abstrata envolvendo a linguagem.

Aqui se entende que existem grandes problemas de natureza teórica acerca da linguagem — daí, portanto, que até mesmo conferir um maior nível de importância para os estudos linguísticos de uma sociedade é indeclinável —, mas que também existem preciosos esforços no sentido de amenizar tais problemas.

E é diante desse cenário que, agora, podemos entender o tanto que é vital as previsões normativas do Código de Processo Civil. Mais do que citá-los, é preciso entender a sua gigantesca contribuição na busca para se evitar a discricionariedade judicial.

Nesses termos, o artigo 489 do diploma processual civil é um dos principais dispositivos que teremos como alicerce para, futuramente, em epígrafe oportuna, propor uma sugestão para

²¹⁴ Ver: GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método: Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. 3ª ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

uma construção judicial. Todavia, ele não é o único e também deve ser lido de maneira holística com todo o Código de Processo Civil.

Não se poderia deixar de lado, ainda mais aqui cujo objeto de análise é a Corte Superior Eleitoral, a menção ao artigo 926 do Código de Processo Civil, que traz balizas sobre a necessidade de que os Tribunais mantenham sua jurisprudência “*estável, íntegra e coerente*”.

E esse dispositivo, se lido de maneira equivocada, pode até contribuir para a perpetuação de uma atuação equivocada da Corte. Por isso que, para além de ser interessante, a sua observação é necessária.

Ocorre que nem sempre foi assim. Há uma diferença abissal entre o que delimitava o Código de Processo Civil de 1973 com o Código de Processo Civil de 2015. Começamos pelo fato de que o CPC de 1973 foi criado em uma época em que vivíamos em um Estado de Exceção, então naturalmente a preocupação com certos direitos e garantias não era tão vívida quando da criação do último códex.²¹⁵

Mais a mais, a preocupação com a fundamentação era completamente diferente. À época, o diploma processual civil também dispunha de norma que autorizava o juiz a apreciar livremente a prova. Nos termos do artigo 131, “*o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento*”. No mesmo sentido, dispunha o artigo 1.107 que “*os interessados podem produzir as provas destinadas a demonstrar as suas alegações; mas ao juiz é lícito investigar livremente os fatos e ordenar de ofício a realização de quaisquer provas*”.

De todo modo, falar de uma construção de uma decisão judicial exige, invariavelmente, um esforço global, no sentido de entender que ela não se constrói meramente a partir do que previsto em um regramento. A construção judicial, em verdade, passa por um complexo caminho até estar impressa em uma folha de papel ou estampada no monitor de um computador.

²¹⁵ É precisamente o que aduz Lucas Ribeiro Moriggi ao assentar que “o contexto utilizado para o desenvolvimento deste trabalho é o fim da vigência de um Código de Processo Civil (CPC) oriundo de um Estado de Exceção (não obstante suas inúmeras minirreformas, com vistas a adequá-lo à jurisdição constitucional), e o início da vigência de um *codex* processual, projetado, debatido e promulgado após a ascensão do Estado Democrático de Direito.”. Ver: MORIGGI, Lucas Ribeiro. *A incompatibilidade entre o Novo Código de Processo Civil e os Fundamentos que sustentam o decisionismo, o ativismo e o voluntarismo judicial*. Porto Alegre: Revista de Direito Público. v. 14, n. 79, 2018, p. 31-54, p. 32.

A presença de elementos filosóficos e linguísticos se constitui como importante ponto de partida para entender, ao final, porque a estrita observância de uma adequada decisão judicial é tão vital não somente para a autoridade jurisdicional, mas principalmente para os sujeitos jurisdicionados.

4.2. Contornos hermenêuticos da decisão judicial eleitoral e a criação de zonas cinzentas teleológicas: da necessidade de parâmetros em busca de uma segurança jurídica

A busca pela segurança dos jurisdicionados, mediante a racionalidade na apreciação dos elementos de convicção, foi o vetor fundamental que conduziu o processo civil à conformação atual. Um processo que conferisse segurança quanto à proteção das garantias das partes e da prolação de uma decisão justa.²¹⁶

Foi visto anteriormente a importância de uma devida construção judicial e como ela se constitui como verdadeiro instrumento para a busca de uma segurança jurídica e devida entrega da prestação jurisdicional.

Todavia, ainda vale a indagação: quais são os principais problemas presentes na decisão judicial? O que podemos considerar como algo problemático?

Ora, falar em segurança jurídica deve atrair, por certo, a exposição dos elementos que se buscam atacar. Seria dizer que para se entender como alcançar um maior grau de segurança jurídica, é preciso apontar quais pontos e práticas devem ser evitados.

No presente estudo, entende-se que o principal elemento a ser evitado consiste de fato na utilização da discricionariedade jurídica mascarada na principiologia, isto é, a larga arbitrariedade dos julgadores escondidas sob o manto de uma hermenêutica.

Sobre o assunto, com vistas a esclarecer o problema dessa discricionariedade para a segurança jurídica, não se poderia olvidar a lição de Paulo Mendes, um dos maiores processualistas e estudiosos do tema, que aduz que:

²¹⁶ OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização processual*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 40.

As regras processuais, conforme já amplamente demonstrado, constituem importantes balizas que impedem o exercício arbitrário do poder estatal, garantindo aos jurisdicionados os direitos de ampla defesa, produção probatória, recursos, publicidade etc. Caso o magistrado identifique a necessidade de alterar o rito legalmente previsto ou mesmo definir o procedimento ao densificar uma cláusula aberta, deve fazê-lo dentro de tais balizas constitucionais.²¹⁷

Alexandre de Castro Nogueira também resume bem toda essa celeuma envolvendo a deturpação da aplicação de uma hermenêutica jurídica na seara eleitoral. Para o autor, não somente a Justiça Eleitoral, mas todos os agentes que dela participam, contribuem, de algum modo, para uma “despreocupação com um compromisso científico”.²¹⁸ E vai além:

Nota-se que essa preocupação hermenêutica não é uma tônica dos atores principais que participam da construção da decisão judicial (...). De maneira geral, essa ausência, no caso da Justiça Eleitoral, no nosso entendimento, ganha contornos maiores porque é o lugar destinado a apreciar os acontecimentos que podem incidir sobre a festa democrática de maneira a alterar seus resultados.²¹⁹

Veja que o autor menciona uma importante relação entre o descompromisso com a hermenêutica no processo judicial eleitoral com, no fim das contas, a própria democracia. Eis, por conseguinte, o cerne deste subcapítulo: a problemática envolvendo a ausência de um parâmetro metódico para aplicação da hermenêutica jurídica na seara eleitoral.

A gravidade, como já vem sendo aduzida, é grande e merece especial atenção. O autor supramencionado menciona, ainda, que essas distorções no campo da hermenêutica representam “*mais do que deformidades jurídicas, podem expor rachaduras estruturais no sistema democrático que existe no Brasil, no Estado Democrático de Direito que aqui se tentou construir e tem por base a Constituição Federal de 1988.*”²²⁰

Todavia, antes que seja endereçado o ponto da hermenêutica na Justiça Eleitoral, é preciso dar um passo para trás para entender o quanto a filosofia, neste caso, também é fundamental para não somente o Direito Eleitoral, como também para todo o Direito. Não há,

²¹⁷ OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização processual*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 299.

²¹⁸ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão judicial eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 28.

²¹⁹ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 28.

²²⁰ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 29.

de modo bastante direto, a formação de um ordenamento jurídico sem a presença de diversos elementos filosóficos.²²¹ Sobre o ponto, Alexandre Nogueira, ao citar Lenio Streck, aponta que:

Filosofia no direito é uma expressão cunhada por Lenio Streck para demonstrar que o fenômeno jurídico é atravessado por paradigmas filosóficos. Assim, quando este autor constrói sua crítica da Hermenêutica do Direito, (...) está problematizando temas jurídicos a partir de certo standard de racionalidade (filosófico); a filosofia vira fundamento.²²²

A noção filosófica, por outro norte, não possui apenas implicações teóricas e abstratas. Veja como tudo pode estar interligado: tão logo entramos na faculdade de Direito, escutamos uma frase muito clássica: só se aprende o Direito na prática.

Não se olvida, aqui, que parte do ensino, de fato, se constitui pelo aprendizado empírico de determinada matéria ou de determinada situação. Não à toa, a Emenda Constitucional n. 45/2004 incluiu como exigências para postulação de certos cargos públicos o exercício de “atividade jurídica” por certo período.²²³

O ponto fulcral, uma vez mais, reside na ignorância e desbalanceamento das atividades. Em que pese a prática ser fundamental para o aprendizado, indubitavelmente a teoria se faz também como imprescindível para o conhecimento — sendo, por vezes, antecessora à própria prática.

Sobre essa relação entre a doutrina, teoria e aplicação do Direito, calha apontar lição de Lenio Streck, que traça um panorama a respeito desse alargamento da discricionariedade em decorrência da indevida análise envolvendo a composição do ordenamento jurídico.

Feita essa consideração sobre a filosofia, há maiores subsídios para entender os seus contornos para a Justiça Eleitoral. Foi dito anteriormente que um dos principais problemas reside na despreocupação, ou até mesmo com a utilização indevida, da hermenêutica jurídica

²²¹ Alguns autores são diretos. Alexandre de Castro Nogueira aponta: “não existe Direito sem Filosofia, mas pode haver Filosofia sem Direito, o que torna imprescindível o conhecimento a respeito do papel da Filosofia Contemporânea no contexto constitucional em que o Direito se encontra, não só no Brasil, mas na maior parte do mundo civilizado”. NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 30.

²²² NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 29.

²²³ Por exemplo, a Emenda Constitucional referida incluiu o inciso I no artigo 93 da Constituição, determinando que para o ingresso na carreira de magistrado, exige-se, no mínimo, três anos de atividade jurídica. No mesmo sentido, incluiu o § 3º no artigo 129 do texto constitucional, determinando que também se tenha, no mínimo, três anos de atividade jurídica para o ingresso na carreira do Ministério Público.

— e isso, por conseguinte, pode gerar impactos severos para todo o processo eleitoral e, ao final, para a própria estrutura democrática,

Lenio Streck, que desenvolveu grande parte de seu estudo no âmbito da hermenêutica jurídica, discorre parte de sua teoria a partir da tentativa de, por intermédio desse suposto espaço livre que a hermenêutica abre, os agentes tentarem aplicar suas visões pessoais para a situação. É nesse sentido que ele aduz, por exemplo, que:

Daí que — e não tenho receio de afirmar — essa postura massificada que vê o neoconstitucionalismo uma mutação do positivismo jurídico (sic) para nele introduzir a moral através de discursos corretivos/adjudicadores, mostra-se sobretudo equivocada, porque não entende essa ‘motivação histórica’ da qual ele é tributário.²²⁴

Uma vez mais, a hermenêutica, que se constitui como parte essencial para a formulação e aplicação de uma Teoria do Direito, aparentemente tem sido utilizada como uma máscara que permite os que participam do processo jurisdicional defenderem o que bem entenderem.

Aqui, vale a menção, que não se trata, é verdade, apenas de uma utilização indevida por parte daqueles que julgam. Não se pode desconsiderar que é um movimento mútuo: ao mesmo passo que os magistrados adotam tal postura, as partes também a adotam. Torna-se quase que uma espécie de relação sinalagmática, gerando um clico vicioso e pernicioso.

Ocorre que, em que pese as partes também valerem-se de tais deturpações hermenêuticas, fato é que o poder decisório não está, necessariamente, em suas mãos, isto é, caso a contenda exija um posicionamento do julgador, então os efeitos gerados serão surtidos pelo entendimento que este adotar.

Nesse diapasão, tem-se elementos suficientes para entender, por conseguinte, a forma como podemos iniciar os traços da hermenêutica. O primeiro ponto, nesse norte, seria o de compreender o que se está tratando quando se fala neste termo.

Longe de querer traçar qualquer conceituação ou definição, o que nos atende é estar ciente de que a hermenêutica é utilizada para descrever as ações que se relacionam com a interpretação de certos textos, comunicados, expressões, símbolos e quaisquer elementos que

²²⁴ STRECK, Lenio. *Hermenêutica, neoconstitucionalismo e o “problema da discricionariedade dos juízes”*. Revista Eletrônica do Curso de Direito Opet. N. 1, 2009, p. 1-2. Disponível em: http://anima-opet.com.br/pdf/anima1/artigo_Lenio_Luiz_Streck_hermeneutica.pdf. Acesso em 17 de maio de 2021.

constituam uma comunicação passível alcançar outro indivíduo — e que, por vezes, podem contar com interpretações diversas.²²⁵

E, em que pese seja possível traçar uma definição genérica envolvendo a etimologia da palavra hermenêutica²²⁶, essa mesma atividade não pode ser feita quando o assunto é sua aplicação e aceção.

É que, assim como diversos outros assuntos no âmbito filosófico, existem diferentes entendimentos acerca da palavra hermenêutica e sua possibilidade de aplicação. Para os adeptos da Escola da Exegese²²⁷, por exemplo, pensar em uma margem tão grande para o julgador seria algo inconcebível. Para outros, entretanto, a hermenêutica possui um propósito muito maior: contribuir para a cultura da humanidade e autocompreensão do próprio indivíduo.²²⁸

E o Direito, desde a sua concepção até a atualidade, perpassou pelas mais variadas lógicas envolvendo a hermenêutica, a aplicação de normas e a forma como se analisava a estrutura jurídica.

De maneira breve, para além da Escola da Exegese, é possível citar diversas outras teorias e movimentos que se prestaram a traçar balizar conceituais e práticas envolvendo o Direito. A Escola Histórica, por exemplo, encampada por Savigny, passou a tratar o assunto a partir de uma ótica mais histórica, ou seja, entendia que era a história a responsável por unir, de maneira orgânica, todas as coisas, de modo que o presente seria devidamente compreendido caso também fosse compreendido o passado.²²⁹

²²⁵ Entendimento similar pode ser observado no escrito de Jovanka Scocuglia, que aponta o uso do termo hermenêutica como uma associação “ao problema da compreensão e/ou interpretação dos significados dos textos, sinais, símbolos, práticas sociais, ações históricas e formas de arte.”, fazendo a ressalva de que “enquanto disciplina distinta, a hermenêutica tem suas origens no século XIX com os esforços, sobretudo de Scheiermacher, e, posteriormente, Dilthey, no sentido da formulação de uma teoria da interpretação, ampliando o alcance da compreensão hermenêutica do campo teológico, dos textos clássicos, para a compreensão objetiva de qualquer tipo de texto e/ou expressão humana.”. Ver: SCOCUGLIA, Jovanka Baracuhey. *A hermenêutica de Wilhelm Dilthey e a reflexão epistemológica nas Ciências Humanas contemporâneas*. Brasília: Sociedade e Estado. v. 17, n. 2, p. 249-281, 2002, p. 252.

²²⁶ Com a necessária ressalva de que aqui não se pretende formular novo conceito para o termo, mas sim utilizá-lo, a partir de sua etimologia, para entender certos desdobramentos práticos.

²²⁷ Aponta Ana Maria D’Ávila Lopes que a Escola da Exegese surge na França com o objetivo de “introduzir uma ordem e um método no movimento codificador da época e dar continuidade às condições surgidas na revolução.”. Ver: LOPES, Ana Maria D’Ávila Lopes. *A hermenêutica jurídica de Gadamer*. Brasília: Revista de Informação Legislativa. n. 145 jan/mar, 2000, p. 102.

²²⁸ Ver: GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método: Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 3ª ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

²²⁹ Ver: LOPES, Ana Maria D’Ávila Lopes. *Op. Cit.*, 2000, p. 102.

Em sentido oposto, Wilhelm Dilthey²³⁰ partiu para um lado mais espiritual, deixando de concordar integralmente tanto com uma ideia mais positivista, quanto naturalista, adotando uma postura inserida no que ficou conhecida como a hermenêutica romântica, que possui até mesmo um elemento espiritual em sua análise. Para o autor:

O problema da relação das ciências humanas com nosso conhecimento da natureza só pode ser resolvido quando nós resolvermos a oposição na qual começamos, ou seja, entre um ponto de vista transcendental para o qual a natureza está sujeita às condições da consciência e o ponto de vista empírico objetivista que vê o desenvolvimento do espírito humano como sujeito às condições da natureza (...). A condição de tal solução seria uma demonstração da realidade objetiva da experiência interior e a prova da existência de um mundo externo a partir do qual nós podemos concluir, então, que este mundo contém fatos humanos e significados espirituais por meio de um processo de transferência de nossa vida interior para dentro deste mundo, uma inferência analógica.²³¹

Perceba que, em pouco espaço, foi possível observar grandes divergências e concepções envolvendo a hermenêutica. Aqui não se objetiva fazer um juízo de valoração para cada um. Entende-se a contribuição preciosa de cada teoria.

Todavia, de maneira prática, o presente estudo objetiva ir além. Aqui não se discorda da tese proposta por Gadamer ou do que dito por Wilhelm. Tampouco se concorda em uma aplicação da exegese pura. Em verdade, o que se objetiva é investigar se, diante da hermenêutica jurídica, seria possível encontrar um meio termo para evitar a arbitrariedade de julgadores — cuja premissa, a bem da sinceridade, parte de fato de uma visão aristotélica.²³²

Esta visão aristotélica, em essência, será reverberada para o presente trabalho de maneira fundamental, porque, ao fim e ao cabo, o que se busca responder é: seria possível criar ou estabelecer métodos que evitem a discricionariedade judicial e a prática de atitudes arbitrárias?

Assim como a grande maioria das perguntas no Direito, a resposta parte de um caloroso “depende”. Mais uma vez, não se trata de uma resposta binária — sim e não. Com a sinceridade exigida, faz-se necessário dizer que a pergunta exige um juízo de análise sobre qual o modelo

²³⁰ Ver: DILTHEY, Wilhelm. *Introduction to the Human Sciences*. New Jersey: Princeton University, 1989.

²³¹ Ver: DILTHEY, Wilhelm. *Op. Cit.*, 1989, p. 71.

²³² O autor, nesse ponto, é um dos maiores entusiastas do que ficou conhecido como mediana aristotélica, que defende um posicionamento da justiça um meio termo entre os extremos. Por exemplo, a coragem seria um meio termo entre a covardia e a temeridade. Ver: ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 4ª ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991.

será adotado, isto é, se o modelo que se busca é compatível ou não com essa necessidade de que a hermenêutica tenha mais cientificidade e importância no ordenamento jurídico.²³³

É o que bem resume Lenio Streck ao aduzir que essas diferentes percepções tratam de “opções paradigmáticas”:

A libertação do direito de qualquer fundamento metafísico deslocou o problema dessa fundamentação (legitimidade) para outro ponto: as condições interpretativas. E nisso residirá a diferença dos diversos enfoques. A toda evidência, trata-se de opções paradigmáticas.

Essas indagações e perplexidades demandam novos paradigmas, que, por sua vez, exigem novas formas de compreensão. Tais questões já podiam ser percebidas no neopositivismo, fonte para a construção de metalinguagens e discursos analíticos, e que centrou suas críticas às insuficiências da linguagem natural (ordinária), propondo, como contraponto, a construção de uma linguagem artificial, para assegurar, assim, a neutralidade científica. A razão disso é que a linguagem natural não se apresentava confiável para abarcar as complexidades do discurso científico.²³⁴

Significa dizer, portanto, que a análise envolvendo a hermenêutica também envolve, anteriormente, uma análise das opções paradigmáticas escolhidas.

Retomando a discussão para o ambiente eleitoral brasileiro, conforme já apontado anteriormente, o que se percebe é que houve uma grande descompensação na balança envolvendo a utilização da hermenêutica na decisão judicial.

Apesar de a própria conceituação da palavra hermenêutica contar com diversas visões, fato é que não se pode, independentemente da visão que se tome, utilizar a hermenêutica como prerrogativa para a prática e consubstanciação de visões pessoais de mundo, prejudicando toda uma estrutura organizacional e democrática.

É o que revela estudo publicado por pesquisadores da Universidade Federal do Paraná, em 2012, que apontou que os juízes paranaenses julgam lastreados, primeiro, em seus critérios pessoais do que a partir da observância do direito.²³⁵

²³³ É por isso que, por mais que Gadamer não tenha desenvolvido sua tese para o mundo jurídico propriamente dito, suas lições são tão importantes, uma vez que colocam uma indagação antecedente envolvendo o método de construção da hermenêutica.

²³⁴ STRECK, Lenio. *Op. Cit.*, p. 3.

²³⁵ CONJUR. *Ideologia pessoal define decisões de juízes, diz estudo*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jul-06/ideologia-pessoal-define-decisoes-juizes-estudo-ufpr#:~:text=Dworkin%20diz%20muito%20bem%20que,e%20a%20coer%C3%A4ncia%20do%20Direito.&text=Outra%20coisa%3A%20quando%20se%20diz.famoso%20%22livre%20convencimento%20motivado%22..> Acesso em 20 de maio de 2021.

Isso, certamente, na acepção de Hans Kelsen, evidencia os problemas existentes envolvendo o fato de que, para ele, a decisão judicial seria uma decisão precipuamente política.²³⁶

E qual a relação de toda essa exposição com a decisão judicial eleitoral?

Ora, diferentemente do que visto no Código de Processo Civil, que tentou afastar de diferentes modos a arbitrariedade do magistrado, a Justiça Eleitoral ainda possui preocupantes dispositivos envolvendo a abertura para os julgadores analisarem de maneira discricionária.

Toda essa preocupação se relaciona com a busca, ao final, para que se tenha uma adequada presença de um silogismo jurídico²³⁷, que, por sua vez, será fundamentado na subsunção, sendo esta entendida, de maneira objetiva, como a observância de fatos diante do que nos diz o direito.²³⁸

E talvez aí que resida o grande problema. Uma perversão envolvendo a subsunção pode, ao revés, significar uma abertura imensa para a discricionariedade e arbitrariedade, possibilitando que julgadores encontrem nos mais variados princípios ou conceitos genéricos a sua fonte de argumentação.

Trazendo a perspectiva para a seara eleitoral, essa situação fica ainda mais grave quando se nota a existência de dispositivos que abrem margem para que os julgadores avaliem as demandas com base no que se chamou de “livre apreciação da prova” e “livre apreciação dos fatos”.

É precisamente o que dita o artigo 7º, parágrafo único, da Lei Complementar n. 64/90: “O Juiz, ou Tribunal, formará sua convicção pela livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e às circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, mencionando, na decisão, os que motivaram seu convencimento.” E também o que dita o artigo 23, *caput*, da supracitada legislação: “O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação

²³⁶ Nesse sentido, ao discorrer sobre as possibilidades de aplicação do direito, aponta Kelsen que “a questão de saber qual é, dentre as possibilidades aquela que se apresenta nos quadros do Direito a aplicar, a correta, não é sequer uma questão de conhecimento dirigido ao Direito positivo, não é um problema de teoria do Direito, mas um problema de política do Direito.”. Ver: KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 8ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 393.

²³⁷ Dimitri Dimoulis assevera que “a norma jurídica é aplicada por meio de uma operação lógica. Trata-se do silogismo jurídico. Silogismo é uma palavra grega que significa ‘raciocínio’, mais exatamente o fato de combinar várias proposições pelo pensamento. O silogismo permite deduzir uma conclusão a partir de determinadas proposições, chamadas premissas.”. Ver: DIMOULIS, Dimitri. *Manual de introdução ao estudo do direito*. 7ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 126.

²³⁸ Ver: DIMOULIS, Dimitri. *Op. Cit.*, 2016, p. 126.

dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral.”

Sobre o assunto, fazendo um paralelo sobre a incompatibilidade da legislação eleitoral com as mudanças promovidas pelo Código de Processo Civil de 2015, Alexandre de Castro Nogueira indica que:

Como é de geral conhecimento, o Código de Processo Civil de 2015 retirou a validação do livre convencimento na seara processual, o seu art. 371 não mais lança mão da expressão livre convencimento motivado, o que empresta maior relevância ao art. 489 e à cultura da fundamentação das decisões judiciais na forma descrita nesse dispositivo. (...) O mesmo se compreende da (impossibilidade de se entender pela antiga premissa do livre convencimento motivado) do dispositivo do Código Eleitoral, ainda vigente.²³⁹

Nesse sentido, Alexandre de Castro Nogueira bem resume essa situação e a sua gravidade, assim como a importância para que se façam ajustes que visem a adequar a Justiça Eleitoral com as novas proposições trazidas pelo Código de Processo Civil:

A percepção de que o emprego de argumentos teleológicos pelos julgadores na Justiça Eleitoral produzi instabilidade de sua jurisprudência, porque gera discricionariedade, é o elo que demonstra a incompatibilidade deste modelo de processo judicial eleitoral com as inovações do processo civil brasileiro.²⁴⁰

E a problemática aqui apresentada não reside apenas no âmbito normativo. É possível observar exemplos cristalinos no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral. A título exemplificativo, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral n. 730-11.2014.6.11.0000, de relatoria do Ministro Henrique Neves, a Corte apontou sobre uma suposta prática de “hermenêutica progressiva” para a análise da Lei Eleitoral:

²³⁹ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 211.

²⁴⁰ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 23.

Conforme alhures já defendido, a Lei Eleitoral não é objetiva, mas deverá sempre ser aplicada segundo sua hermenêutica progressiva, na qual o intérprete, não cria a norma, mas limita-se a revelar o seu conteúdo, consoante outra complexidade de fatores. É a proposta de adaptação da lei às novas contingências, à evolução e ao progresso, de modo a assegurar a verdadeira essência dos preceitos do Direito Eleitoral, dentre eles, o da liberdade do voto. Isso posto, entende-se que o sistema eleitoral deve ser seguro e acima de tudo, justo, porquanto é essencial para a concretização do regime democrático de Direito e qualquer tipo de artifício que for utilizado em campanha eleitoral e que seja apto a influenciar, mesmo que indiretamente o princípio de alvedrio do sufrágio universal, deve ser duramente coibido.²⁴¹

Esse trecho revela bem o que já mencionado no capítulo que tratou sobre a visão negativa e positiva da Justiça Eleitoral vis-à-vis o sujeito-eleitor. Note que a decisão supracitada fala especificamente que a Lei Eleitoral “deverá sempre ser aplicada segunda sua hermenêutica progressiva, na qual o intérprete não cria a norma, mas limita-se a revelar o seu conteúdo”.

E, como já visto, o grande problema disso é: de que modo esse conteúdo é revelado, senão por intermédio da incidência, em grande parte, da valoração pessoal do julgador?

E aqui não se descarta que esse foi um movimento que partiu unicamente do Poder Judiciário. Em verdade, já foi trazida epígrafe específica para falar que a situação hoje da Justiça Eleitoral foi fortemente influenciada pela própria atuação de outros Poderes.

Vale ressaltar, aqui, apesar de já mencionado anteriormente, a própria discussão em torno da época da aprovação da Lei n. 64/1990 (Projeto de Lei Complementar n. 3, de 1990 e Projeto de Lei Complementar n. 149, de 1989).

Se hoje há essa crítica em torno da criação de zonas cinzentas por parte da Justiça Eleitoral, é porque, antes, houve também um movimento que conferiu essa legitimidade para o Judiciário agir.

Todavia, apesar de, em tese, parecer legítima a atuação, aqui se entende que não é de todo o modo adequada, ainda mais por conta de todas as transformações legislativas²⁴² ocorridas de lá para cá, assim como a influência que isso pode ter causado e continua a causar no processo democrático — sem o esquecimento, é claro, da própria segurança jurídica, notadamente porque

²⁴¹ TSE. Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral n. 730.11.2014.6.11.0000, Relator Ministro Henrique Neves. DJe 22.06.2015.

²⁴² Com o especial destaque, conforme já visto, para as alterações trazidas pelo Código de Processo Civil, especialmente a partir de sua preocupação com a devida fundamentação da decisão judicial e com a busca pela uniformização da jurisprudência nos Tribunais, nos termos dos artigos 489 e 926, respectivamente.

não parece ser compatível esperar uma segurança jurídica e uma jurisprudência consolidada se há tamanha margem para discricionariedade do julgador.

E não se pensa, aqui, que há uma resposta única para tudo isso e que tudo poderá ser resolvido com a implementação de um instrumento. Mas é possível, dentro dos limites práticos da jurisdição estatal, adotar certos parâmetros que permitirão recompensar a balança, afastando a ampla discricionariedade judicial, especialmente na seara eleitoral. E é por essa razão que a epígrafe subsequente se prestará a expor um possível roteiro, a partir da Teoria da Decisão Judicial, para evitar grandes arbitrariedades, com enfoque para o âmbito da Justiça Eleitoral.

4.3. Por uma aplicação da Teoria da Decisão Judicial

A atual legislação processual impescinde, primordialmente, de integridade e coerência, e o cenário atual eleitoralista é caótico quanto a isso, tendo em vista que não segue tais princípios. Vê-se que não há respeito pelo direito à fundamentação da decisão, mesmo que o art. 489, CPC de 2015, tenha vindo para fornecer um caminho direto, de fácil entendimento, do que não seria uma decisão fundamentada.²⁴³

Após ter percorrido um longo caminho envolvendo a construção da decisão judicial e os problemas hermenêuticos dela oriundos, uma indagação imediata surge: seria possível, então, traçar algum método que torne a aplicação da hermenêutica de maneira mais segura?

Aqui não se acredita ser possível encontrar um modelo que nos confira todas as respostas e afaste qualquer tentativa de um julgador de decidir com base em crenças e visões de natureza particular.

Todavia, como já bem mencionando no início do estudo, para além de simplesmente apresentar críticas e falhas estruturais em certas Instituições, aqui se possui a pretensão de sugerir uma maior fidelidade aos ditames de uma devida construção judicial, reconhecendo a vitalidade de que, caso utilizada, a hermenêutica seja pelo menos balizada por alguns elementos essenciais.

No fim das contas, após tudo o que foi exposto, o que se busca evitar é, de fato, uma indevida utilização de supostas prerrogativas conferidas aos julgadores que, camuflados pela

²⁴³ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 21.

sua capacidade absoluta de decidir — em tese —, acabam por demasiadas vezes aplicar visões de ordem pessoal e particular.

Não à toa, essa linha de pesquisa já vem sendo desenvolvida a um certo tempo no Brasil. A relação entre o Judiciário e a sociedade é muito mais profunda. E, nesse diapasão, por diversas vezes, imiscuídos de uma suposta missão de transformação social, os magistrados acabam atuando de maneira a serem os verdadeiros entregadores de mudanças estruturais. Nesse sentido, aponta Armando Castelar Pinheiro:

A politização das decisões judiciais foi originalmente pesquisada por Sadek (1995), e depois por Vianna et alii (1997), na forma de uma não-neutralidade do juiz na interpretação das leis. Esses trabalhos revelam que o magistrado brasileiro se vê como responsável por promover a mudança social e, em particular, reduzir as desigualdades sociais, dispondo-se, com frequência, a ignorar não apenas os contratos, mas também as leis na busca desse objetivo. Predomina a visão de que esse é um papel do juiz singular, mais do que do Judiciário enquanto instituição, e que nesse papel o juiz deve não apenas impor o direito feito pelo Legislativo, mas fazer ele mesmo o direito, buscando mais a ‘justiça’ do que a certeza jurídica.²⁴⁴

Interessante apontamento feito por Luiz Werneck Vianna é o de que o juiz, no caso brasileiro, apesar de estarmos em um país que adota o *civil law*, age como se estivesse em um sistema de *commom law*, agindo por diversas vezes de maneira imprevisível e sem o devido amparo no ordenamento vigente.²⁴⁵

Isso, ao fim das contas, não pode apenas gerar problemas mais pontuais. Aqui, é verdade, se levanta a influência para a própria ordem democrática. Todavia, já se foi estudado como essas decisões judiciais imprevisíveis, infundadas e que inovam de maneira inadequada podem impactar a própria economia. Veja o que diz Armando Castelar Pinheiro, ao dissertar sobre a pesquisa de Luiz Werneck Vianna:

Um resultado importante desta pesquisa é que a não-neutralidade do magistrado, que dá origem a decisões viesadas ou com pouca previsibilidade, pode ser um problema, do ponto de vista da economia, tão importante quanto

²⁴⁴ PINHEIRO, Armando Castelar. *Judiciário, reforma e economia: A visão dos magistrados*. Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2003, p. 46.

²⁴⁵ VIANNA, Luiz Werneck. Et al. *O Perfil do Magistrado Brasileiro*. Rio de Janeiro: AMB IUPERJ, 1996.

a morosidade. Um problema agravado pelo pouco conhecimento que se tem dele.²⁴⁶

E são diversos os estudos²⁴⁷ que já se debruçaram sobre como a atuação do Judiciário pode trazer “*consequências relevantes*”²⁴⁸ para o funcionamento da economia, ainda mais quando se trata da segurança e previsibilidade de uma decisão. Não se pode negar que um dos principais pontos, quando se fala de investimento, é a observação da segurança e confiança no lugar que irá se investir.

Essa ideia já foi, inclusive, apontada de maneira explícita por Keneth Arrow, ganhador do Nobel de Economia em 1975, que assentou que “*it can be plausibly argued that Much of the economic backwardness in the world can be explained by the lack of mutual confidence*”²⁴⁹ e também confirmada por importantes dirigentes de instituições financeiras, como era o caso de Alan Greenspan, que, citado por Anna Lygia Costa Rego aduziu:

Não obstante o direito individual de mover ações judiciais para exercer direitos e para se proteger contra ofensas (...) se mais que uma fração insignificante dos contratos fosse submetida à apreciação judicial, nossos tribunais ficariam abarrotados, a ponto de não darem conta da sobrecarga. Nas sociedades livres, quase todas as transações são, por necessidade, espontâneas. Esses intercâmbios voluntários, por sua vez, exigem confiança. Sempre me impressionei com o fato de, nos mercados financeiros ocidentais, transações envolvendo centenas de milhões de dólares muitas vezes não passarem de simples acordos verbais, confirmados por escrito apenas em data posterior e, às vezes, depois de muitos movimentos de preços. Mas a confiança precisa ser conquistada; a reputação é, em geral, o ativo mais valioso de uma empresa.²⁵⁰

Tudo isso foi dito para demonstrar, com ainda mais ênfase, que a decisão judicial não se presta somente como uma resposta jurisdicional para demandar pontuais cujos efeitos se operam apenas *inter partes*. Para bem da verdade, o Judiciário, por meio de suas decisões, tem

²⁴⁶ PINHEIRO, Armando Castelar. *Judiciário, reforma e economia: A visão dos magistrados*. Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2003, p. 46.

²⁴⁷ Já se tem, inclusive, estudos que se debruçam especificamente sobre como os aspectos jurídicos influenciam na própria confiança do investidor no Brasil. Ver: REGO, Anna Lygia Costa. *Aspectos jurídicos da confiança do investidor estrangeiro no Brasil*. São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010.

²⁴⁸ PINHEIRO, Armando Castelar. *Judiciário, reforma e economia: A visão dos magistrados*. Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2003, p. 3.

²⁴⁹ ARROW, Keneth. *Gifts and Exchanges*. Philosophy & Public Affairs, vol. 1, p. 343-362.

²⁵⁰ GREENSPAN, Alan. A era da turbulência: aventuras em um novo mundo, p. 135. IN: REGO, Anna Lygia Costa. *Aspectos jurídicos da confiança do investidor estrangeiro no Brasil*. São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010.

o condão de alterar sobremaneira elementos estruturantes de uma sociedade — desde aspectos econômicos, até aspectos, como aqui se sugere, democráticos.

No fim das contas, Alexandre de Castro Nogueira resume bem o que aqui se busca evitar, de modo a permitir que o ordenamento jurídico pátrio tenha condições de transparecer confiança e segurança:

Porquanto isso, as decisões judiciais, por beberem da fonte das ciências do espírito devem ou pelo menos deveriam seguir um instrumento próprio de sua natureza. Quando não seguem o que a Hermenêutica ínsita à proposta de Roteiro Hermenêutico aqui construída propõem, há risco real de todo o aparato sociojurídico brasileiro ruir frente às mazelas que se fundam no solipsismo, pois em face desse mal não há sanção, há uma liberdade camuflada, para errar, para se decidir sem fundamento, para criar regras, normas, Direitos em decisões judiciais, para transgredir a competência dos outros poderes, para tornar um poder protagonista em relação aos demais, e, infelizmente, quando isso acontece, os responsáveis não estão sujeitos a nenhuma sanção, tudo acobertado pela liberdade de atuação do juiz, que, embora tenha limites, não tem nenhuma preocupação que o faça, para parar de errar, vez que, embora esses possam até agir por métodos, muitas vezes até sem perceber, ou ao agir de maneira aleatória, ao sabor de opiniões e vontades pessoais, não se pode dizer que há orientação científica disponível ou até mesmo possível para isso.²⁵¹

E é com base neste autor supracitado que se inicia a exposição sobre a Teoria da Decisão Judicial e como ela poderia ser implementada não somente na Justiça Eleitoral, mas no Poder Judiciário como um todo, porque ela se constitui como uma espécie de roteiro para tentar assegurar uma maior segurança jurídica, notadamente por que busca afastar a discricionariedade dos magistrados – por vezes velada no que se convencionou chamar de ativismo judicial.²⁵²

De acordo com Alexandre de Castro Nogueira, seriam 7 as etapas para uma construção adequada de uma decisão judicial. A primeira, para o autor, se relaciona com uma análise inicial envolvendo a constitucionalidade de determinada norma:

²⁵¹ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 291.

²⁵² O termo foi originalmente concebido no famoso *leading case* de *Lochner versus New York*, em que se discutia a possibilidade de que padeiros pudessem ou não trabalhar mais do que 60 horas semanais. Na ocasião, a Corte declarou como inconstitucional a norma que limitasse a jornada de trabalho, uma vez que feriria o direito à liberdade individual de contratar. Por conta dessa decisão, o jornalista Arthur Schlesinger Jr. publicou uma matéria na Revista Fortune, onde cunhou o termo “*judicial activism*” como característica da decisão. Ver: TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. *Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política*. São Paulo: Revista de Direito GV, v. 8, p. 37-58, 2012.

Os passos deste roteiro se iniciariam observando se a norma a ser aplicada é constitucional, para tanto o intérprete lançaria mão das seis hipóteses, nas quais o juiz não aplicará uma lei: a) quando a lei (o ato normativo) for inconstitucional, caso em que deixará de aplicá-la (controle difuso de constitucionalidade *stricto sensu*) ou a declarará inconstitucional mediante controle concentrado; b) quando for o caso de aplicação dos critérios de resolução de antinomias. (...) c) quando aplicar a interpretação conforme a Constituição (*verfassungskonforme Auslegung*), ocasião em que se torna necessária uma adição de sentido ao artigo de lei para que haja plena conformidade da norma à Constituição (...) d) quando aplicar a nulidade parcial sem redução de texto (*Teilnichtigklärung ohne Normtextreduzierung*), pela qual permanece a literalidade do dispositivo, sendo alterada apenas a sua incidência (...) e) quando for o caso de declaração de inconstitucionalidade com redução de texto, ocasião em que a exclusão de uma palavra conduz à manutenção da constitucionalidade do dispositivo; f) quando — e isso é absolutamente corriqueiro e comum — for o caso de deixar de aplicar uma regra em face de um princípio, entendidos estes não como standards retóricos ou enunciados performativos (...).²⁵³

Já o segundo passo se relaciona com a usurpação de competências, de modo a observar se a aplicação da norma significaria ou não uma invasão na competência dos outros Poderes vigentes. Nos dizeres do autor, o “*segundo passo seria observar se a aplicação da norma pode significar uma “invasão” na competência dos Poderes Legislativo ou Executivo, para tanto o conhecimento mínimo de teorias alienígenas mal utilizadas, no Brasil.*”²⁵⁴

Em sequência, o terceiro passo se relaciona a analisar se houve o respeito a um dos direitos mais fundamentais quando se fala em processo judicial: o devido processo legal. Aduz Nogueira que:

O terceiro passo é analisar se o devido processo legal foi respeitado, até o momento da aplicação da norma. Deve o julgador fazer isso, uma vez que não há como relativizar esse direito; existindo situação de descumprimento deste princípio, não há como aplicar a norma pretendida sem encarar esta situação e decidir sobre eventual nulidade antes de pensar na questão de fundo da decisão em si. Sendo que, se o devido processo (art. 5º, LIV, CF/1988) legal foi observado, são trazidos também outros princípios afins: contraditório, ampla defesa, razoabilidade, proporcionalidade, publicidade, juiz natural, fundamentação da decisão e da igualdade.²⁵⁵

²⁵³ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 342.

²⁵⁴ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 343.

²⁵⁵ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 343-344.

Sobre o quarto passo, deve-se existir uma integral observância ao dever de fundamentação, justamente para evitar que a discricionariedade fique velada em supostos argumentos hermenêuticos. Nesse elemento, há um contraponto ao que previsto na legislação eleitoral, uma vez que aqui a ideia é distanciar-se da possibilidade de uma livre apreciação dos fatos, das provas e também do livre convencimento motivado, que pode significar uma carta branca muito poderosa para os julgadores.

Neste passo, Nogueira aduz que:

O quarto passo é fundamentar, com integral justificativa, a aplicação da norma no caso (art. 93, IX, da CF/1988 e 489, do CPC de 2015), na decisão judicial, o intérprete precisa justificar de cada ponto que a motivou, precisam estar explícitos os porquês jurídicos de tal resposta. Não podem haver valorações, análises solipsistas e coisas do gênero, devendo a regra do art. 489 do CPC de 2015 ser cumprida na sua integralidade.²⁵⁶

Por sua vez, o quinto ponto também possui vistas a evitar uma ampliação indevida da norma e evitar que os julgadores atuem de fato como legisladores. Seria, para Nogueira, uma maneira de proteger as competências de cada Ente e deixar ao Judiciário a aplicação da norma, conforme disserta:

O quinto passo do Roteiro Hermenêutico aqui proposto é observar o texto legal interpretado no seu sentido, sem ampliá-lo, ignorando conclusões subjetivistas, pois não cabe ao intérprete a criação de Direito, cabendo-lhe aplicar a norma.²⁵⁷

O sexto passo objetiva vedar aos julgadores uma ressignificação dos termos. A ideia seria proibir que certas práticas ocorrem, como por exemplo a já mencionada anteriormente a respeito do possível esvaziamento da cláusula constitucional que não permite a recondução para a Presidência da Mesa do Senado ou da Câmara. Na ocasião, viu-se que o Judiciário ficou na

²⁵⁶ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 344.

²⁵⁷ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Ibidem*.

iminência de esvaziar por completo uma cláusula constitucional meramente por desejos e anseios políticos, deturpando o que o constituinte originário previu.

O sexto é não ressignificar termos das normas legais livremente, pois qualquer construção de sentido que não represente uma atribuição de sentido, conforme à Constituição pode se tornar uma construção legislativa, o que remeteria o intérprete de volta ao segundo passo.²⁵⁸

Por fim, o sétimo ponto seria a observância se a aplicação dada para a norma contraria ou não a dignidade da pessoa humana e o princípio da moralidade. Diz o autor que:

O sétimo passo é verificar se a conclusão da interpretação dada ofende a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), o princípio da moralidade (art. 37, caput, CF/1988).²⁵⁹

Todos os passos apresentados, por certo, são interessantíssimos. E para bem da verdade, aqui uma vez mais se reitera que este roteiro não deve ser lido como algo absoluto, tampouco como exauriente de toda a discussão. Para fins deste trabalho, a sua análise deve ser mais voltada para uma tentativa de que certas balizas sempre estejam presentes quando da construção da decisão judicial.

Para corroborar tal assertiva, aqui se entende que todos os apontamentos são válidos, mas poderíamos pensar em sugestões complementares aos passos, na linha do que já mencionado anteriormente, com vistas a tornar ainda mais completo o embasamento para uma devida construção judicial.

Por exemplo, seria de certa forma paradoxal afirmar que se busca evitar a discricionariedade judicial, afastando a aplicação indiscriminada de princípios, e propor, ao final, que certos princípios sejam levados em observação quando da construção judicial.

Para que fique bem claro, não se critica a necessidade de observância de adequação da decisão a princípios tão fundamentais, como por exemplo o da dignidade da pessoa humana. Todavia, é preciso tomar muito cuidado com tal termo, justamente para não o banalizar,

²⁵⁸ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Ibidem*.

²⁵⁹ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Op. Cit.*, 2020, p. 345.

especialmente porque, nos dias atuais, o que se percebe é que a dignidade da pessoa humana tem servido para justificar quaisquer atos, até mesmo os que colocam o princípio em risco.

Ao mesmo tempo, para entender a forma como a Teoria da Construção Judicial poderia se aplicar na realidade do ordenamento jurídico brasileiro, é preciso ter um nível de maturidade institucional muito alto. Seria necessário, por exemplo, ressignificar a atuação dos Tribunais Superiores, que com o advento da Constituição de 1988, ganhou imensa força.

Além disso, teria que se quebrar alguns paradigmas envolvendo o Supremo Tribunal Federal, que, hoje, já recebeu largamente uma conotação — para muitos pejorativa e, para outros, natural — de Corte política²⁶⁰, o que, acompanhado disso, também propiciou uma atuação mais elástica de suas competências.

Esse elastecimento de competências, inclusive, já gerou diversas celeumas factuais e jurídicas. Ainda em 2016, quando houve a discussão envolvendo a possibilidade de Renan Calheiros continuar ou não na Presidência do Senado, houve uma determinação do STF, por meio de uma decisão liminar do Ministro Marco Aurélio no bojo da ADPF 402, em afastar o parlamentar da Mesa Diretora.²⁶¹ Em contrapartida, o Senador negou-se em cumprir a medida liminar proferida pelo Supremo Tribunal Federal, alertando que não cumpriria decisão emanada de maneira monocrática pela Corte.

Seja como for, talvez a lição mais preciosa que se possa extrair de toda essa Teoria da Decisão Judicial reside justamente em entender os motivos pelos quais há a proposição de tal teoria. Mais do que fazer meramente uma espécie de checklist dos passos mencionados, é necessário observar a base da estrutura pela qual a decisão judicial se está construindo.

Há uma maneira bastante ilustrativa de demonstrar algumas práticas que se busca evitar. E o exemplo é extraído a partir de uma fala do próprio Ministro Marco Aurélio, que, ainda em 2010, proferiu, em solenidade em sua homenagem, as seguintes palavras: “ou um operador do Direito, percebendo-o como a reger a vida em sociedade, tomando as leis como confeccionadas para os homens, e não o inverso”, concluindo que: “Idealizo para o caso concreto a solução mais justa e posteriormente vou ao arcabouço normativo, vou à dogmática buscar o apoio”.²⁶²

²⁶⁰ Ver: PAIXÃO, Leonardo André. *A função política do Supremo Tribunal Federal*. São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2007.

²⁶¹ STF. Decisão monocrática na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402, Relator Ministro Marco Aurélio. DJe 07.12.2016.

²⁶² STF. *Ministro Marco Aurélio: 25 anos no STF*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2015, p. 82.

O Ministro já declarou isso publicamente reiteradas vezes, como se percebe da seguinte entrevista concedida à Rádio Jovem Pam, ainda em 2002:

Eu mesmo, como juiz, não parto da lei para o caso concreto; parto do caso concreto para a lei. Quando me defronto com o conflito, primeiro idealizo a solução que entendo mais justa para esse conflito; depois vou à legislação buscar o apoio. E, quase sempre, porque a interpretação da lei é um ato de vontade, eu encontro esse apoio. Assim devem proceder todos os magistrados.²⁶³

Para resgatar o que já dito em epígrafes anteriores, essas frases resumem bem a própria teoria de Jonathan Haidt de que o ser humano tende a primeiro firmar sua crença pela intuição (moral, ética, subjetiva) para depois encontrar um respaldo argumentativo.

No entanto, será que é esse mesmo o caminho para a segurança jurídica?

A resposta no presente estudo tende a ser no sentido negativo, especialmente pelo fato de que não se pode depender do que os magistrados e julgadores acreditam na sua esfera íntima e pessoal. Se assim o fosse, estaríamos dispostos a permitir que cada julgador julgue de acordo com sua vontade do que é certo e do que é errado.

E, como já endereçado nos espaços anteriores, não podemos permitir que um elemento altamente volátil, subjetivo e individual seja levado em conta como primeiro elemento para análise do julgador. É bem verdade que os magistrados não devem servir apenas como máquinas que não refletem e que não possuem uma visão humanística.

O que se rechaça, todavia, é permitir que o Judiciário sirva de berço para a aplicação das mais variadas visões de mundo e concepções particulares dos julgadores. Há anos se busca evitar isso, justamente para garantir uma maior segurança jurídica.

Ao mesmo passo, a segurança jurídica, mesmo com todos os pontos acima elencados, não deve ser entendida como uma mera replicação acrítica da norma. Na verdade, a segurança jurídica também pressupõe, por mais paradoxal que seja, mudanças de posicionamento.

Por exemplo, mudar um entendimento de uma Corte ou uma jurisprudência não significa, necessariamente, uma falta de segurança jurídica. Todavia, tais mudanças só podem coexistir com a segurança jurídica se procedimentos e parâmetros fossem observados.

²⁶³ STF. *Ministro Marco Aurélio: 25 anos no STF*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2015, p. 59.

A mesma lógica vale para a Teoria da Construção Judicial. Não significa dizer que o julgador está proibido ou vedado de aplicar um princípio, tampouco que se ele o fizer sua decisão estará invalidada.

Na verdade, a aplicação de princípios não só pode, como deve ser parte constante de diversas decisões. No entanto, o que se acha inadequado é o excesso de utilização de princípios que, no fim das contas, servem para mascarar pretensões e crenças individuais de certos julgadores.

E justamente com o intuito de analisar se, hoje, a Corte Superior Eleitoral do Brasil tem aplicado de maneira inadequada a hermenêutica e com vistas a estudar com mais afinco a construção da decisão judicial eleitoral no âmbito do TSE, se propõe, a seguir a investigar empiricamente o que aqui argumentado no âmbito teórico.

5. O TSE E A DEMOCRACIA: ANÁLISE DE ACÓRDÃOS ENVOLVENDO ABUSO DE PODER E A LEI DE INELEGIBILIDADES

Até aqui percorremos um longo caminho. Desde análises historiográficas, filosóficas, epistemológicas, até análises de natureza mais prática, seja pela regulamentação ou atuação da Justiça Eleitoral. Muitas premissas foram levantadas e traçadas. Muitos conceitos foram levantados e revisitados.

Mas uma ponta ainda não foi fechada: seria possível observar, no plano prático, tudo o que foi levantado no plano teórico? Ou, em outras palavras, seria possível analisar empiricamente esses problemas hermenêuticos da Justiça Eleitoral que potencialmente afetam a democracia?

Essa é uma indagação que surge a partir não somente de uma inquietude do trabalho, mas principalmente pelo fato de que aqui não se busca unicamente propor e refletir sobre assuntos tão relevantes das Ciências Sociais e deixar por isso mesmo.

Perceba que a discussão, no âmbito teórico, para além de interessante, é necessária para tudo o que se está fazendo. Por outro lado, ela deve ser, sempre que possível, lida de maneira complementar com a pesquisa empírica.

É que, no presente caso, de nada adiantaria nos debruçarmos sobre as mais variadas teorias e conceitos se não pudéssemos observar suas aplicações práticas, seja para corroborar ou refutar o que dito, seja também para permitir que, se for o caso, mudanças sejam feitas no modelo vigente.

Assim, o presente tópico nasce de uma noção de complementariedade entre a análise teórica com a análise empírica — daí, portanto, que o título do estudo abarca tanto uma investigação teórica, quanto prática.

Sobre a importância da pesquisa empírica no Direito e nas Ciências Sociais, já há farta literatura que expõe como este deve ser um campo a ser mais explorado. Apontamento interessante é feito Paulo Eduardo Alves da Silva, que demonstra que tanto uma pesquisa teórica, quanto uma empírica deve ser levada em conta:

Quais são as pesquisas que podemos fazer? Eu vou propor duas. Uma pesquisa indispensável é a de caráter conceitual. O que eu quero dizer com isso? Quero dizer que, mudadas as situações, alguns conceitos jurídicos têm de ser refeitos (...) e há pesquisas menos conceituais e que aí, sim, podem dizer respeito mais diretamente à empiria, quando não é preciso mudar o conceito em primeiro lugar. Muitas vezes, precisamos saber o que está acontecendo. Minha ideia é que precisamos, então, encomendar a outro saber que nos dê uma pesquisa. Precisamos mostrar nossa dificuldade de compreender um fenômeno e encomendar as pesquisas relativas a ele. Todas as pesquisas jurídicas podem ter uma dimensão de *lege lata* ou de *lege ferenda*; ou eu estudo para entender melhor e aplicar melhor a lei ou eu estudo para constatar os limites da lei. Essa constatação requer às vezes o diálogo com outros, mas sempre conscientes de nossa própria identidade metodológica.²⁶⁴

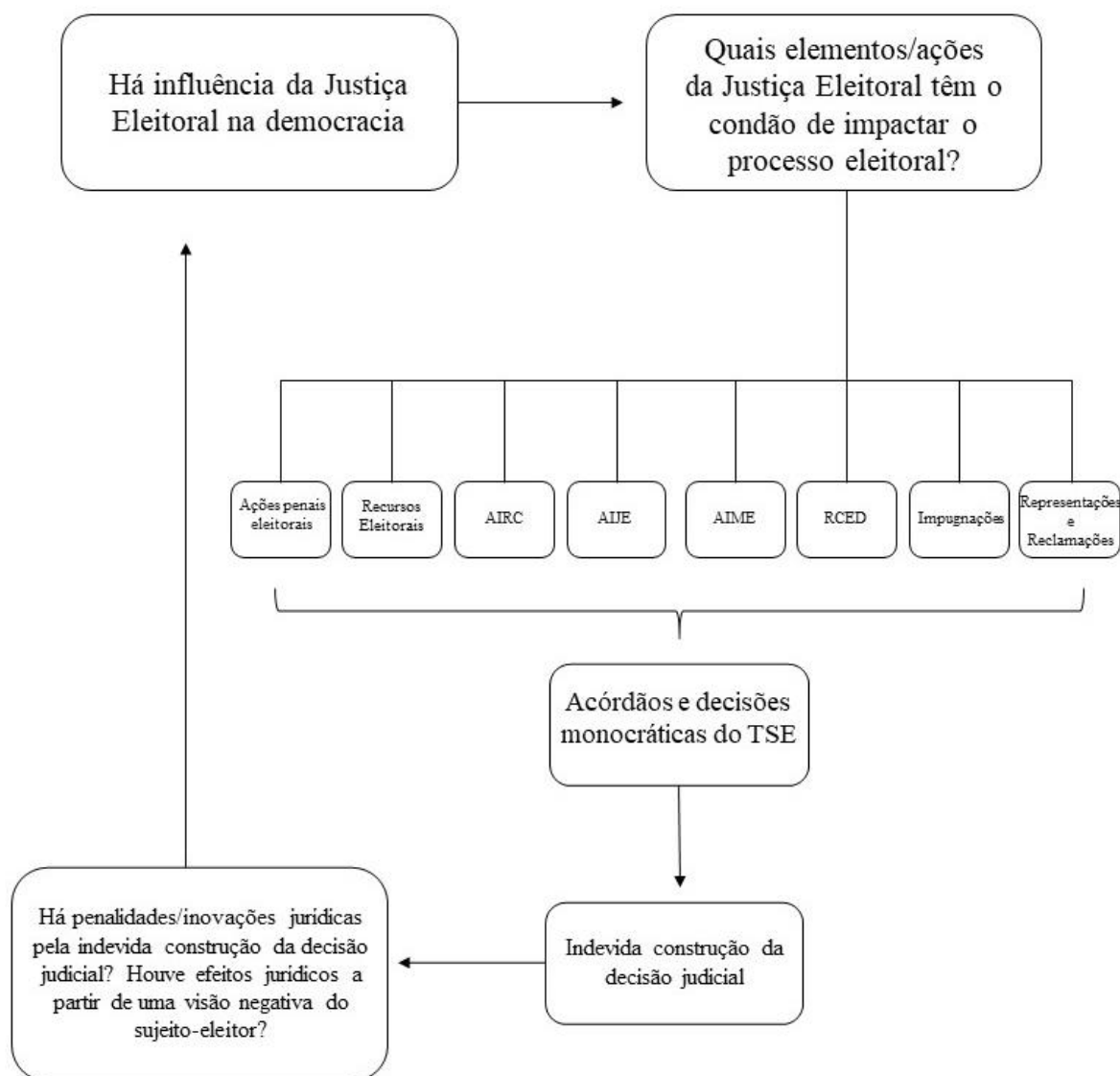
Explicitada a vitalidade de uma aplicação, quando possível, de um estudo teórico no espectro prático, passa-se, agora, a evidenciar como será feita a análise neste trabalho.

Assim sendo, a pesquisa empírica foi construída de um modo que conversasse com todas as proposições teóricas feitas. E essa construção se deu a partir de algumas premissas.

Ora, se o objetivo final é observar eventual influência no processo democrático a partir de como se dá a atuação da Justiça Eleitoral, então é necessário que se forme um nexo de causalidade e um nexo lógico entre cada objeto a ser investigado.

²⁶⁴ SILVA, Paulo Eduardo Alves. A pesquisa em direito e a pesquisa em Ciências Sociais. In: CUNHA, Alexandre dos Santos; SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Pesquisa empírica em direito*. Rio de Janeiro: IPEA, 2013, p. 24.

A formulação desse nexa pode ser bem resumida a partir do seguinte ciclo (Apenso 4):



O ciclo lógico, portanto, nos permite estabelecer esse nexa de causalidade entre a atuação da Justiça Eleitoral e a potencial influência no processo democrático. Ocorre que ainda é preciso delimitar qual o recorte a ser estudado. Ou, em outras palavras, que tipo de assunto será analisado no âmbito do TSE?

Essa delimitação encontra encaixe perfeito a partir da observação do gênero “abuso de poder” — razão pela qual, inclusive, está estampada no título do estudo —, uma vez que este gênero foi um dos, se não o que mais, recebeu atenção na legislação eleitoral.

Isso porque falar em abuso de poder engloba diversas espécies de práticas ilícitas, como por exemplo o abuso de poder econômico, o uso indevido dos meios de comunicação e o recente criado abuso de poder religioso.

A escolha dessas três espécies de abuso também tem uma razão de ser. Quando se fala em uma tutela do Estado diante do sujeito-candidato e do sujeito-eleitor, os três principais espectros que o aparato estatal busca resguardar se relacionam com aspectos econômicos, religiosos ou de imagem. Apesar de não serem os únicos elementos, indubitavelmente eles são preciosos e fundamentais para toda a organização e disposição eleitoral.

Essa maior incidência de processos que versam sobre tais matérias não é por acaso. Em verdade, ela se dá em decorrência de os três elementos citados — econômicos, de imagem e religiosos — terem o condão de impactarem sobremaneira, cada qual a seu modo, o processo de sufrágio.

E essa assertiva se coaduna diretamente com a hipótese aqui levantada a respeito da atuação da Justiça Eleitoral.

Ora, é justamente diante desse tamanho impacto que esses elementos geram para o processo de sufrágio que o TSE, sob a prerrogativa de exercer uma suposta tutela necessária em face do sujeito-eleitor, acaba usurpando a sua atuação.

Perceba, portanto, que tudo está conectado. Todas as premissas e hipóteses aqui levantadas não possuem arestas pendentes, estando interconectadas desde a sua origem até a sua conclusão.

Dito isso, cada tipo de abuso será esmiuçado a partir de uma pesquisa empírica jurisprudencial por meio do sítio eletrônico, cuja metodologia será explicitada de maneira mais específica a seguir.

5.1. Metodologia utilizada

De modo a explicar a metodologia empregada, é necessário, conforme dito anteriormente, entender que o presente trabalho, na pesquisa empírica, objetivou analisar três principais assuntos julgados pelo TSE, sendo eles: (i) abuso de poder econômico; (ii) uso indevido dos meios de comunicação; e (iii) abuso de poder religioso.

Como a ideia gravita em torno de analisar as decisões proferidas no âmbito da Justiça Eleitoral, o primeiro recorte metodológico feito foi o de selecionar o Tribunal Superior Eleitoral como a Corte a ser analisada, notadamente porque as competências a ela atribuídas são norteadoras de toda a aplicação das normas eleitorais, como por exemplo a competência de uniformizar jurisprudência, editar resoluções e responder consultas.

Ciente de que a Corte a ser analisada é o Tribunal Superior Eleitoral, o presente estudo utilizou a aba “Consulta de Jurisprudência”, disponível no sítio eletrônico do TSE²⁶⁵, para realizar o recorte amostral.

Dentro da parte de pesquisa de jurisprudência, os seguintes parâmetros de busca foram seguidos para a delimitação dos acórdãos a serem analisados:

- (i) Para a consulta do abuso de poder econômico: “abuso prox2 poder prox2 econômico”;
- (ii) Para a consulta do uso indevido dos meios de comunicação: “uso prox3 indevido prox3 comunicação”;
- (iii) Para a consulta do abuso de poder religioso: “abuso prox2 poder prox4 religioso”.

Houve, também, as seguintes delimitações a respeito da pesquisa: analisar as decisões em destaque e todas as decisões proferidas pela composição atual de Ministros.

Ao todos, foram encontrados os seguintes números de acórdãos:

- (iv) Para a consulta do abuso de poder econômico: 293 acórdãos;
- (v) Para a consulta do uso indevido dos meios de comunicação: 62 acórdãos;
- (vi) Para a consulta do abuso de poder religioso: 6 acórdãos.

Totalizou-se, portanto, 361 acórdãos analisados.

²⁶⁵ Disponível em: <https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoas>.

A escolha da função “prox”, disponibilizada pela Justiça Eleitoral, se deu em razão da maior abrangência que ela possui, isto é, ela poderá englobar todos os acórdãos que contenham as palavras buscadas com a distância mencionada entre as palavras.

Na prática: o sistema conseguiria encontrar não somente os acórdãos que contivessem a literal expressão “abuso de poder econômico” ou “abuso de poder religioso”, mas poderia, por exemplo, englobar também os acórdãos que tivessem “abuso grave de poder econômico” ou “abuso indevido de poder de instituição com caráter religioso”.

Não se englobou, neste recorte amostral, as decisões monocráticas, notadamente porque se primou pela análise global da Corte, não somente de um ou outro Ministro.

A consulta de acórdãos englobou os períodos de 06 de fevereiro de 2018 até 31 de maio de 2021. A razão de tal delimitação temporal consistiu na busca de englobar três períodos e composições diferentes da Corte.

Ora, é que, a partir deste período — 06.02.2018 até 31.05.2021 — a Corte contou com três Presidentes diferentes e três distintas composições de Ministros.

No período de 06.02.2018 até o período de 14.08.2018, a Corte era presidida pelo Ministro Fux e contava com a seguinte composição:

- (i) Rosa Maria Pires Weber — Vice (STF);
- (ii) Luís Roberto Barroso (STF);
- (iii) Napoleão Nunes Maia Filho (STJ);
- (iv) Jorge Mussi (STJ);
- (v) Admar Gonzaga Neto (Jurista);
- (vi) Tarcísio Vieira de Carvalho Neto (Jurista).

Já entre 14.08.2018 até 24.05.2020, a Corte foi presidida pela Ministra Rosa Weber e tinha a composição a seguir:

- (i) Luis Roberto Barroso — Vice (STF);
- (ii) Luiz Edson Fachin (STF);
- (iii) Geraldo Og Nicéas Marques Fernandes (STJ);
- (iv) Luis Felipe Salomão (STJ);

- (v) Jorge Mussi (STJ), que deixou a Corte em 24.10.2019;
- (vi) Napoleão Nunes Maia Filho (STJ), que deixou a Corte em 29.08.2018;
- (vii) Tarcísio Vieira de Carvalho Neto (Jurista);
- (viii) Sérgio Silveira Banhos (Jurista);
- (ix) Admar Gonzaga Neto (Jurista), que deixou a Corte em 27.04.2019.

Por fim, o último período compreende a data de 24.05.2020 até o presente momento, em que o TSE é presidido pelo Ministro Luís Roberto Barroso e conta com o subsequente quadro:

- (i) Luiz Edson Fachin — Vice (STF);
- (ii) Alexandre de Moraes (STF);
- (iii) Luis Felipe Salomão (STJ);
- (iv) Mauro Campbell Marques (STJ);
- (v) Geraldo Og Nicéas Marques Fernandes (STJ), que deixou a Corte em 30.08.2020;
- (vi) Sérgio Silveira Banhos (Jurista);
- (vii) Carlos Bastide Horbach (Jurista);
- (viii) Tarcísio Vieira de Carvalho Neto (Jurista), que deixou a Corte em 10.05.2021.

Mais especificamente sobre como se deu a análise dos acórdãos, a tabela anexa ao presente estudo objetivou englobar, primeiramente, todos os aspectos formais do caso, referentes especialmente às informações. Na sequência, de modo a subsidiar uma visão crítica, fez-se algumas perguntas a respeito do caso para, posteriormente, analisar a aplicação e incidência de princípios. As colunas elencadas na pesquisa são a seguir descritas:

- (i) Número do processo;
- (ii) Classe;
- (iii) Relator;
- (iv) Parte recorrente, agravante, autora, embargante ou impetrante;
- (v) Parte recorrida, agravada, ré, embargada ou impetrada;

- (vi) Data de publicação no DJe;
- (vii) Assunto;
- (viii) Argumentação recursal;
- (ix) Ementa;
- (x) Dispositivo;
- (xi) Competência originária do TSE?;
- (xii) Modificou decisão atacada do TRE?;
- (xiii) Houve aplicação ou manutenção de penalidade?;
- (xiv) Fundamentos do acórdão;
- (xv) Houve a utilização de hermenêutica ou princípios?;
- (xvi) Em caso de embargos, houve modificação, correção ou efeitos infringentes?.

O grande objetivo, diante desta delimitação de elementos de pesquisa, foi analisar toda a relação do processo até a construção da decisão judicial.

Buscou-se entender todo o contexto fático, jurídico e recursal de todos os casos para, em sequência, investigar como foi a resposta da Justiça Eleitoral. É justamente por isso que se colocou indagações a respeito da competência originária, se houve reforma da decisão e se houve manutenção ou aplicação de penalidade.

Ainda, também vale a menção de que foram indicados os acórdãos que tratavam da análise de embargos de declaração. Todavia, diante de sua natureza, somente houve a observação do mérito dos recursos que se tratavam de embargos em caso de a decisão ter atribuído efeito infringente, notadamente por conta de tal recurso, por sua natureza, não se prestar, em essência, para a modificação do mérito do *decisum* atacado.

Na análise dos acórdãos, como mencionado, há parte específica para a observação dos princípios. Neste ponto, foram elencados todos os princípios que foram utilizados de alguma maneira na fundamentação da decisão, uma vez que, a partir de tal utilização, eles serviram como amparo para o julgador infirmar o seu posicionamento.

Esses elementos são fundamentais para entender como a própria decisão judicial se construiu. Ora, é que, por exemplo, em havendo uma manutenção de penalidade por conta de um abuso de poder econômico, tentou-se observar se essa manutenção da condenação contou com forte ou fraca argumentação principiológica.

Nesse sentido, investigar se teve a aplicação de hermenêutica ou princípio também foi tarefa fundamental, onde, ao ler manualmente e individualmente todos os acórdãos, se investigou se a carga principiológica foi parte vital do acórdão ou não.

Esclarecidos todos esses pontos metodológicos, na sequência serão destacados alguns elementos e acórdãos que chamaram atenção, assim como será traçado um panorama a respeito das pesquisas envolvendo cada um dos tipos de ilícitos investigados.

5.2. *Análise de acórdãos de abuso de poder econômico*

A primeira delimitação amostral da pesquisa consistiu na análise, conforme dito, dos acórdãos envolvendo a temática de abuso de poder econômico. Ao todo, foram analisadas 293 decisões envolvendo o assunto.

Dentre essas 293 decisões, 31 eram embargos de declaração e apenas 1 contou com efeito infringente. Diante da posse de todas as informações da pesquisa, alguns dados foram extraídos e são interessantes de serem observados.

Vale a menção, nesse sentido, de que, apesar de se tratar de 293 acórdãos totais, para fins de contabilização dos dados finais, foram contados apenas os acórdãos que enfrentaram o mérito recursal ou os embargos que tiveram a aplicação de efeitos infringentes. Assim, sabendo que eram 293 acórdãos totais, que 31 tratavam de embargos e apenas 1 teve efeito infringente, a delimitação amostral ficou das decisões que versaram sobre abuso de poder econômico ficou em 264 acórdãos.

Foram 4 os principais dados obtidos a partir da análise dos acórdãos envolvendo abuso de poder econômicos. E eles foram extraídos a partir da observação das seguintes perguntas:

- (i) Quantos acórdãos reverteram ou modificaram a decisão da Corte *a quo*?
- (ii) Quantos acórdãos aplicaram ou mantiveram alguma sanção ou condenação?
- (iii) Quantos acórdãos aplicaram princípios?
- (iv) Dentre os acórdãos que mantiveram as sanções e penalidades, quantos aplicaram princípios?

De posse de tais perguntas, extraindo os dados da tabela, se chegou nas seguintes respostas:

Quantidade de acórdãos que reverteram ou modificaram a decisão da Corte *a quo*

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que reverteram ou modificaram a decisão da Corte <i>a quo</i>
Abuso de poder econômico	264	57

Quantidade de acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações
Abuso de poder econômico	264	129

Quantidade de acórdãos que aplicaram ou mantiveram alguma sanção ou condenação

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram ou mantiveram sanção/condenação
Abuso de poder econômico	264	125

Quantidade de acórdãos que, dentre os acórdãos que mantiveram ou aplicaram sanção ou penalidade, também aplicaram princípios

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que, para além de aplicarem a penalidade ou sanção, também aplicaram princípios
Abuso de poder econômico	125	66

Esses dados, lidos de maneira conjunta, possibilitam importantes e vitais conclusões que se relacionam diretamente com tudo o que argumentando anteriormente no plano teórico.

Primeiramente, observou-se o índice de reversão das decisões combatidas. Dentre 264 acórdãos, 57 modificaram o que decidido pela Corte de origem. Isso representa um valor aproximado de 21,59% de reforma das decisões.

Na sequência, de modo a investigar a aplicação da hermenêutica e a influência disso para a decisão final tomada pela Corte, fez-se o paralelo para observar se havia, de algum modo, uma relação existente entre uma aplicação principiológica e um acórdão que manteve a condenação ou aplicação de uma sanção ou penalidade para o recorrente.

Os dados nos revelam que há uma correlação ainda mais alta do que esperada entre a aplicação de princípios e as condenações. Isso porque dos 264 acórdãos analisados, 129 aplicaram princípios. E isso representa aproximadamente 48,86% do total.

Sobre as penalidades, dos 264 acórdãos, 125 mantiveram ou aplicaram penalidades ou sanções para os candidatos, que variavam desde a cassação do diploma, indeferimento de registro de candidatura, inelegibilidade, e assim por diante. Essa quantidade representa aproximadamente 47,34%.

Agora, ao observar a quantidade de acórdãos que, dentre aqueles que mantiveram ou aplicaram alguma sanção, também aplicaram princípios em sua fundamentação, percebe-se que das 125 decisões, 66 aplicaram. É um demonstrativo de 52,8% de acórdãos que, em sua aplicação de alguma sanção, valeram-se de princípios para fundamentar.

Para além desses dados, algumas decisões foram destacadas que, para o presente trabalho, merecem especial atenção.

A pesquisa também se dedicou a identificar algumas práticas potencialmente perigosas da Corte, ao mesmo passo que também buscou identificar certos pontos positivos.

No aspecto negativo, alguns apontamentos merecem ser feitos inicialmente a respeito de alguns problemas de construção da decisão judicial e outros a respeito do mérito de alguns acórdãos.

Sobre o aspecto da decisão judicial, notou-se que reiteradas decisões — que foram até destacadas na pesquisa empírica — utilizaram uma fundamentação que não respeitava de fato o dever de fundamentação que se espera de uma decisão judicial — e que também se requisita pelo próprio Código de Processo Civil.

A título exemplificativo, podemos pegar as seguintes decisões proferidas nos recursos de n. 0000222-64.2016.6.12.0001, 0000055-21.2017.6.19.0000, 0000232-35.2016.6.17.0045, 0602935-60.2018.6.06.0000, 0000001-93.2017.6.02.0011, todos recursos de agravo e todos de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes.

Em todas as decisões, a argumentação para denegar o recurso limitou-se aos seguintes dizeres, *ipsis litteris*: “os argumentos apresentados pelo Agravante não são capazes de conduzir à reforma da decisão agravada. Ante o exposto, nego provimento ao Agravo Regimental.”.

Não havia nada mais. Apenas uma transcrição de uma decisão anterior. Ou seja: ainda que os patronos dos recorrentes possam ter elaborados recursos atacando pontos específicos do decisum atacado, a Corte se manifestou nesses termos para denegar um recurso. Por coincidência ou não, na maioria dos casos tal “fundamentação” foi utilizada para manter uma condenação ou penalidade.

Vale a menção, ainda, que se observou a utilização direta e explícita do princípio do livre convencimento motivado em mais de 10 decisões das 264. Apesar de, em um primeiro olhar, não parecer um número expressivo, só pelo fato de ele estar sendo utilizado já é motivo de preocupação. E, dentre tais decisões, metade manteve uma sanção ou penalidade.

Por outro lado, para fins de sinceridade acadêmica, não seria justo mencionar os pontos negativos e não mencionar os pontos positivos que foram até mesmo uma surpresa diante das hipóteses anteriormente levantadas.

Apesar de terem sido dois exemplos isolados, foi possível observar em dois acórdãos (AIJE n. 0601782-57.2018.6.00.0000 e AIJE n. 0601779-05.2018.6.00.0000) um posicionamento da Corte em defesa da autonomia e liberdade do candidato e do sujeito-eleitor.

Para corroborar isso, na primeira AIJE mencionada, vale a transcrição de parte da fundamentação do acórdão que, ao denegar o pedido de reconhecimento de abuso de poder econômico, assim assentou:

Quando o enfoque é o cidadão eleitor, como protagonista do processo eleitoral e verdadeiro detentor do poder democrático, não devem ser, a princípio, impostas limitações senão aquelas que se referem à honra dos demais eleitores, dos próprios candidatos, dos partidos políticos e que protegem a veracidade das informações divulgadas.²⁶⁶

Desse modo, apesar de ter aparentemente ter sido um exemplo atípico, talvez possa representar uma tentativa de a Corte aplicar uma visão mais balanceada diante do sujeito-eleitor, reconhecendo que existem necessidades para regramento, mas que estes regramentos não podem representar vedações arbitrárias e discricionárias por parte dos julgadores.

Seja como for, os dados aqui obtidos corroboraram a premissa de que a Corte tem aplicado de maneira extensiva princípios na fundamentação de seus acórdãos e que, mais preocupante ainda, é o fato de que muitas dessas decisões que contam com a carga principiológica são julgados que mantiveram ou aplicaram algum tipo de sanção ou condenação.

Isso, por certo, merece uma atenção especial da Justiça Eleitoral. Não somente por permitir que a Corte tenha uma atuação mais discricionária, como também por abrir espaço para um possível desbalanceamento institucional.

5.3. Análise de acórdãos de uso indevido dos meios de comunicação

²⁶⁶ TSE, AIJE n. 0601782-57.2018.6.00.0000, Rel. Min. Luis Felipe Salomão. DJe 11.03.2021.

Em sequência, endereçando o uso indevido dos meios de comunicação, as mesmas perguntas anteriormente feitas para o abuso de poder econômico também foram aqui feitas. E os seguintes resultados foram obtidos²⁶⁷:

Quantidade de acórdãos que reverteram ou modificaram a decisão da Corte *a quo*

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que reverteram ou modificaram a decisão da Corte <i>a quo</i>
Uso indevido dos meios de comunicação	59	12

Quantidade de acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações
Uso indevido dos meios de comunicação	59	24

Quantidade de acórdãos que aplicaram ou mantiveram alguma sanção ou condenação

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram ou mantiveram sanção/condenação
Uso indevido dos meios de comunicação	59	21

²⁶⁷ Mais uma vez, menciona-se que não foram contabilizados, na conta final, os embargos que não tiveram efeitos infringentes. Nesse caso, foram três embargos de declaração e nenhum possuiu o efeito infringente.

Quantidade de acórdãos que, dentre os acórdãos que mantiveram ou aplicaram sanção ou penalidade, também aplicaram princípios

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que, para além de aplicarem a penalidade ou sanção, também aplicaram princípios
Uso indevido dos meios de comunicação	21	10

A partir das informações extraídas, nota-se que dos 59 acórdãos analisados, 12 deles reverteram ou reformaram a decisão da Corte de origem. Essa quantia representa aproximadamente 20,33%.

Por seu turno, a respeito dos princípios, 24 decisões da 59 observadas aplicaram algum princípio em sua fundamentação, o que evidencia uma quantia de aproximadamente 40,67% de acórdãos que aplicaram carga principiológica em sua fundamentação.

Dos 59 acórdãos totais, 21 aplicaram ou mantiveram uma sanção, o que evidencia uma quantidade de aproximadamente 35,59%.

Por fim, dentre os acórdãos que mantiveram uma sanção, dos 21 totais, 10 também aplicaram princípios em sua fundamentação, um valor representativo de aproximadamente 47,61%.

De todas essas decisões analisadas, pode-se perceber um padrão bastante similar ao que notado nos casos de abuso de poder econômico. Houve, também, um caso positivo e isolado em que a Corte defendeu a liberdade individual de escolha do sujeito-eleitor e afastou eventual condenação de um candidato²⁶⁸, mas também houve casos em que a Corte contou com erros

²⁶⁸ Ver: TSE, AIJE n. 0601779-05.2018.6.00.0000, Rel. Min. Luis Felipe Salomão. DJe 11.03.2021. Vale a menção de que esta decisão também está na aba de abuso de poder econômico, tendo em vista que tratou de ambos os assuntos.

sérios de fundamentação principiológica e de meras reproduções de decisões monocráticas anteriores.²⁶⁹

5.4. *Análise de acórdãos de abuso de poder religioso*

Por fim, endereçando o último assunto a ser abordado, o abuso de poder econômico, apesar de contar com poucos acórdãos disponíveis, merece uma atenção ainda mais especial, notadamente por ser um assunto que tem sido tratado pelo TSE como um novo tipo de ilícito que não possui previsão expressa no ordenamento jurídico pátrio.

É possível perceber essa criação e a tese aqui aventada a partir de manifestações como essa do Tribunal Superior Eleitoral:

Outro julgado que pode ser destacado é a decisão do TSE no Recurso Ordinário (RO) 265.308, relatoria do Min. Henrique Neves, que considerou, para fins de aplicação do art. 22 da Lei Comp. 64/1990, o abuso do poder religioso, em uma construção tendenciosa em incluir tal conduta como abuso do poder econômico, por representar auxílio provindo de fonte vedada, sem a devida previsão legal.

No entanto, o caso em discussão não trata de doação em dinheiro ou estimada em dinheiro e também em abuso do poder econômico decorrente dessas, ou de recebimento de fontes vedadas, mas tenta equiparar o abuso do poder religioso com os abusos de poder expressos no art. 22 da Lei Comp. 64/1990, embora nele não haja nada expresso nesse sentido.

A Corte Eleitoral, aparentemente tentando fazer uma análise sistemático teleológica da legislação, cria uma nova forma de abuso de poder, decorrente de abuso de autoridade religiosa, sob o fundamento, embora não expresso, de finalidade da norma em garantir a lisura das eleições.²⁷⁰

E esse assunto, desde muito tempo, tem dado muito azo para discussão. Desde então, a Corte se manifestou algumas vezes sobre o assunto. Em uma das mais recentes e emblemáticas decisões, a Corte firmou entendimento no sentido de que o abuso de poder religioso de fato

²⁶⁹ Ver: TSE, RO n. 0005370-03.2014.6.13.0000, Rel. Min. Rosa Weber. DJe 27.09.2018.

²⁷⁰ NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020, p. 271-272.

poderia ser objeto de análise de um abuso equiparado a outros, como por exemplo ao de poder econômico ou de autoridade. Essa decisão, que também já foi criticada por parte da doutrina²⁷¹, foi assim ementada:

ELEIÇÕES 2016. RECURSO ESPECIAL. VEREADORA. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. REUNIÃO REALIZADA NAS DEPENDÊNCIAS DE UMA IGREJA. PEDIDO DE APOIO POLÍTICO. CABIMENTO DE AIJE EM FACE DE ABUSO DE PODER DE AUTORIDADE RELIGIOSA, INDEPENDENTEMENTE DA PRESENÇA DE ABUSO DE PODER POLÍTICO OU ECONÔMICO. ENQUADRAMENTO DA AUTORIDADE RELIGIOSA DENTRO DO CONCEITO GERAL DE AUTORIDADE PREVISTO NO ART. 22, CAPUT, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64 DE 1990. IMPOSSIBILIDADE. PROPOSTA DE FIXAÇÃO DE TESE REJEITADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.²⁷²

Esse entendimento, por certo, revela mais uma tendência de que a Corte possui uma visão mais negativa sobre o sujeito-eleitor. E ressalte-se: não quer dizer que não devam existir regramentos, mas uma abertura de tipificação de um ilícito como essa feita no abuso de poder religioso pode criar graves problemas com os eleitores e também com o próprio arranjo institucional.

É que, estando em um país que possui maioria absoluta que possui algum tipo de religião²⁷³, abrir um precedente como esse pode criar zonas altamente cinzentas e complexas. Prova disso é que, na pesquisa empírica, observou-se que o TSE, diante da criação deste tipo, já começou a enfrentar sérias indagações.

Indagações do tipo: se o líder religioso fez algum tipo de propaganda para o candidato durante a celebração da atividade religiosa, o candidato se levantou? Houve alguma manifestação do candidato? Ou ele simplesmente ficou sentado escutando as palavras do líder?

Essas tem sido algumas das balizas para analisar se o candidato foi beneficiado pela prática religiosa ou não. Todavia, toda essa análise parte de premissas aparentemente equivocadas.

²⁷¹ AITH, Marcelo. Criação da figura do abuso do poder religioso é flagrante ativismo judicial. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-30/marcelo-aith-justica-eleitoral-abuso-poder-religioso>. Acesso em 18 de junho de 2021.

²⁷² TSE, RespE n. 0000082-85.2016.6.09.0139, Rel. Min. Edson Fachin. DJe 06.10.2020.

²⁷³ Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/01/13/50percent-dos-brasileiros-sao-catolicos-31percent-evangelicos-e-10percent-nao-tem-religiao-diz-datafolha.ghtml>. Acesso em 18 de junho de 2021.

Começemos pelo fato de que não há previsão do abuso de poder religioso no ordenamento jurídico. Na sequência, houve uma equiparação deste tipo de abuso a outros abusos, criando uma espécie de subtipo ilícito.

Depois, as balizas para definir o que seria ilícito foram feitas pela própria Corte Eleitoral, pelas cabeças de seus Ministros.

O que se tem, ao final, é uma delimitação própria da Corte sobre um assunto que é muito mais complexo do que isso. Qualquer decisão pode representar uma quebra de autonomia e liberdade imensa nas eleições, ainda mais em um país predominantemente religioso.

A criação desse ilícito pode criar restrições amplamente arbitrárias e discricionárias por parte de uma Corte que nem sequer foi eleita, assim como revela de maneira bastante ilustrativa as razões pelas quais não se pode deixar tamanho poder discricionário na mão de pouquíssimos julgadores, ainda mais diante de um Tribunal que possui uma visão negativa do sujeito-eleitor.

Essa inovação também revela que, uma vez mais, o sujeito-eleitor é tratado como um indivíduo que necessita de uma tutela estatal e que não pode ser influenciado por discursos ou práticas religiosas.

Perceba que a linha é extremamente tênue entre a liberdade de crença — que, é verdade, pode criar uma desilusão no indivíduo — e a influência que isso pode ter no processo eleitoral — e que, portanto, deveriam ser penalizadas.

E isso tudo aqui argumentado pode ser observado pelos próprios dados extraídos da pesquisa empírica, que, muito embora tenha contado com poucos acórdãos, revela grande parte da razão pela qual é preocupante esse tipo de atuação da Corte. Os dados são a seguir dispostos:

**Quantidade de acórdãos que reverteram ou modificaram a
decisão da Corte *a quo***

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que reverteram ou modificaram a decisão da Corte <i>a quo</i>
Abuso de poder religioso	6	4

Quantidade de acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações
Abuso de poder religioso	6	6

Quantidade de acórdãos que aplicaram ou mantiveram alguma sanção ou condenação

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram ou mantiveram sanção/condenação
Abuso de poder religioso	6	2

Quantidade de acórdãos que, dentre os acórdãos que mantiveram ou aplicaram sanção ou penalidade, também aplicaram princípios

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que, para além de aplicarem a penalidade ou sanção, também aplicaram princípios
Abuso de poder religioso	2	2

Quando se analisou a quantidade de acórdãos que reverteram ou modificaram a decisão da Corte *a quo*, foram 4 decisões das 6, representando aproximadamente 66,66%.

Das 6, todas aplicaram princípios, totalizando 100%. Dentre essas 6, 2 aplicaram ou mantiveram uma condenação — aproximadamente 33,33% — e, das que aplicaram uma sanção, todas também aplicaram princípios.

Note que aqui não se busca dizer que a Corte não deve coibir certos atos. É bem verdade que muitas instituições podem, supostamente, se valer do elemento religioso para angariar votos e se beneficiar de algum modo perante a crença de seus eleitores.

Todavia, ao que parece, essa análise não foi conduzida da melhor forma e tampouco feita no lugar mais propício. Seria mais interessante ampliar essa discussão, permitindo que todos os Poderes participassem de tal debate e deixando que o competente legislasse. O que, por certo, não foi feito.

Desse modo, a análise do abuso de poder religioso aqui endereçada serve como um exemplo muito ilustrativo das razões pelas quais eventual atuação discricionária e arbitrária da Corte pode ser prejudicial para, futuramente, todo o funcionamento do sistema institucional.

Entenda: não quer dizer que a Corte não deva penalizar indivíduos que praticaram atos que lesaram o pleito eleitoral, tampouco que eles se recusem a se manifestar sobre esses assuntos. No entanto, diante de situações como essa, a Justiça Eleitoral deve entender que há a necessidade de englobar a atuação de outros Poderes, com vistas a, harmonicamente, solucionarem a demanda de maneira a permitir que a entidade competente fique responsável por trazer certas balizas para os casos.

5.5. Dos resultados e análises dos dados obtidos

O que se viu foi que, após analisados três composições e presidências distintas do Tribunal, e que englobou casos envolvendo diversas eleições, a Corte contou com uma forte aplicação principiológica, especialmente nos casos em que ou houve uma nova aplicação de penalidade ou houve a manutenção da penalidade aplicada pela Corte de origem. E essa correlação serviu como base para corroborar a hipótese de que o TSE possui uma grande visão

negativa em relação ao sujeito-eleitor. E isso pode não somente ter reverberações práticas no sufrágio, mas ter consequências perversas no próprio sistema institucional brasileiro.

Os dados consolidados podem ser a seguir observados:

Tabela demonstrativa dos dados totais, desconsiderando os embargos de declaração que não tiveram efeitos infringentes

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram ou mantiveram alguma sanção ou condenação	Acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações
Abuso de poder econômico	264	125	129
Uso indevido dos meios de comunicação	59	21	24
Abuso de poder religioso	6	2	6

Chamou atenção a situação envolvendo a incidência da hermenêutica nas decisões judiciais eleitorais. O que se notou foi que, após analisado acórdão por acórdão, a Corte tem cada vez mais replicado certos princípios como balizadores de condenações.

Foi feita a ressalva de que o presente trabalho não possui a pretensão de condenar a utilização de princípios. Longe disso, especialmente porque eles também são responsáveis, por outro lado, a garantirem diversos direitos e garantias fundamentais.

No entanto, não se pode olvidar que a indevida e indiscriminada utilização hermenêutica pode representar um verdadeiro tiro que sai pela culatra, especialmente por abrir margem para não somente decisões amplamente discricionárias, como também para um contramovimento de outras Instituições e até mesmo de setores da sociedade civil contra a Justiça Eleitoral.

E é precisamente isso que se pretende evitar. Se busca um aprimoramento da atuação eleitoral no Brasil, de modo que, fortalecida a Instituição, também haja um fortalecimento, como consectário lógico e imediato, da democracia.

Foi observado, ainda, que não somente a Justiça Eleitoral, no âmbito de seus julgadores, deposita na hermenêutica grande confiança. Apesar de não ter sido inicialmente a hipótese levantada, notou-se que todos os agentes envolvidos no processo judicial eleitoral também contribuem para a criação dessa celeuma.

Desde advogados até promotores, o que se percebeu foi que em suas peças e razões recursais, também há um forte apelo para que certos princípios sejam aplicados ou observados. E isso representa uma espécie de contrassenso. Não adianta os agentes eleitorais indagarem de uma suposta atuação arbitrária e discricionária dos julgadores, enquanto que constantemente bombardeiam o Judiciário com a súplica de aplicarem determinados princípios abstratos para os seus casos.

Em outros pontos mais práticos, necessário mencionar que, a partir da análise individual de cada acórdão, observou-se que há uma prática da Corte que deve ser abolida: acórdãos que meramente replicam decisões anteriores e que nem sequer enfrentam os argumentos aventados pelas partes nas suas razões recursais. Viu-se que certas decisões que negavam provimento a recursos se limitavam a dizer que “*os argumentos apresentados pelos Agravantes não são capazes de conduzir à reforma da decisão agravada*”²⁷⁴.

O mesmo ocorreu com os embargos de declaração. Viu-se uma prática que se deve evitar. É que os embargos, como previsto propriamente no ordenamento jurídico pátrio, se dedicam a sanar ou esclarecer certos pontos que contam com obscuridade, contradição ou erro material.

Na contramão da natureza recursal dos embargos, as manifestações da Corte, quanto da análise deste recurso, se limitavam a dizer que:

²⁷⁴ TSE, AgRg no RO n. 0602935-60.2018.6.06.0000, Rel. Min. Alexandre de Moraes. DJe 16.03.2021.

O art. 275 do Código Eleitoral prevê, nos termos do CPC, o recurso de embargos de declaração para fins de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. Trata-se de instrumento colocado à disposição das partes com o objetivo de eliminar do julgado omissões, contradições, obscuridades ou erros materiais. No presente caso, contudo, o acórdão embargado não apresenta nenhum desses vícios. O ofício judicante realizou-se de forma completa e satisfatória, não se mostrando necessários quaisquer reparos.²⁷⁵

Ou seja, a Corte se limita a dizer que não houve nenhum desses vícios, mas nem sequer indica onde haveria a demonstração de que o decisum anterior atacou os pontos. É verdade que esse parece não ser um ponto problemático somente da Justiça Eleitoral, mas não se pode ignorar que as manifestações do TSE sobre os embargos também podem constituir uma própria deturpação do recurso.²⁷⁶

De qualquer maneira, os dados consolidados revelam que, na totalidade de todos os acórdãos analisados, é possível extrair interessantes lições, que, inclusive, serviram para corroborar a tese inicialmente aventada de que há uma utilização larga de princípios nas decisões proferidas pela Corte Superior Eleitoral.

²⁷⁵ TSE, EDs no REspE n. 0000222-64.2016.6.12.0001, Rel. Min. Alexandre de Moraes. DJe 18.05.2021.

²⁷⁶ O que, por certo, não isenta também a responsabilidade dos advogados que também podem, por outro lado, deturpar a lógica dos embargos, utilizando-os como mero instrumento protelatório e de insatisfação. Seria como dizer que parece ser uma constante deturpação, de todos os lados, do instituto, não parecendo adequado atribuir a responsabilidade integral para a Justiça Eleitoral.

CONCLUSÃO

Ao final de todo esse caminho percorrido, espera-se que, assim como proposto no prólogo do presente trabalho, tenha sido possível identificar o problema aqui posto e estudado para, posteriormente, se chegar em um caminho de reflexão sobre as celeumas dissertadas.

E esse caminho, conforme se viu ao longo de todo o estudo, contou com 5 principais etapas, que, agora resumidas, trazem as devidas conclusões necessárias.

Inicialmente, foram vistos diversos aspectos envolvendo a democracia. Pontos preliminares que são relevantes foram expostos, tais como a discussão envolvendo a utilização da linha epistemológica.

Esse embate, conforme foi exposto, permite entender alguns contornos não somente filosóficos, mas também práticos da democracia. E essa relação possibilitou que fosse, endereçado, na sequência deste mesmo capítulo, a relação entre o Direito e a democracia.

Essa relação, inegavelmente, possibilita que muitos frutos e debates sejam gerados. Não à toa, foram expostas diversas visões a respeito do Direito — visões essas que, inclusive, sofreram modificações e reinterpretações com o passar dos anos.

Ao somar esse debate e esse desenvolvimento do Direito com a democracia, o trabalho também fez apontamentos sobre o surgimento do Estado Democrático de Direito, em especial no âmbito brasileiro, analisando a sua consolidação e a forma como a construção deste modelo influencia na própria organização social.

Entender a construção de um Estado Democrático de Direito faz com que, conforme visto, diversos elementos basilares sejam observados. Dentre eles, destacar a importância das Instituições é algo essencial, não somente para entender a estrutura *per se* da sociedade, como também entender o seu funcionamento. Ao entender o seu funcionamento, é possível ter uma visão mais crítica de alguns pontos que podem ser aprimorados.

E essa foi a razão pela qual, logo após fazer essa análise envolvendo a democracia, aprofundou-se, no segundo capítulo, na dissertação propriamente dita do Direito e da Justiça Eleitoral.

Ora, se desde o início do trabalho atribuiu-se grande importância para uma análise mais historiográfica, neste ponto não foi diferente, ainda mais em decorrência do fato de que a Justiça Eleitoral e o Direito Eleitoral sofreram constantes e impactantes alterações ao decorrer de toda a histórica brasileira, o que fez, conforme aduzido, sua atuação flutuasse ao longo dos períodos.

Não somente houve essa flutuação — o que, por certo, trazia bastante insegurança para a seara eleitoral —, como também, a partir da história do desenvolvimento da Justiça Eleitoral, percebeu-se que as constantes repressões que ela sofreu, especialmente em governos ditatoriais do século XX, contribuiu para a formação de sua atuação nos dias atuais.

É que, conforme levantado, a Justiça Eleitoral foi bastante relegada na maior parte do século passado. E pior ainda: o seu histórico imediatamente anterior ao atual era o de um contexto ditatorial amplamente repressivo no que tange às suas competências e à sua atuação.

Isso fez com que, invariavelmente, até mesmo como quebra de paradigma, a Constituição de 1988 conferisse à Justiça Eleitoral uma fundamentalidade alta, conferindo para ela uma das mais vitais funções de um Estado Democrático de Direito: a de resguardar a lisura do pleito eleitoral e do sufrágio, permitindo que, dentro de suas atribuições constitucionais, ela tenha espaço para prestar efetivamente a jurisdição estatal.

Nesse diapasão, exatamente levando em conta essa força que a nova constituinte conferiu à Justiça Eleitoral, o seu modo de prestar a jurisdição foi modificado. E é essa nova forma de atuar que nos levou ao terceiro capítulo do trabalho.

É que, diante de suas novas atribuições e ampliação de competências, levantou-se como hipótese que a Justiça Eleitoral trata o sujeito-eleitor como um indivíduo que não somente pode, como deve receber a tutela estatal para auxiliá-lo sobremaneira em seu processo decisório de sufrágio.

No terceiro capítulo, portanto, foi proposta uma nova conceituação envolvendo a Justiça Eleitoral, subdividindo a sua visão perante o sujeito-eleitor em duas: uma visão negativa e uma visão positiva.

A visão negativa entende que o sujeito-eleitor necessita dessa tutela estatal, de modo que o Estado seja o grande responsável pela promoção e fiscalização de todo e qualquer ato que minimamente possa comprometer a decisão individual daquele que exerce o sufrágio. Essa visão se desdobra em menos liberdade de atuação dos concorrentes a pleitos de cargos representativos e confere para a Justiça Eleitoral uma maior importância nesse processo de vedação de certas práticas.

Por outro lado, viu-se que a visão positiva parte por um caminho diverso. Nesta linha, o sujeito-eleitor teria, em tese, maior liberdade e uma menor interferência das Instituições estatais em seu processo decisório de escolha de seu representante. No entanto, foi feito um importante apontamento: ter liberdade perante o Estado não significa, necessariamente, uma liberdade absoluta.

Em verdade, entendeu-se que essa liberdade perante o Estado representaria apenas uma redistribuição de submissão a outros agentes, especialmente os agentes que possuem maior poderio econômico e político. No fim das contas, se tirássemos da Justiça Eleitoral essa atuação mais incisiva de tutela, estaríamos transferindo, provavelmente, os mandos para particulares que possuem grandes recursos. Não seria, portanto, uma liberdade, mas apenas uma transferência de obediência.

Foi justamente em decorrência desses dois extremos que o capítulo não se destinou apenas a rechaçar a atuação da Justiça Eleitoral. O que se objetivou, na realidade, foi demonstrar que, justamente reconhecendo a importância de tal Instituição, é necessário aprimorar e repensar certas práticas, de modo a evitar que indivíduos não adeptos aos preceitos democráticos ganhem força em suas críticas contra a democracia.

Foi precisamente em decorrência disso que autores renomados da área, como por exemplo Robert Dahl, foram citados anteriormente, notadamente por conta de o autor destinar obras específicas para criticar a democracia, mas com o intuito de aprimorar a democracia.

Seria, de fato, uma crítica para desenvolver da melhor forma o modelo e evitar que o regime democrático perca força.

Ainda nessa linha, no mesmo capítulo houve espaço destinado a investigar se de fato somente a Justiça Eleitoral possui responsabilidade por tal atuação. O que se notou, a contrassenso, é que outras Instituições e Poderes também contribuíram sobremaneira para que se chegasse nesse nível de atuação.

Apontou-se, por exemplo, o fato de que as normas que permitiram ao julgador eleitoral ter uma livre apreciação de provas e um livre convencimento motivado originaram-se no âmbito do Poder Legislativo. Foi o legislador quem conferiu tamanho poder discricionário ao Judiciário — e isso sofre desdobramentos até hoje.

Alinhado a isso, também se elencou como hipóteses que a Justiça Eleitoral também pode estar agindo de certa forma para tentar servir, de algum modo, como um freio e contrapeso aos mandos e desmandos do Poder Executivo, que como já largamente visto, conta com perigosas práticas autoritárias e antidemocráticas.

Seja como for, todo esse cenário se desemboca em um crucial caminho: como se dá a resposta jurisdicional da Justiça Eleitoral. E foi justamente com vistas a elucidar esse caminho e a construção da resposta da Justiça Eleitoral que os dois últimos capítulos do trabalho em comento foram desenvolvidos.

De modo a estudar a estudar e analisar a resposta do Judiciário no âmbito eleitoral, o quarto capítulo foi subdividido em três partes: (i) foi feita uma exposição acerca da construção da decisão judicial; (ii) houve uma delimitação de aspectos da hermenêutica que incidem na construção da decisão judicial eleitoral e como isso pode contribuir para a criação de zonas ainda mais cinzentas no espectro eleitoral, afetando a segurança jurídica; e (iii) com vistas a trazer certos parâmetros da segurança jurídica, apresentou-se uma alternativa que pode, de algum modo, evitar certas arbitrariedades, que seria por intermédio da aplicação da Teoria da Decisão Judicial.

Todos os elementos do quarto capítulo evidenciaram que, apesar de termos um problema envolvendo a atuação final da Justiça Eleitoral, isto é, na forma como seus acórdãos e decisões

são construídos, há um sério erro de premissa, especialmente por conta de certas incompatibilidades de normas eleitorais com normas processuais e constitucionais, como foi visto no aspecto envolvendo o livre convencimento motivado e livre apreciação das provas por parte do julgador eleitoral.

Todavia, apesar de, no âmbito teórico, o estudo ter encontrado aspectos que podem, de alguma forma, contribuir para a derrocada ou enfraquecimento das Instituições democráticas, o capítulo final se destinou a investigar empiricamente se o que estava sendo formulado no âmbito das ideias de fato teria uma observação prática.

Para tanto, levantou-se largo espaço amostral de pesquisa na base de jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, com vistas a destrinchar a forma como há a construção da decisão judicial no âmbito da Justiça Eleitoral e se há uma alta incidência principiológica no *decisum*.

O que se viu foi que, após analisados três composições e presidências distintas do Tribunal, e que englobou casos envolvendo diversas eleições, a Corte contou com uma forte aplicação principiológica, especialmente nos casos em que ou houve uma nova aplicação de penalidade ou houve a manutenção da penalidade aplicada pela Corte de origem.

Chamou atenção a situação envolvendo a incidência de princípios nas decisões judiciais eleitorais. O que se notou foi que, após analisado acórdão por acórdão, a Corte tem cada vez mais replicado certos princípios como balizadores de condenações.

Foi feita a ressalva de que o presente trabalho não possui a pretensão de condenar a utilização de princípios. Longe disso, especialmente porque eles também são responsáveis, por outro lado, a garantirem diversos direitos e garantias fundamentais.

No entanto, não se pode olvidar que a indevida e indiscriminada utilização de princípios como fonte deturpada da hermenêutica pode representar um verdadeiro problema institucional, especialmente por abrir margem para não somente decisões amplamente discricionárias, como também para um contramovimento de outras Instituições e até mesmo de setores da sociedade civil contra a Justiça Eleitoral.

E é precisamente isso que se pretende evitar. Se busca um aprimoramento da atuação eleitoral no Brasil, de modo que, fortalecida a Instituição, também haja um fortalecimento, como consectário lógico e imediato, da democracia.

Isso é tão vital que pode até mesmo representar um novo modo de interação entre o sujeito-eleitor e a Justiça Eleitoral. É que, conforme visto, os agentes que participam do pleito constantemente formam suas convicções a partir de crenças e intuições que não possuem respaldos lógicos, empíricos ou científicos. E ao trazer ainda mais elementos abstratos para o contexto, certamente a Corte não contribui para reverter tais situações — e, por conseguinte, evitar discursos e práticas que não possuem o menor respaldo.

Foi observado, ainda, que não somente a Justiça Eleitoral, no âmbito de seus julgadores, deposita na hermenêutica grande confiança. Apesar de não ter sido inicialmente a hipótese levantada, foi visto que todos os agentes envolvidos no processo judicial eleitoral também contribuem de alguma forma para a criação dessa celeuma.

Desde advogados até promotores, o que se percebeu foi que em suas peças e razões recursais, também há um forte apelo para que certos princípios sejam aplicados ou observados. E isso representa uma espécie de contrassenso. Não adianta os agentes eleitorais indagarem de uma suposta atuação arbitrária e discricionária dos julgadores, enquanto que constantemente bombardeiam o Judiciário com a súplica de aplicarem determinados princípios abstratos para os seus casos.

Todo esse caminho, seja no âmbito teórico, seja no âmbito empírico, corroborou em grande parte as hipóteses levantadas quando do início da pesquisa. No âmbito teórico, confirmou-se a premissa de que há, no Brasil, uma visão negativa em face do sujeito-eleitor, seja pelo histórico da Justiça Eleitoral, seja pelo histórico de condutas ilícitas praticadas por candidatos no sufrágio.

Por outro lado, no âmbito empírico, comprovou-se a hipótese inicial de que a Corte Superior Eleitoral deposita nos princípios forte confiança e os usa de maneira muito elastecida em seus documentos decisórios, mas também ficou evidenciado, malgrado não tenha sido objeto de hipótese inicial, que não é algo exclusivo dos julgadores.

Para uma devida sinceridade acadêmica e de pesquisa, impende apontar que se notou uma contribuição de outros agentes que participam do processo eleitoral para a incidência principiológica e de uma hermenêutica.

E, apesar de ter visto esse novo elemento na pesquisa, ele também asseverou e corroborou um dos principais pontos levantados no início do trabalho: a hipótese de que há a necessidade de uma reflexão envolvendo toda a atuação da Justiça Eleitoral, de modo a investigar todos os polos de relação, seja com o sujeito-eleitor, seja com a Procuradoria, seja com os candidatos, seja com o magistrado.

O presente trabalho, em que pese ter tentado trazer algumas balizas práticas e empíricas do que se levantou como hipótese, bem como por tentar apontar algumas soluções que poderiam amenizar o problema, possuiu como finalidade anterior a isso tudo levantar o debate sobre essa situação.

É bem verdade que não se trata de um aspecto meramente objetivo, tampouco uma situação que irá se resolver da noite para o dia, mas o trabalho corroborou a sua hipótese de que deve haver uma busca diária para aprimorar toda a estrutura eleitoral, especialmente porque ela serve para proteger um dos bens mais preciosos de toda a sociedade: a democracia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, Alzira (org.). *Dicionário Histórico-Biográfico Brasileiro*. Rio de Janeiro: FGV, 2001

AITH, Marcelo. Criação da figura do abuso do poder religioso é flagrante ativismo judicial. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-30/marcelo-aith-justica-eleitoral-abuso-poder-religioso>. Acesso em 18 de junho de 2021.

AMARAL, Antônio José de Azevedo. *O Estado autoritário e a realidade nacional*. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1938.

AQUAROLI, Marcelo. COSTA, Wagner Veneziani. *Dicionário jurídico*. 12ª ed. São Paulo: Madras, 2018.

ALERJ. *O golpe militar e a marcha da vitória*. Arquivo.

ALESP. *Constituição da Junta Militar imposta em 1969*. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/noticia/?id=266569#:~:text=Em%2017%20de%20outubro%20de%201969%2C%20estando%20em%20recesso%20for%20ado,manteve%20o%20Ato%20Institucional%20n%C2%BA5.&text=Enfim%20a%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20de%201969,o%20ideal%20dos%20Direitos%20Humanos>. Acesso em 26 de maio de 2021.

ALEXY, Robert. *Teoria da argumentação jurídica*. São Paulo: Landy, 2001.

ALMEIDA, Francisco Provázio Lara De; BITTENCOURT, Liliana. Judicialização do direito: do estado legislativo ao estado judiciário. In: *Revista da Faculdade de Direito da UFG*. v. 32. n. 1. Goiânia: UFG, 2008.

ARISTÓTELES. *Política*. Edição bilingue. 1ª ed. Tradução: Antônio Campelo Amaral e Carlos Gomes. Coleção: Vega, 1998.

ARISTÓTELES. *Política*. Brasília: UnB, 1997.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 4ª ed. São Paulo: Nova Cultural, 1991.

ARROW, Keneth. *Gifts and Exchanges*. Philosophy & Public Affairs, vol. 1, p. 343-362.

ASH, Russel. *Fábulas de Esopo*. São Paulo: Companhia das Letras, 1994.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Interpretação correta das normas*. In: Folha de São Paulo, São Paulo, 1998.

BARON, David. *Service-induced campaign contributions and the electoral equilibrium*. *The Quarterly Journal of Economics*, v. 104, n. 1, p. 45-72, 1989.

BERLIN, Isaiah. *Two Concepts of Liberty*. Oxford: Oxford University Press, 1969.

BRASIL. Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brazil*. 1824.

BRASIL. Constituição (1891). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1891.

BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1891.

BRASIL. Constituição (1937). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1891.

BRASIL. Constituição (1946). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro, 1891.

BRASIL. Constituição (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, 1967.

BRASIL. Constituição (1969). *Emenda Constitucional n. 1, de 24 de janeiro de 1969*. Brasília, 1969.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei n. 35. *Estabelece o processo para as eleições federais*. Rio de Janeiro: 1892.

BRASIL. Lei n. 9.880. *Dispõe sobre o Estatuto dos Militares*. Brasília: 1980.

BRASIL, Joaquim Francisco de Assis. *A democracia representativa na República (antologia)*. Brasília: Senado Federal, 1998.

BRIGGS, Asa. *The Welfare State in Historical Perspective*. *European Journal of Sociology*, vol. 2, n. 2, p. 221-258, p. 221

CABRAL, João da Rocha. *Código Eleitoral da República dos Estados Unidos do Brasil: 1932*. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2004.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. In: LOPES, Ney. *Apresentação do Projeto pelo Deputado Ney Lopes*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=234068>. Acesso em 25 de maio de 2021.

CARVALHO NETTO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. *Os direitos fundamentais e a (in)certeza do direito: a produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras*. Prefácio de Vera Karam de Chueiri. 1. reimp. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 58.

CARVALHO, Daniel. *Eu sou a Constituição, diz Bolsonaro ao defender democracia e liberdade um dia após ato pró-golpe militar*. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2020/04/democracia-e-liberdade-acima-de-tudo-diz-bolsonaro-apos-participar-de-ato-pro-golpe.shtml>. Acesso em 19 de junho de 2021.

CASTRO, Celso. Et al. *Anos de Chumbo*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994.

CERQUEIRA, Thales Tácio Pontes Luz de Pádua; CERQUEIRA, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua; INFANTE, Cristiane. *Tratado de direito eleitoral: Direito material eleitoral: parte 1*. São Paulo: Premier Máxima, 2008.

CHEIM, Flávio. LIBERATO, Ludgero. RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Curso de Direito Eleitoral*. 3ª ed. rev. atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2020.

CHAPPEL, Henry. *Campaign contributions and congressional voting: A simultaneous probit-tobit model*. *The Review of Economics and Statistics*, v. 64, n. 1, p. 77-83, 1982.

COLETTA, Ricardo Della. *Bolsonaro afirma que Exército pode ir para a rua acabar com 'covardia' de toque de recolher.* Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/04/bolsonaro-afirma-que-exercito-pode-ir-para-a-rua-acabar-com-covardia-de-toque-de-recolher.shtml>. Acesso em 19 de junho de 2021.

CONJUR. *Ideologia pessoal define decisões de juízes, diz estudo.* Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jul-06/ideologia-pessoal-define-decisoes-juizes-estudo-ufpr#:~:text=Dworkin%20diz%20muito%20bem%20que,e%20a%20coer%C3%Aancia%20do%20Direito.&text=Outra%20coisa%3A%20quando%20se%20diz,famoso%20%22livre%20convencimento%20motivado%22..> Acesso em 20 de maio de 2021.

CORREIA, Alexandre. *Concepção Tomista do Direito Natural.* São Paulo: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1940.

CORREIO BRAZILIENSE. *Em resposta ao STF, Senado defende "jeitinho" pelo direito à reeleição de Maia e Alcolumbre.* Disponível em: <https://www.correio braziliense.com.br/politica/2020/08/4871661-senado-quer-jeitinho--para-alcolumbre-e-maia.html>. Acesso em 17.09.2020.

VATICANO. *Documentos do Concílio Vaticano I.* Disponível em: https://www.vatican.va/archive/hist_councils/i-vatican-council/index_po.htm. Acesso em 27 de maio de 2021.

DAHL, Robert. *A democracia e seus críticos.* São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012, p. 1.

DAHL, Robert. *Sobre a democracia.* Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 2016.

DATAFOLHA. *Grau de confiança nas instituições.* São Paulo: Datafolha Instituto de Pesquisas, 2019.

DELGADO, José Augusto. *A contribuição da Justiça Eleitoral para o aperfeiçoamento da democracia.* Brasília: Revista de Informação Legislativa., v. 32, n. 127, p. 109-118, jul/set 1995, p. 112-113.

DESLANDES, Suely; GOMES, Romeu; FURTADO, Marcelo Cosme. *Caracterização dos casos de violência doméstica contra a mulher atendidos em dois hospitais públicos do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Caderno de Saúde Pública, v. 16, p. 129-137, 2000.

DIGESTO de Justiniano: liber primus: introdução ao direito romano. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

DILTHEY, Wilhem. *Introduction to the Human Sciences*. New Jersey: Princeton University, 1989.

DIMOULIS, Dimitri. *Manual de introdução ao estudo do direito*. 7ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DWORKIN, Ronald. *A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

DWORKIN, Ronald. *O direito da liberdade: A leitura moral da Constituição norte-americana*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

DWORKIN, Ronald. *O Império do Direito*. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário da língua portuguesa*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

FERREIRA, Manoel Rodrigues. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro*. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2001.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. Rio de Janeiro: Globo, 1998.

FAORO, Raymundo. *Enquanto o senhor lobo não vem*. Isto É/Senhor, São Paulo, n.1140, 1991.

FRANCO, Deborah. *Por que soldados não marcham sobre pontes?* Minas Gerais: Universidade Federal de Juiz de Fora, 2012.

FAUSTO, Boris. In: BRANDI, Paulo. *Vargas: da vida para a história*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.

G1. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/01/13/50percent-dos-brasileiros-sao-catolicos-31percent-evangelicos-e-10percent-nao-tem-religiao-diz-datafolha.ghtml>. Acesso em 18 de junho de 2021.

GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e método: Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 3ª ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

GALLO, Rodrigo. *Heródoto e a teoria das formas de governo: o debate constitucional persa*. Dissertação de mestrado apresentada na Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2015.

GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2020, p.726.

GRANADO, Maria Lígia. *Isaiah Berlin e o debate sobre a liberdade positiva e a liberdade negativa*. Gramado: 8º Encontro da ABCP, 2012.

GREENSPAN, Alan. A era da turbulência: aventuras em um novo mundo, p. 135. IN: REGO, Anna Lygia Costa. *Aspectos jurídicos da confiança do investidor estrangeiro no Brasil*. São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010.

GUROVITZ, Helio. *O que o movimento dos terraplanistas nos ensina*. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/epoca/o-que-movimento-dos-terraplanistas-nos-ensina-23538845>. Acesso em 17 de junho de 2021.

HABERMAS, Jürgen. *Três Modelos Normativos de Democracia*. Lua Nova. Revista de Cultura e Política, São Paulo, n. 36, p. 39-53, 1995.

Haidt, Jonathan. *The Righteous Mind: Why Good People are Divided by Politics and Religion*. Nova Iorque: Pantheon Books, 2012.

HARARI, Yuval Noah. *Sapiens: Uma breve história da humanidade*. (Tradução de Janaína Marcoantonio). 44ª ed. Porto Alegre: L&PM, 2019.

HATTERSLEY, Alan. *A short history of democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1930, p. 1.

HEGEL, Friedrich. *Filosofia da história*. 2ª ed. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1999.

HERVAL, José. *Abuso do Poder nas Eleições*. São Paulo: JusPodivm, 2014.

HOBBS, Thomas. *Leviatã. Matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil*. (Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva). 3. ed. São Paulo: AbrilCultural, 1983. Col. Os Pensadores.

HOBBS, Thomas. *Leviathan*. Oxford: Oxford University Press, 1998, p. 84.

IGLÉSIAS, Francisco. *Comentário ao roteiro sucinto do desenvolvimento da historiografia brasileira*. In: Encontro Internacional de Estudos Brasileiros. São Paulo: Universidade de São Paulo, 1972.

IGLÉSIAS, Francisco. A história no Brasil. In: FERRI, Mário & MOTOYAMA, Shozo (orgs.). *História das Ciências Sociais no Brasil*. São Paulo: EDUSP, 1979.

ISAAK, Jim; HANNA, Mina. *User Data Privacy: Facebook, Cambridge Analytica, and Privacy Protection*. IEE Computer Society: Computer, 2018.

JOWETT, Benjamin. *The Dialogues of Plato translated into English with Analyses and Introductions*. Oxford: Oxford University Press, 1892.

JÚNIOR, Alcides Domingues Leite. *Desenvolvimento e Mudanças no Estado Brasileiro*. 3ª ed. rev. e atual. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, 2014.

JÚNIOR, Caio Prado. *O que é filosofia*. 1ª ed. São Paulo: Brasiliense, 1981.

JÚNIOR, Edison Vitório de Souza Júnior, et. al. *Proibição de doação sanguínea por pessoas homoafetivas: estudo bioético*. Brasília: Revista de Bioética, v. 28, n. 1, 2020, p. 94-95.

KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. Bauru: Edipro, 2003.

KAU, James; RUBIN, Paul. *Self-interest, ideology and logrolling in congressional voting*. *Journal of Law and Economics*, v. 22, p. 365-384, 1979.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 8ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

KOTSCHO, Ricardo. *Explode um novo Brasil: diário da campanha das Diretas Já*. São Paulo: Brasiliense, 1984.

KUKATHAS, Chandran. Liberty. In: Goodin; Petit (org.). *A companion to the contemporary political philosophy*. Blackwell companions to Philosophy, 1995, p. 534.

LEAL, Mônica Clarissa; ALVES, Felipe Delenogare. *A Judicialização da política e do Direito: Um fenômeno decorrente de múltiplas causas, sob diferentes abordagens*. XI Seminário Internacional de Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. VII Mostra de trabalhos jurídicos científicos. 2014.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. *Como as democracias morrem*. 1ª edição. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

LOPES, Ana Maria D'Ávila Lopes. *A hermenêutica jurídica de Gadamer*. Brasília: Revista de Informação Legislativa. n. 145 jan/mar, 2000.

MARCELINO, Daniel. *Sobre dinheiro e eleições: um estudo dos gastos de campanha para o Congresso Nacional em 2002 e 2006*. *Dissertação de mestrado*. Brasília: Universidade de Brasília, 2010.

MARÇULA, Marcelo. *Informática: Conceitos e aplicações*. São José dos Campos: Editora Érica, 2005.

MATOS, Vítor. *Caciques: uma dentadura por votos e outros esquemas nas lutas internas do PS e do PSD*. Observador, 2017.

MELATTI, Júlio Cezar. *Índios do Brasil*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2007.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

MEMORIAL DA DEMOCRACIA. *Getúlio anuncia o Estado Novo: É a ditadura*. Disponível em: <http://memorialdademocracia.com.br/card/getulio-anuncia-pelo-radio-agora-e-estado-novo>. Acesso em 26 de maio de 2021.

MERQUIOR, José Guilherme. *O liberalismo: antigo e moderno*. Trad. Henrique de Araújo Mesquita. São Paulo: É Realizações, 2014, p. 119.

MICHAELIS. *Dicionário escolar língua portuguesa*. São Paulo: Editora Melhoramentos, 2008.

MIGUEL, Luis Felipe. *A democracia e a crise de representação política: a accountability e seus impasses*. Coimbra: VIII Congresso Luso-Afro-Brasileiro de Ciências Sociais, 2004.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967. Tomo IV*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1967.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

MORIGGI, Lucas Ribeiro. *A incompatibilidade entre o Novo Código de Processo Civil e os Fundamentos que sustentam o decisionismo, o ativismo e o voluntarismo judicial*. Porto Alegre: Revista de Direito Público. v. 14, n. 79, 2018, p. 31-54.

MOTA, Fabiana Dantas Soares Alves da; CADÓ, Rafaela Olveira Reis. *A importância da função contramajoritária do STF frente a sociedade plural*. Revista de Filosofia do Direitos, do Estado e da Sociedade, v. 9m n. 2, 2018.

NOGUEIRA, Octaciano. *Constituições brasileiras: 1824*. 3ª ed., vol. 1. Brasília: Senado Federal, 2012.

NUNES, João Arriscado. *O resgate da epistemologia*. Coimbra: Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, 2008, p. 60.

OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização processual*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande. *Cassação de mandato, o novo efeito suspensivo automático do Código Eleitoral e a tutela de evidência do NCPC*. Revista Brasileira de Direito Eleitoral – RBDE, Belo Horizonte, ano 8, n. 15, p. 61-83, jul./dez. 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. 3ª ed. rev. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2018.

NUNES, Edson. *A gramática política no Brasil: clientelismo e insulamento burocrático*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2003.

NOBRE, Marcos. *Participação e deliberação na teoria democrática: uma introdução*. In: COELHO, V. NOBRE, M. *Participação e deliberação*. São Paulo: Editora 34, 2004.

NODARI, Paulo César. *A doutrina das idéias em Platão*. Belo Horizonte: Síntese, Revista de Filosofia, v. 31, n. 101, 2004.

NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão judicial eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020.

NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão judicial na justiça eleitoral: lei de inelegibilidades e interpretação teleológica*. Curitiba: Juruá, 2015.

OLIVEIRA, Daniel Carvalho. *80 anos de Justiça Eleitoral: Perspectiva histórica e desafios democráticos futuros*. Paraná: Paraná Eleitoral: Revista Brasileira de Direito Eleitoral e Ciência Política, p. 11-23, 2012.

PAIXÃO, Leonardo André. *A função política do Supremo Tribunal Federal*. São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2007.

PALDA, Filip. *How Much is Your Vote Worth? The Unfairness of Campaign Spending Limits*. San Francisco: ICS Press, 1994.

PANDOLFI, Dulce. *Repensando o Estado Novo*. Rio de Janeiro: Editora Fundação Getúlio Vargas, 1999.

PATEMAN, C. Teorias recentes da democracia e o “mito clássico”. In: *Participação e teoria democrática*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

PINHEIRO, Armando Castelar. *Judiciário, reforma e economia: A visão dos magistrados*. Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2003.

PLATÃO. *As leis, ou da legislação e epinomis*. Bauru: Edipro, 1999.

PLATÃO. *A República*. 3ª ed. Belém: EDUFPA, 2000.

PORTUGAL. *Ordenações Filipinas. Ordenações e leis do Reino de Portugal*. Lisboa: No Mosteiro de S. Vicente Camara Real de Sua Magestade da Ordem dos Conegos Regulares, 1603.

PORTUGAL. *Ordenações Filipinas. Ordenações, e leys do reyno de Portugal, confirmadas, e estabelecidas pelo senhor Rey D. João IV*. Lisboa: No Mosteiro de S. Vicente Camara Real de Sua Magestade da Ordem dos Conegos Regulares, 1745. 5 volumes.

PORTUGAL. *Ordenações Manuelinas. Ordenaçõens do Senhor Rey D. Manuel*. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1797.

PORTUGAL. *Ordenações Afonsinas. Ordenaçõens do Senhor Rey D. Affonso V*. Coimbra: Real Imprensa da Universidade, 1792.

RAMOS, Daniela Osvald. *A influência do algoritmo*. Revista *Communicare.*, v. 17, 2017.

RIBEIRO, Fávila. *Abuso de Poder no Direito Eleitoral*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998.

RIBEIRO, Fávila. *Direito Eleitoral*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2000.

ROCHA, Leonardo. *Parlamentares criticam as restrições impostas pela lei eleitoral*. Disponível em: <https://www.campograndenews.com.br/politica/parlamentares-criticam-as-restricoes-impostas-pela-lei-eleitoral>. Acesso em 17 de junho de 2021.

ROSENFELD, Denis. *O que é democracia*. São Paulo: Brasiliense, 2003, p. 7.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O contrato social*. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

RORTY, Richard. Verdade, universalidade e política democrática (Justificação, contexto, racionalidade e pragmatismo). IN: SOUZA, José Crisóstomo de Souza. *Filosofia, racionalidade, democracia: os debates Rorty & Habermas*. São Paulo: Editora UNESP, 2005., p. 103-104.

SAKATA, Kelly; LIMA, Michelle. Apontamentos sobre o conceito de democracia em Joseph A. Schumpeter e Jürgen Habermas. *Jornal de Políticas Educacionais*, v. 12, n. 12, 2018.

SANSON, Alexandre. *Dos institutos de democracia semidireta (plebiscito, referendo e iniciativa popular) como fontes de fortalecimento da cidadania ativa*. Dissertação de mestrado em Direito Político Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo: Universidade Presbiteriana Mackenzie, 2007.

SANTOS, Antonio Cesar de Almeida. PEREIRA, Magnus Roberto de Mello. *Para o bom regime da república: ouvidores e câmaras municipais no Brasil colonial*. Curitiba: Revista Monumenta, vol. 3, n. 10, 2000.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para além do pensamento abissal: Das linhas globais a uma ecologia de saberes*. São Paulo: Novos Estudos CEBRAP, 2007.

SANTOS, Ruy de Oliveira. *Código Eleitoral anotado*. Rio de Janeiro: Metrópole Editora, 1937.

SCARTASSINI, Verônica; MOURA, Ana Maria Mielniczuk; JUNIOR, Rene Faustino Gabriel. *Ciência da informação, algoritmos e mídias sociais*. 2º Fórum de Estudos em Informação, Sociedade e Ciência, v. 2, 2019.

SCHUMPETER, Joseph Alois. *Capitalismo, Socialismo e Democracia*. Rio de Janeiro: Zahar, 1984.

SCOCUGLIA, Jovanka Baracuhey. *A hermenêutica de Wilhelm Dilthey e a reflexão epistemológica nas Ciências Humanas contemporâneas*. Brasília: Sociedade e Estado. v. 17, n. 2, p. 249-281, 2002.

SHEPARD, L. *Does campaign spending really matter? The Public Opinion Quarterly*, v. 41, n. 2, p. 196-205, 1977.

SILBERMAN, Jonathan; DURDEN, Garey. *Determining legislative preferences for the minimum wage: An economic approach*. *Journal of Political Economy*, v. 84, n. 2, p. 301-329, 1976.

SILVA, Dalmo Radimack da. *Família e escola: A instrumentalização do conceito de família tradicional como elemento da política de direita no Brasil*. Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Educação da UFPB. Paraíba: Universidade Federal da Paraíba, 2019, p. 10.

SILVA, Paulo Eduardo Alves. A pesquisa em direito e a pesquisa em Ciências Sociais. In: CUNHA, Alexandre dos Santos; SILVA, Paulo Eduardo Alves da. *Pesquisa empírica em direito*. Rio de Janeiro: IPEA, 2013, p. 24.

SMITH, Gregory. *About a third in U.S. see God's hand in presidential elections, but fewer say God picks winners base on policies*. Washington: Pew Research Center, 2020.

SNYDER, James. *Campaign contributions as investments: The u.s. House of representatives*. *The Journal of Political Economy*, v. 98, n. 6, p. 1195-1227, 1990.

STF. *Mandado de Segurança n. 34.602/DF*, Relator Ministro Celso de Mello. Julgado em 01.02.2017. DJe 06.02.2017.

STF. *Ministro Marco Aurélio: 25 anos no STF*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2015, p. 82.

STF. Decisão monocrática na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402, Relator Ministro Marco Aurélio. DJe 07.12.2016.

STF. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.543/DF*, Relator Ministro Edson Fachin. Julgado em 11.05.2020. DJe 26.08.2020.

STRATMANN, Thomas. *Some talk: Money in politics. A (partial review of the literature*. Public Choice: Springer, vol. 124, n. 1, p. 135-156, 2005.

STRECK, Lenio. *Hermenêutica, neoconstitucionalismo e o “problema da discricionariedade dos juízes”*. Revista Eletrônica do Curso de Direito Opet. N. 1, 2009. Disponível em: http://anima-opet.com.br/pdf/anima1/artigo_Lenio_Luiz_Streck_hermeneutica.pdf. Acesso em 17 de maio de 2021.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *A Democracia na América*. São Paulo: Folha de São Paulo, Coleção Folha: livros que mudaram o mundo, 2010, p. 289.

TSE. *Série 87 anos: extinta em 1937, Justiça Eleitoral é reinstalada oito anos depois, em 1945*. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2019. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Fevereiro/serie-87-anos-extinta-em-1937-justica-eleitoral-e-reinstalada-oito-anos-depois-em-1945?SearchableText=justi%C3%A7a%20eleitoral%20per%C3%ADodo%20vargas>. Acesso em: 16 de maio de 2021.

TSE. Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral n. 730.11.2014.6.11.0000, Relator Ministro Henrique Neves. DJe 22.06.2015.

TSE, RespE n. 0000082-85.2016.6.09.0139, Rel. Min. Edson Fachin. DJe 06.10.2020.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *A democracia na América: leis e costumes de certas leis e certos costumes políticos que foram naturalmente sugeridos aos americanos por seu estado social democrático*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 8.

TORRES, Luiz Henrique. *O conceito de história e historiografia*. Rio Grande: BIBLOS: Revista do Instituto de Ciências Humanas e da Informação, v. 8, 1996.

VALE, Teresa Cristina de Souza Cardoso. *Pré-história e História da Justiça Eleitoral*. São Paulo: Anais do XXVI Simpósio Nacional de História, 2011.

VALLINDER, Torbjörn. A judicialização da política: um fenômeno mundial. In: MOREIRA, Luiz (Org). *Judicialização da Política*. São Paulo: 22 Editorial, 2012.

VELLOSO, Carlos Mário. A Reforma Eleitoral e os Rumos da Democracia no Brasil. In: DELGADO, José Augusto. *A contribuição da Justiça Eleitoral para o aperfeiçoamento da democracia*. Brasília: Revista de Informação Legislativa., v. 32, n. 127, p. 109-118, jul/set 1995, p. 112-113.

VEIGA, Edison. *O que pensam os que não acreditam que o homem chegou (12 vezes) à Lua*. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-48916172>. Acesso em 17 de junho de 2021.

VIANNA, Luiz Werneck. Et al. *O Perfil do Magistrado Brasileiro*. Rio de Janeiro: AMB IUPERJ, 1996.

VIANNA, Luiz Werneck et al. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

VICHINKESKI, Anderson. *Prefácio*. IN: NOGUEIRA, Alexandre de Castro. *Decisão Judicial Eleitoral: o processo judicial eleitoral à luz do CPC*. Curitiba: Juruá, 2020.

VICHINKESKI, Anderson. *Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política*. São Paulo: Revista de Direito GV, v. 8, p. 37-58, 2012.

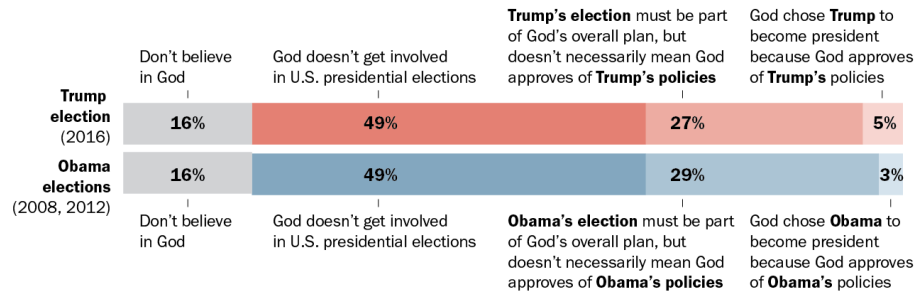
WELCH, William. *The economics of campaign funds*. Public Choice: Springer, v. 20, 1975.

ZÍLIO, Rodrigo López. *Direito Eleitoral*. 7ª, ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

APENSO 1

Roughly one-in-twenty Americans say God chose Trump, Obama because God approved of their policies

What comes closest to your views about God's role in recent presidential elections?



Note: Those who did not answer are not shown.

Source: Survey conducted Feb. 4-15, 2020, among U.S. adults.

"White Evangelicals See Trump as Fighting for Their Beliefs, Though Many Have Mixed Feelings About His Personal Conduct"

PEW RESEARCH CENTER

APENSO 2

Many white evangelicals, black Protestants say they think outcomes of recent elections are part of God's overall plan

	NET God chose Trump or Obama because God liked their policies		Chose Trump, not Obama		Chose Obama, not Trump		NET One or both part of God's overall plan, but God didn't necessarily support their policies		Both part of God's overall plan		God not involved in U.S. elections/ don't believe in God	
	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%	%
All U.S. adults	8	1	4	3	27	24	2	1	64			
Christian	10	1	6	3	38	34	2	2	50			
Protestant	12	1	7	3	46	42	2	2	41			
White evangelical	14	1	11	2	56	53	3	<1	27			
White, not evangelical	6	<1	5	<1	28	27	1	1	65			
Black Protestant	18	1	4	12	48	40	1	7	32			
Catholic	7	1	4	2	23	19	3	1	69			
White	5	<1	4	1	21	18	3	1	73			
Hispanic	8	3	2	3	25	20	3	1	65			
Jewish	4	0	2	2	16	15	<1	1	79			
Unaffiliated	4	1	2	2	8	7	<1	1	86			
Atheist	<1	0	<1	0	2	1	<1	0	98			
Agnostic	1	0	<1	1	3	3	0	0	96			
Nothing in particular	6	1	2	3	12	9	1	2	80			
Republican/lean Rep.	10	1	8	1	35	32	3	1	54			
Democrat/lean Dem.	6	1	1	4	20	17	1	2	73			

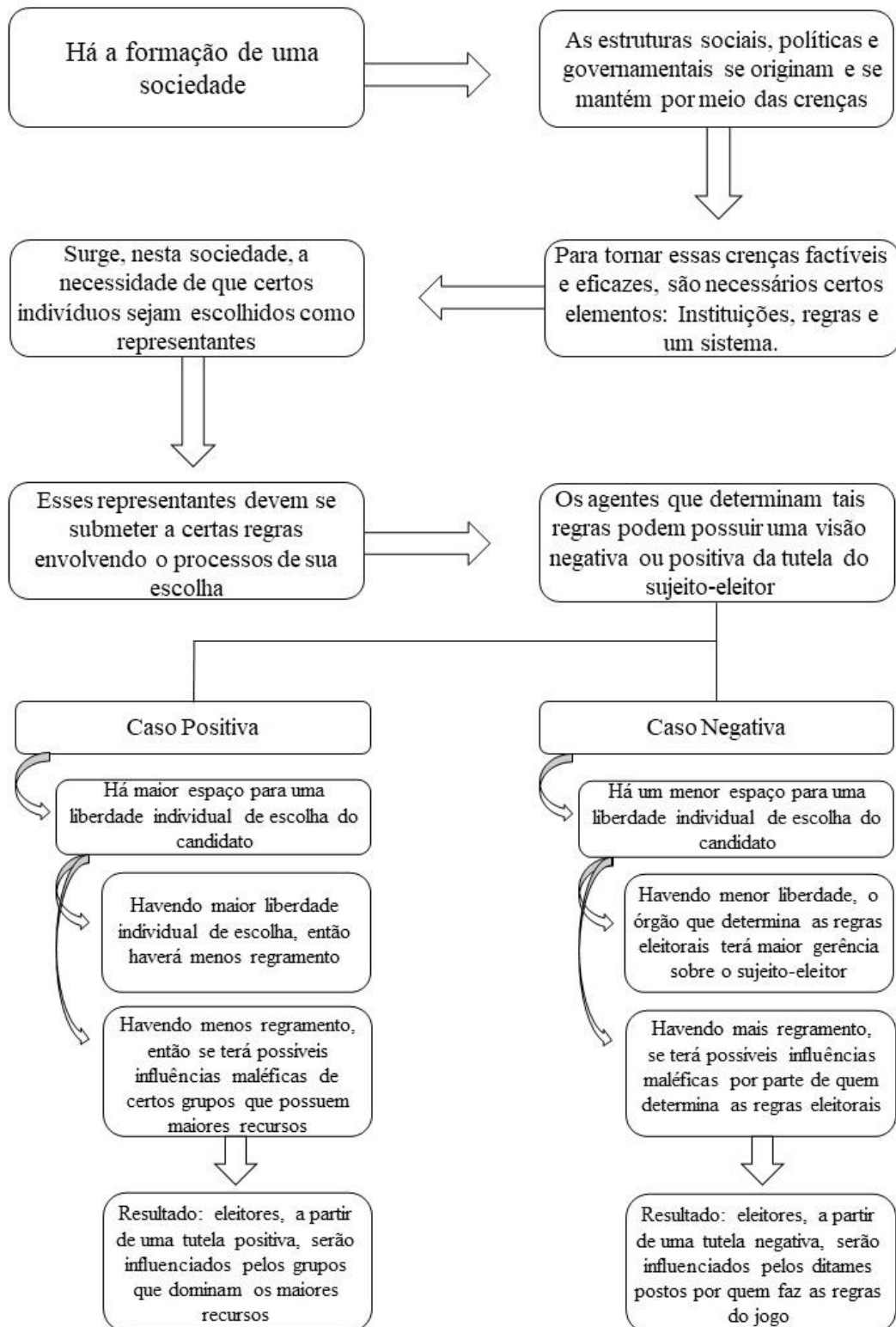
Note: Figures may not add to subtotals indicated due to rounding. Those who did not answer are not shown. Blacks and whites are not Hispanic; Hispanics are of any race.

Source: Survey conducted Feb. 4-15, 2020, among U.S. adults.

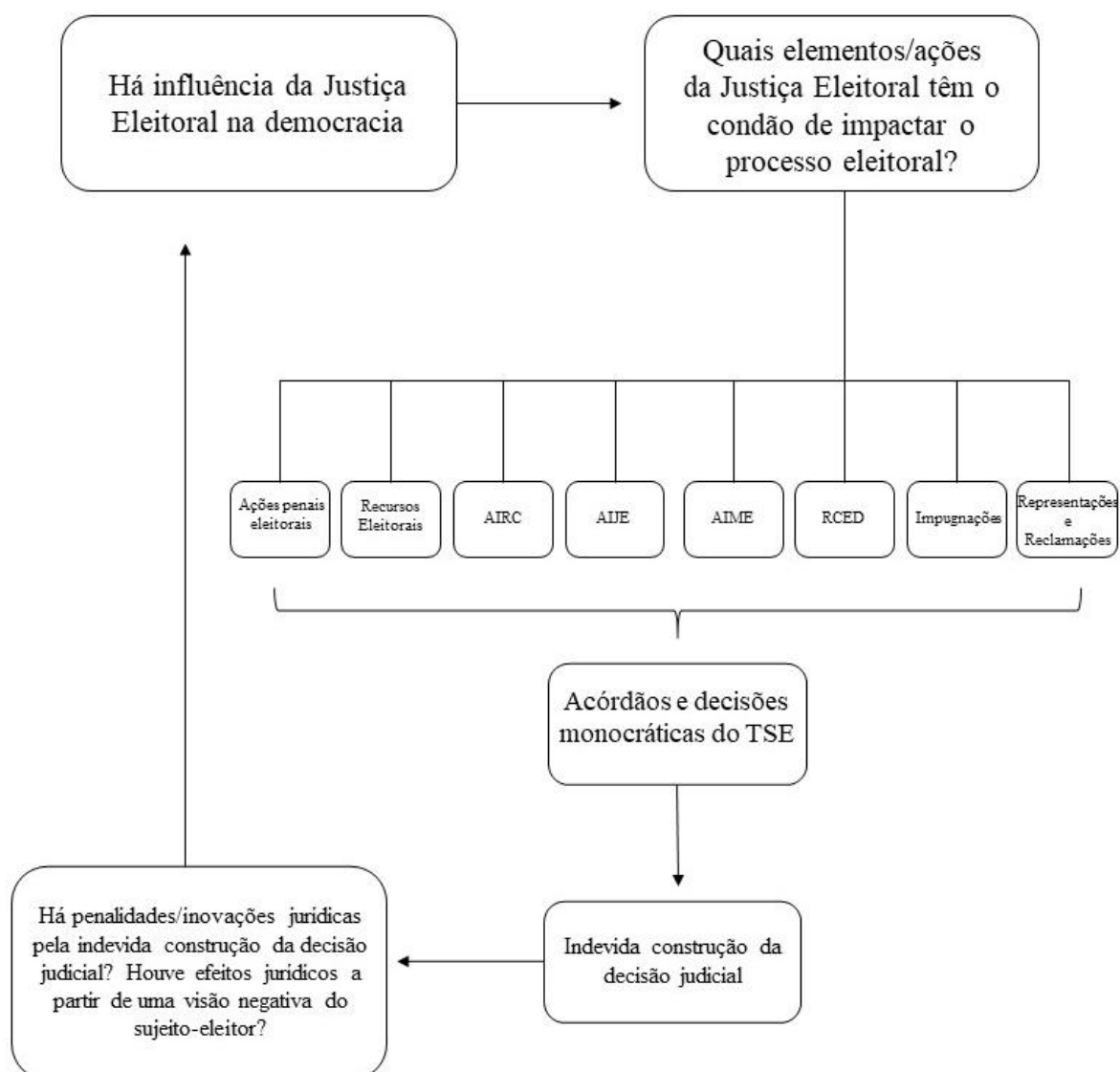
"White Evangelicals See Trump as Fighting for Their Beliefs, Though Many Have Mixed Feelings About His Personal Conduct"

PEW RESEARCH CENTER

APENSO 3



APENSO 4



APENSO 5

**Quantidade de acórdãos que reverteram ou modificaram a
decisão da Corte *a quo* (englobando os EDs)**

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que reverteram ou modificaram a decisão da Corte <i>a quo</i>
Abuso de poder econômico	293	57
Uso indevido dos meios de comunicação	62	12
Abuso de poder religioso	6	4

APENSO 6

Quantidade de acórdãos que tratam de embargos de declaração

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos cuja classe era a de embargos de declaração
Abuso de poder econômico	293	31
Uso indevido dos meios de comunicação	62	3
Abuso de poder religioso	6	0

APENSO 7

Quantidade de acórdãos que, dentre os acórdãos de embargos de declaração, tiveram efeitos infringentes

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que tiveram a aplicação dos efeitos infringentes
Abuso de poder econômico	31	1
Uso indevido dos meios de comunicação	3	0
Abuso de poder religioso	0	0

APENSO 8

Quantidade de acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações (englobando os EDs)

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações
Abuso de poder econômico	293	129
Uso indevido dos meios de comunicação	62	24
Abuso de poder religioso	6	6

APENSO 9

Quantidade de acórdãos que aplicaram ou mantiveram alguma sanção ou condenação (englobando os EDs)

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram ou mantiveram sanção/condenação
Abuso de poder econômico	293	125
Uso indevido dos meios de comunicação	62	21
Abuso de poder religioso	6	2

APENSO 10

Quantidade de acórdãos que, dentre os acórdãos que mantiveram ou aplicaram sanção ou penalidade, também aplicaram princípios

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que, para além de aplicarem a penalidade ou sanção, também aplicaram princípios
Abuso de poder econômico	125	66
Uso indevido dos meios de comunicação	21	10
Abuso de poder religioso	2	2

APENSO 11

Tabela demonstrativa dos dados totais, desconsiderando os embargos de declaração que não tiveram efeitos infringentes

	Quantidade total de acórdãos	Acórdãos que aplicaram ou mantiveram alguma sanção ou condenação	Acórdãos que aplicaram princípios em suas fundamentações
Abuso de poder econômico	264	125	129
Uso indevido dos meios de comunicação	59	21	24
Abuso de poder religioso	6	2	6