



# CIE

Anais do Congresso Internacional Eleitoral



Democracia Global e Eleições

Brasília – 2013



ANAIS DO CONGRESSO INTERNACIONAL ELEITORAL  
DEMOCRACIA GLOBAL E ELEIÇÕES

Brasília – 2013

© 2012 Tribunal Superior Eleitoral

É proibida a reprodução total ou parcial desta obra sem a autorização expressa dos autores.

Secretaria de Gestão da Informação

SAFS, Quadra 7, Lotes 1/2, 1º andar

70070-600 – Brasília/DF

Telefone: (61) 3030-9225

Organização: Escola Judiciária Eleitoral

Capa e projeto gráfico: Leandro Moraes

Editoração: Seção de Editoração e Programação Visual (Seprov/Cedip/SGI)

Revisão e padronização: Seção de Preparação e Revisão de Originais (Seprev/Cedip/SGI)

Impressão e acabamento: Seção de Impressão e Distribuição (Seidi/Cedip/SGI)

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
(Tribunal Superior Eleitoral – Biblioteca Alysson Darowish Mitraud)

---

Brasil. Tribunal Superior Eleitoral. Escola Judiciária Eleitoral.

Congresso Internacional de Direito Eleitoral, 2012. Democracia global e eleições. Anais... – Brasília : TSE, 2013.

200 p.

1. Direito eleitoral. 2. Democracia. 3. Eleições. I. Título.

CDD 341.28

---

## Composição do TSE (março de 2012)

### **Presidente**

Ministro Ricardo Lewandowski

### **Vice-Presidente**

Ministra Cármen Lúcia

### **Ministros**

Ministro Marco Aurélio

Ministra Nancy Andrighi

Ministro Gilson Dipp

Ministro Marcelo Ribeiro

Ministro Arnaldo Versiani

## Composição do TSE (fevereiro de 2013)

### **Presidente**

Ministra Cármen Lúcia

### **Vice-Presidente**

Ministro Marco Aurélio

### **Ministros**

Ministro Dias Toffoli

Ministra Nancy Andrighi

Ministra Laurita Vaz

Ministro Henrique Neves

Ministra Luciana Lóssio

## Composição da EJE (março de 2012)

### **Diretor**

André Ramos Tavares

### **Vice-Diretor**

Walber de Moura Agra

### **Assessora-Chefe**

Juliana Deléo Rodrigues Diniz

### **Servidores**

Ana Karina de Souza Castro

Camila Milhomem Fernandes

Carmen Aparecida Melo de Valor

Geraldo Campetti Sobrinho

Quéren Marques de Freitas da Silva

Rodrigo Moreira da Silva

Roselha Gondim dos Santos Pardo

### **Colaboradores**

Anna Cristina de Araújo Rodrigues

Keylla Cristina de Oliveira Ferreira

Lana da Glória Coêlho Stens

## Composição da EJE (fevereiro de 2013)

### **Diretora**

Ministra Rosa Weber

### **Assessora-Chefe**

Damiana Torres

### **Servidores**

Ana Karina de Souza Castro

Quéren Marques de Freitas da Silva

Renata Livia Arruda de Bessa Dias

Roselha Gondim dos Santos Pardo

Rodrigo Moreira da Silva

### **Colaboradores**

Anna Cristina de Araújo Rodrigues

Keylla Cristina de Oliveira Ferreira

Lana da Glória Coêlho Stens

CONGRESSO INTERNACIONAL ELEITORAL  
DEMOCRACIA GLOBAL E ELEIÇÕES

22 e 23 de março de 2012  
Brasília – DF

**Promoção**

Tribunal Superior Eleitoral  
Escola Judiciária Eleitoral

**Apoio**

Associação dos Magistrados Brasileiros  
Universidade Federal da Bahia  
Editora Fórum  
Faculdade de Direito da Bahia  
Conselho Federal da OAB



## Programação

22 de março (quinta-feira) – Manhã

9h – Credenciamento

10h – Abertura – **Ministro Ricardo Lewandowski**, presidente do TSE

10h20 – **André Ramos Tavares** e **José Levi do Amaral Junior**

Eleições no Mundo: Crise do Maquinário Democrático

11h10 – **Lucio Pegoraro**

Quem Controla as Eleições?

11h30 – Premiação do Concurso de Monografias

12h15 – Intervalo

22 de março (quinta-feira) – Tarde

14h – **Joelson Dias** e **Marcus Vinícius Furtado Coêlho**

Abuso de Poder nas Eleições e Proteção da Democracia

14h45 – **André de Carvalho Ramos**

O Desafio da Inclusão Eleitoral: Perspectivas das Ações Afirmativas no Direito Eleitoral Brasileiro

15h30 – **Ministro Arnaldo Versiani**

Prestação de Contas de Campanha Eleitoral

16h15 – *Coffee break*

16h45 – **José Eduardo Alckmin**

Causas de Inelegibilidade e Soberania Popular

17h30 – **Ministro Gilson Dipp**

Propaganda Eleitoral no Twitter

**23 de março** (sexta-feira) – Manhã

9h – **José Jairo Gomes**

Processo Jurisdicional Eleitoral: a Experiência Brasileira

9h40 – **Manoel Carlos de Almeida Neto**

As Novas Fronteiras da Fidelidade Partidária

10h20 – **Rául Gustavo Ferreyra**

Regime Eleitoral Federal na Argentina

11h – *Coffee break*

11h20 – **Ministra Luciana Lóssio**

Desafios do Processo Eleitoral Brasileiro de 2012

12h – **Walber de Moura Agra e Fernando Neves da Silva**

Recursos Eleitorais

12h40 – **Ministro Henrique Neves**

O Voto Eletrônico e Perspectivas da Democracia Eletrônica

# Sumário

Apresentação .....	11
<b>22.3.2012 – Manhã</b>	
Pronunciamento de abertura .....	15
Primeiro painel – Eleições no Mundo: Crise do Maquinário Democrático .....	23
Palestra Quem Controla as Eleições? .....	43
<b>22.3.2012 – Tarde</b>	
Segundo painel – Abuso de Poder nas Eleições e Proteção da Democracia .....	53
Palestra O Desafio da Inclusão Eleitoral: Perspectivas das Ações Afirmativas no Direito Eleitoral Brasileiro .....	71
Palestra Prestação de Contas de Campanha Eleitoral .....	85
Palestra Causas de Inelegibilidade e Soberania Popular .....	97
Palestra Propaganda Eleitoral no Twitter .....	109
<b>23.3.2012 – Manhã</b>	
Palestra Processo Jurisdicional Eleitoral: a Experiência Brasileira .....	121
Palestra As Novas Fronteiras da Fidelidade Partidária .....	133
Palestra Regime Eleitoral Federal na Argentina .....	145
Palestra Desafios do Processo Eleitoral Brasileiro de 2012 .....	159
Painel – Recursos Eleitorais .....	167
Palestra O Voto Eletrônico e Perspectivas da Democracia Eletrônica .....	183
Encerramento .....	197
Informações adicionais .....	199



## Apresentação

Nos dias 22 e 23 de março de 2012, a Escola Judiciária Eleitoral do Tribunal Superior Eleitoral (EJE/TSE) promoveu o Congresso Internacional Eleitoral “Democracia Global e Eleições”.

O objetivo do evento foi propiciar um espaço de conhecimento e de intercâmbio de experiências relacionadas à matéria eleitoral entre profissionais brasileiros e estudiosos estrangeiros. Nesse contexto, buscou analisar, atualizar e compartilhar informações ligadas ao Direito Eleitoral contemporâneo no âmbito das eleições de diversos países.

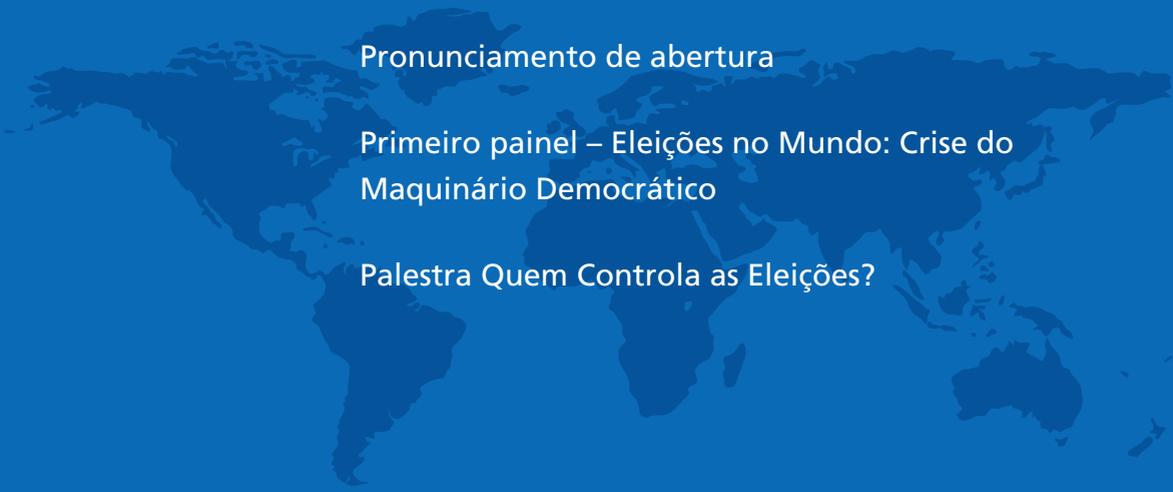
Dentre os temas abordados no congresso, é possível citar: “Eleições no mundo: crise do maquinário democrático”; “Quem controla as eleições?”; “Abuso de poder nas eleições e proteção da democracia”; “O desafio da inclusão eleitoral: perspectivas das ações afirmativas no Direito Eleitoral brasileiro”; “Prestação de contas de campanha eleitoral”; “Causas de inelegibilidade e soberania popular”; “Propaganda eleitoral no Twitter”; “Processo jurisdicional eleitoral: a experiência brasileira”; “As novas fronteiras da fidelidade partidária”; “Regime eleitoral federal na Argentina”; “Desafios do processo eleitoral brasileiro de 2012”; “Recursos eleitorais” e “O voto eletrônico e perspectivas da democracia eletrônica”.

A memória do evento poderá ser lida nesta versão impressa e também na eletrônica, disponível no *link* da EJE na página do TSE na Internet. Importante ressaltar que, para esta publicação, foram mantidas, na íntegra, todas as exposições dos palestrantes, bem como todos os debates ocorridos após a apresentação das palestras.

A EJE/TSE tem o prazer de convidar o leitor a usufruir do relevante conteúdo desta publicação, o qual contribuiu, imensamente, para o amadurecimento das questões relacionadas ao Direito Eleitoral na sociedade brasileira.



22.3.2012 – Manhã

A dark blue silhouette of a world map is centered on a solid blue background. The map shows the outlines of continents and major landmasses.

Pronunciamento de abertura

Primeiro painel – Eleições no Mundo: Crise do  
Maquinário Democrático

Palestra Quem Controla as Eleições?



## Pronunciamento de abertura

### **Abertura**

Ministro Ricardo Lewandowski, presidente do Tribunal Superior Eleitoral.

### **Mesa**

Ministro Ricardo Lewandowski, presidente do Tribunal Superior Eleitoral.

Ministra Laurita Vaz, ministra do Tribunal Superior Eleitoral.

Ministra Luciana Lóssio, ministra do Tribunal Superior Eleitoral.

Dra. Sandra Cureau, vice-procuradora-geral eleitoral.

Desembargador Marco Villas Boas, presidente do Colégio de Presidentes dos TREs.

Professor doutor André Ramos Tavares, diretor da Escola Judiciária Eleitoral do Tribunal Superior Eleitoral.

Juiz Edmundo Franca de Oliveira.



## Ministro Ricardo Lewandowski

Bom dia a todos! Permitam-me inicialmente fazer referência às autoridades e personalidades presentes. Saúdo, em primeiro lugar, a eminente Ministra Laurita Vaz desta Corte e do STJ; também a Ministra Luciana Lóssio, que nos honra com a sua presença; também, para nós, é extremamente gratificante a presença da vice-procuradora-geral eleitoral, doutora Sandra Cureau, que neste ato representa o senhor procurador-geral eleitoral; do presidente do Colégio de Presidentes dos Tribunais Regionais, o desembargador Marco Villas Boas; do presidente do Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco, o desembargador Ricardo Barreto e, representando a AMB, do juiz Edmundo de Oliveira.

Também estão presentes o diretor da Escola Judiciária do TSE, organizador deste evento, doutor André Ramos Tavares; o secretário-geral do TSE, doutor Manoel Carlos de Almeida Neto, nosso colaborador muito próximo e que tem colaborado para o sucesso de nossas atividades de forma exponencial. Estão presentes também o vice-diretor da Escola Judiciária Eleitoral do TSE, doutor Walber de Moura Agra, conhecido jurista; o professor de Direito Público Comparado da Universidade de Bolonha, Itália, o senhor Lucio Pegoraro, que também abrihantará esta soleinidade e este evento. Os diretores das Escolas Judiciárias Eleitorais aqui presentes, senhoras e senhores servidores, minhas senhoras e meus senhores e dignas personalidades que prestigiam esse evento.

Este congresso internacional coroa o trabalho extremamente bem-sucedido, à frente da Escola Judiciária Eleitoral, do professor André Ramos Tavares e do professor Walber Agra. Foram dois anos de intensos trabalhos, de disseminação das boas práticas da Justiça Eleitoral por todo o Brasil e que agora temos a possibilidade de compartilhá-las com juristas internacionais em um diálogo que travaremos ao longo deste congresso. Poderemos trocar experiências e, sem dúvida nenhuma, enriqueceremos o processo eleitoral de todas as partes envolvidas neste diálogo, neste colóquio.

A Justiça Eleitoral – e eu tenho muito orgulho de dizer isto – é hoje um paradigma em termos mundiais. A Justiça Eleitoral brasileira foi criada em 1932, como todos nós sabemos, como resultado da revolução modernizadora de 1930. De lá até os dias de hoje, tem tido progressos extraordinários, não apenas no campo formal do processo eleitoral, mas também no campo material das boas práticas eleitorais, como eu acabo de dizer, e que queremos compartilhar com todos os presentes e, sobretudo, com aqueles que nos honram e que vêm de outras terras e de outros países.

O Tribunal Superior Eleitoral e a Justiça Eleitoral foram pioneiros no Brasil e também talvez no mundo em dar concreção ao voto direto e secreto, ao sufrágio feminino, dar voz às minorias por meio do sistema proporcional. De lá para cá, só temos tido progressos, salvo nos momentos de eclipse institucional, como, por exemplo, ao longo da ditadura, do Estado Novo, que durou de

1937 a 1945, no lamentável eclipse institucional também que o Brasil sofreu em 1964, do qual se redimiou integralmente com o advento da Constituição de 1988.

Seja-me permitido lembrar o sucesso que tivemos nas eleições gerais de 2010, um sucesso que não é do Tribunal Superior Eleitoral, mas que é de toda a Justiça Eleitoral, da qual fazem parte os servidores, os cidadãos, os magistrados e os membros do Ministério Público. Essa eleição representou, a meu ver, um salto qualitativo extraordinário no que diz respeito ao processo e ao procedimento eleitoral.

Os números impressionam sobremaneira. Nós realizamos as eleições de 2010 com um eleitorado de 136 milhões de eleitores distribuídos em um país continental. Nós empregamos, nesse processo, cerca de 500 mil urnas eletrônicas, distribuídas em pontos estratégicos, evidentemente, mas, sobretudo, nos locais de votação, em pontos estratégicos para eventuais substituições. Nesse processo, foram envolvidos não apenas o Tribunal Superior Eleitoral, mas 27 tribunais regionais eleitorais, três mil juízes e o número correspondente de membros do Ministério Público, cerca de 25 mil funcionários, servidores próprios e requisitados, dois milhões e 200 mil cidadãos convocados como mesários.

As dificuldades, evidentemente, foram enormes, tanto do ponto de vista logístico quanto do ponto de vista técnico. Nós trabalhamos com mil e duzentos locais de difícil acesso, onde as urnas eletrônicas funcionaram por meio de baterias, e os dados foram transmitidos via satélite. Não obstante esses números impressionantes e as dificuldades que enfrentamos, o resultado das eleições de 2010, no que diz respeito à Presidência da República, foi divulgado oficialmente em uma hora e quatro minutos, um recorde nacional e quero crer, também, mundial.

Para os demais cargos – e concorreram cerca de 21 mil candidatos –, os resultados foram divulgados oficialmente em menos de 24 horas. E o que é mais surpreendente: não houve nenhuma contestação ao resultado. No dia seguinte, o país voltou à mais absoluta normalidade. Essa é uma conquista extraordinária para o país, sobretudo para o momento, em que nós estamos nos transformando na quinta potência econômica. A segurança institucional que a Justiça Eleitoral proporciona para o país mostra aos investidores internacionais que o Brasil é um país seguro, um país que tem marcos regulatórios importantes, sobretudo, talvez no campo mais relevante do ponto de vista social e político, que é exatamente a segurança de suas instituições republicanas.

Há outros dados extremamente interessantes e que causam uma perplexidade positiva quando nós os veiculamos no exterior. A eleição que fizemos em 2010, apesar dessas dimensões gigantescas do ponto de vista numérico, do ponto de vista territorial, do ponto de vista das dificuldades das quais fiz menção há pouco, foi uma eleição extremamente barata, uma eleição que custou, considerando o primeiro e o segundo turno, 490 milhões de reais. Esse custo compreende não apenas a renovação do parque de máquinas das nossas urnas eletrônicas, que precisam evidentemente ser renovadas periodicamente, mas compreende também todo o custo dos servidores,

todo o custo de transportes, as Forças Armadas, o emprego das Forças Armadas, cujo orçamento corre também na nossa conta, o pagamento da diária dos dois milhões e duzentos mesários.

Tomando-se esse valor de 490 milhões de reais e dividindo-se por 136 milhões de eleitores, nós tivemos um custo por eleitor de três reais e sessenta centavos. Esse é o custo da democracia brasileira, ou seja, menos do que um cafezinho com leite e um pãozinho em uma padaria, que é o alimento padrão do brasileiro que se desloca para o seu serviço cotidiano. Enfrentamos também o desafio importantíssimo que foi o plebiscito no Pará, que fizemos em dezembro do ano passado, uma situação complexa porque é um estado com uma logística também extremamente intrincada, com locais de difícil acesso, quatro milhões e 700 mil eleitores aproximadamente. Um estado complexo, inclusive em razão da sua divisão política em relação à questão que foi colocada no plebiscito, ou seja, a divisão do Pará e mais outros dois estados. Quer dizer, uma questão que dividiu e apaixonou profundamente a população local. Mas a Justiça Eleitoral se fez presente, as Forças Armadas atuaram também com muita serenidade e nós logramos transmitir, oficialmente também, o resultado desse plebiscito em um pouco menos de duas horas e a um custo médio de quatro reais por eleitor.

No dia seguinte, um estado que estava, digamos assim, muito conturbado do ponto de vista emocional – porque a questão realmente dividiu a população de uma forma profunda – voltou ao normal. A credibilidade da Justiça Eleitoral permitiu que o estado também ficasse absolutamente pacificado e no dia seguinte a vida voltasse a sua rotina na mais absoluta normalidade.

Eu tenho refletido muito sobre qual seria a fórmula do sucesso da Justiça Eleitoral brasileira e creio que ela se deve a múltiplos fatores. Primeiramente, a esse entrosamento extraordinário entre a magistratura de carreira, o Ministério Público e a cidadania, que trabalham de forma absolutamente cooperativa para que as eleições cheguem a bom termo, ou seja, é um processo absolutamente transparente. Os advogados também participam de forma extremamente cooperativa, trabalhando sempre para o bom êxito dos pleitos, de maneira que é um processo que se caracteriza não apenas por essa absoluta transparência e cooperação de esforços dos mais distintos setores da sociedade e setores das instituições judiciárias, mas também é um processo que se caracteriza pela rapidez, pela eficiência e também pela absoluta transparência. Como eu disse, é algo único, a meu ver, em termos mundiais.

Outro fator que considero muito importante para o sucesso da nossa instituição é exatamente a composição da Justiça Eleitoral. E a temporariedade dos mandatos que nela servem, a meu ver, é um fator de sucesso e de credibilidade dessa Justiça especializada. O TSE, como todos sabem, claro que a maioria dos que aqui estão conhecem bem isso, mas eu me dirijo mais aos estrangeiros, que nos honram com a sua presença, o TSE é composto por três ministros do Supremo, dois ministros do Superior Tribunal de Justiça e dois advogados escolhidos em uma lista tripartite pelo Supremo Tribunal Federal e indicados pelo presidente da República. Todos têm um mandato de dois anos renovável por mais dois anos e depois abandonam a Corte. Esse modelo

também se reflete em nível regional. Os tribunais regionais eleitorais também têm essa composição heterogênea: juízes estaduais, juízes federais, advogados que integram essas cortes locais.

No primeiro grau de jurisdição, na base, também existe uma rotatividade no que diz respeito aos juízes eleitorais. O que significa isso? Essa composição caleidoscópica, permitam-me dizer, e essa rotatividade na permanência dos integrantes da Justiça Eleitoral garantem que essa Justiça seja absolutamente apartidária e não se deixe levar por quaisquer paixões ideológicas ou políticas. Isso, a meu ver, é um verdadeiro “ovo de Colombo” da Justiça Eleitoral brasileira.

A Justiça Eleitoral brasileira tem outra característica muito importante. O TSE, como todos nós sabemos, tem três funções importantes. A primeira delas é a função jurisdicional, que talvez seja a função mais conhecida, que é a função de dirimir os conflitos que surgem nos diversos pleitos eleitorais. Mas ele tem também uma função normativa, porque edita resoluções para o bom andamento dos pleitos. E, finalmente, tem uma função administrativa, que é justamente organizar as eleições, fazer o alistamento eleitoral, captar os votos, proclamar os resultados. É uma função muito relevante. Eu poderia, talvez, acrescentar uma quarta função, que é uma função consultiva, porque nós respondemos a consultas exatamente para evitar que conflitos futuros possam eventualmente materializar-se.

A Justiça Eleitoral também tem tido um quadro político complexo, do ponto de vista institucional: um Congresso agigantado, um país que hoje tem 29 partidos políticos registrados no TSE. Então, tem um papel político extremamente importante, um papel de indicar rumos para a evolução das instituições políticas. O TSE foi o primeiro tribunal, a primeira instituição a manifestar-se no que diz respeito à verticalização das coligações partidárias, procurando colocar uma ordem no caos que havia no que diz respeito às coligações, levando o eleitor ao eventual engano, no que diz respeito a suas escolhas políticas, programáticas e até mesmo ideológicas. O TSE foi também o primeiro a pronunciar-se sobre a fidelidade partidária, a necessidade de que os membros dos partidos políticos fossem fiéis a suas agremiações, sob pena de perderem o mandato. E essa tese foi vencedora. Uma tese que foi pioneiramente desenvolvida pelo Tribunal Superior Eleitoral, depois confirmada, ratificada no Supremo Tribunal Federal.

Nas eleições de 2010, o Tribunal Superior Eleitoral e a Justiça Eleitoral, de modo geral, capitanearam um esforço nacional no sentido de dar concreção à Lei da Ficha Limpa, a Lei Complementar nº 135/2010, uma lei que, evidentemente, como todos nós sabemos, tem defeitos, precisa ser aperfeiçoada. Mas o processo político é assim, ele caminha, digamos assim, por saltos e vai se aperfeiçoando aos poucos. E essa tese, que foi desenvolvida pelo Tribunal Superior Eleitoral e por todos os juízes eleitorais brasileiros, juntamente com o combativo Ministério Público Eleitoral brasileiro, acabou sendo vencedora no Supremo Tribunal Federal no que diz respeito a sua constitucionalidade.

É uma lei de iniciativa popular que foi sufragada por mais de um milhão e seiscentas mil assinaturas, outras tantas assinaturas que foram feitas pela Internet, mereceu o apoio unânime das duas

casas do Congresso Nacional, uma ratificação, uma sanção sem vetos por parte do então presidente da República e foi, portanto, um diploma que nasceu da vontade popular e que foi sustentada ao longo de todas as eleições de 2010 pela Justiça Eleitoral brasileira. É algo de que nós, permitam-me dizê-lo, podemos nos orgulhar, penso eu. É a reforma política possível. Claro que é uma lei, insisto, que pode e deve ser aperfeiçoada.

Algumas semanas atrás, a Justiça Eleitoral, e mais especificamente o TSE, deu mais um passo no sentido, digamos assim, da reforma política, da moralização dos costumes políticos, que foi justamente a introdução de uma resolução que diz respeito à prestação de contas das eleições de 2010, a qual acrescentou um dispositivo em que se diz que, para que o candidato tenha a quitação eleitoral e para que, portanto, possa registrar-se como candidato, não basta a mera apresentação das contas, mas as contas devem ser efetivamente aprovadas. É claro que o Tribunal futuramente analisará se existem irregularidades insanáveis ou se as irregularidades são meramente formais e sanáveis, mas, de qualquer maneira, penso eu, o Tribunal deu um passo corajoso no sentido de fazer com que os eleitores possam, no futuro, fazer as melhores escolhas com relação aos futuros ocupantes de cargos públicos.

São essas algumas das características da nossa Justiça Eleitoral, que é uma Justiça Eleitoral *sui generis*, que nós gostaríamos de compartilhar com todos os que se encontram neste evento.

Quero agradecer aos patrocinadores deste congresso, sobretudo à Associação dos Magistrados Brasileiros e à Editora Fórum, parabenizar mais uma vez o nosso diretor, o professor André Ramos Tavares; o vice-diretor, o professor Walber Agra e todos aqueles que colaboraram para o sucesso que já antevejo deste evento. Desejo a todos que tenham uma estada muito proveitosa em Brasília e, sobretudo, em nosso Tribunal Superior Eleitoral.

Muito obrigado.



## Primeiro painel – Eleições no Mundo: Crise do Maquinário Democrático

### **Painelistas**

Dr. André Ramos Tavares, doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), onde também é pró-reitor e professor de pós-graduação *stricto sensu*, e livre-docente em Direito Constitucional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Autor, coautor e coordenador de inúmeras obras individuais e coletivas.

Dr. José Levi do Amaral Júnior, doutor em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo e professor de Direito Constitucional na Faculdade de Direito da USP. É procurador da Fazenda Nacional e membro da Associação Brasileira dos Constitucionalistas.

### **Presidente da mesa**

Desembargador Marco Villas Boas, presidente do Colégio de Presidentes dos tribunais regionais eleitorais.



## Desembargador Marco Villas Boas

Bom dia a todos.

É um privilégio compor essa mesa ilustrada nessa belíssima manhã brasiliense. Confesso que não esperava por esse convite, então agradeço penhoradamente ao professor André Ramos Tavares e quero aqui, de imediato, prestar uma homenagem ao Ministro Ricardo Lewandowski pela brilhante gestão à frente da Corte e pela proximidade dele com os presidentes dos tribunais eleitorais do Brasil, o que muito aprimora o serviço da Justiça Eleitoral, principalmente na área tecnológica. Agradeço essa presença constante do TSE que, no ápice da pirâmide, é responsável por toda a normatização no dia a dia do funcionamento dos tribunais regionais eleitorais do Brasil e pela aplicação da Constituição, do Código Eleitoral e das normas eleitorais para o bom funcionamento da Justiça Eleitoral no país.

Essa proximidade tem sido bastante proveitosa, basta dizer que, terminada essa eleição, nós iniciamos o planejamento da outra e nunca o TSE ganhou tanto em planejamento estratégico como nessa gestão. Estendo os cumprimentos à doutora Patrícia Landi, diretora-geral do Tribunal Superior Eleitoral, e também ao professor André Ramos Tavares.

Eu sou diretor de escola judiciária da magistratura estadual, integro o Copedem, que é o Colégio Permanente de Escolas de Diretores de Escolas Estaduais, e sei da dificuldade de gerir uma escola. Não é fácil, principalmente, quando são escolas oficiais e dependem de verbas e dotações orçamentárias. E há uma novidade com a oficialização das escolas. Muitas funcionavam em termos associativos e tinham fontes de rendimento que as escolas oficiais praticamente não tinham.

Sou testemunha desse brilhante trabalho que o professor André Ramos Tavares vem desenvolvendo no TSE. Ele já ajudava anteriormente as escolas estaduais de magistratura, inclusive nos projetos acadêmicos para cursos de especialização, compondo o corpo docente desses cursos, e agora tivemos a oportunidade de tê-lo à frente da Escola Judiciária do Tribunal Superior Eleitoral. Eu quero agradecer em nome das escolas judiciárias eleitorais esse brilhante trabalho executado por ele, a quem passo a palavra para iniciar os trabalhos desta manhã.

## Dr. André Ramos Tavares

Bom dia a todos.

Desembargador Marco Villas Boas, eu quero agradecer as suas gentis palavras. O desembargador é uma pessoa que todos nós conhecemos por ser uma pessoa ativa, por ser uma pessoa que tem trabalhado muito em prol da Justiça e as suas palavras são para mim muito honrosas, especialmente pela deferência e pelo apreço que tenho por Vossa Excelência.

Eu queria cumprimentar os demais integrantes desta mesa, o professor e meu amigo José Levi do Amaral Júnior, professor da USP, com quem tenho tido oportunidade de estar junto em muitas, em diversas ocasiões acadêmicas, e também agradecer, em nome da escola, sua presença hoje aqui. Cumprimentar o professor Lúcio Pegoraro, um amigo já de longa data também, com quem tenho tido a satisfação de trabalhar em inúmeros projetos acadêmicos, e agradecer imensamente a sua presença no Brasil, no nosso evento no Tribunal Superior Eleitoral. E agradecer a todos os demais palestrantes que eu não vou nominar agora, mas que estão aqui presentes já no auditório, todos aqueles que se dispuseram a estar hoje conosco aqui, debatendo esse tema que nós elegemos para justamente oferecer ao debate nacional.

Eu queria também agradecer de início ao TSE e ao Ministro Lewandowski, que tem proporcionado não só hoje, mas em inúmeras outras ocasiões, para todos nós, uma discussão aberta e tem investido de maneira, no meu modo de ver, eficaz e permanente na educação, na discussão acadêmica, na discussão das práticas judiciais, no sentido de colaborar com essa reflexão importante para o desenvolvimento do país nesse âmbito que envolve a democracia. E queria, em particular, agradecer a todos os que possibilitaram a realização deste evento, em especial aos funcionários da Escola Judiciária Eleitoral do Tribunal Superior Eleitoral, a nossas secretárias, à Dra. Juliana, no nome de quem eu queria cumprimentar todos os demais funcionários e agradecer muito pela colaboração, especialmente também aqui ao professor Walber Agra, que é o vice-diretor e um dos nossos palestrantes.

Hoje, o tema sobre o qual eu vou tratar juntamente com o professor Levi é: “As eleições no mundo: crise do maquinário democrático”. Esse é um tema que permite várias abordagens: a crise do maquinário democrático, a crise das eleições, a crise democrática de uma maneira geral poderia ser enfrentada de diversas maneiras. Nós poderíamos – como vai fazer aqui o professor José Levi – enfrentar esse assunto a partir dessas diversas demandas – democracia, de mais democracia, de reformas políticas, reformas eleitorais, de modelos distintos e diferenciados do Brasil – que permitam maior governabilidade.

Enfim, esse seria um caminho importante de discussão, assim como poderíamos enfrentar o tema pelo ponto de vista do próprio Judiciário, especialmente naquilo que já foi colocado hoje pelo Ministro Lewandowski acerca das decisões do Judiciário diretamente relacionado ao Congresso Nacional, à representação política no Brasil, às questões de soberania popular propriamente dita

e aquilo que a doutrina tem chamado, em certa medida, de ativismo judicial, que me é um tema muito caro, um tema que eu considero extremamente importante e atual e cujo debate ainda é necessário. Uma reflexão ainda se faz necessária, uma reflexão maior nesse campo.

Desde o início do século XIX, a partir dos Estados Unidos, em uma expressão cunhada que acabou tomando grande importância e divulgação em uma obra de um francês, que foi o Lambert, essa ideia do governo dos juízes, essa é a ideia que se choca um pouco em relação à democracia e à soberania popular. Esse, portanto, seria um caminho importante para a nossa discussão hoje e um tema que me fascina e que eu tenho explorado, mas não será esse o tema que eu vou abordar hoje.

Eu via nas mãos do professor Levi uma obra da autora María Gilda Pedicone de Valls, que faz uma abordagem muito interessante e que também poderia ser – não sei se será a abordagem do professor Levi – a ideia de muitas mentes na questão da soberania nacional: uso de jurisprudência estrangeira, uso de leis estrangeiras como fundamentação ou referência nas decisões nacionais, se isso tem implicações para a soberania nacional, se isso importa. O autor diz que o que importa é justamente a ideia e a vontade dos eleitores nacionais e não de outros eleitores de outros países. Então esse seria um questionamento que poderia e é feito por ele de em que medida nós poderíamos aproveitar leis estrangeiras, fazer direitos comparados. O professor Lucio Pegoraro aqui é um dos grandes nomes mundiais em Direito Comparado. Em que medida os tribunais, nas suas decisões, podem se valer de doutrina estrangeira, de leis estrangeiras, de jurisprudências estrangeiras, como referência ou até, às vezes, como fundamento para suas decisões. Isso também seria um caminho muito importante, mas, como eu disse, meu caminho hoje será outro.

Eu quero falar da crise do maquinário democrático, justamente a partir daquilo que Schumpeter está chamando de maquinário democrático, que seria o elemento típico da democracia, que é a realização das eleições. E para isso vou dividir a minha exposição, digamos, em três grandes partes e pretendo me restringir a 25 minutos, que é o tempo que me resta para esta apresentação.

Então, em um primeiro momento, vou tratar de algumas questões mais gerais. Em um segundo momento, vou falar mais propriamente da crise, de que crise é essa, especificamente na questão da fraude eleitoral, para, em um terceiro momento, tratar dos mecanismos de controle dessa fraude. Ao final, vou apresentar algumas conclusões sobre o que poderia ser essa crise do maquinário democrático, sempre a partir dessa terminologia citada por Schumpeter.

Eu vejo que esse tema ganhou maior relevância, inclusive, a partir desses recentes protestos que se iniciaram em dezembro de 2010, no mundo árabe, na chamada Primavera Árabe, porque justamente ali uma das principais demandas é a realização de eleições. Então, temos manifestações que vêm ocorrendo no Oriente Médio, no norte da África, em muitos países, como, por exemplo, Tunísia, Egito, Líbia, Argélia, Iraque, Jordânia, Síria, Omã, Iêmen, e alguns protestos menores em outros países, como Líbano, Kuwait, Marrocos, Mauritânia, Arábia Saudita, Sudão.

Quer dizer, há hoje uma recorrência do tema. O tema do maquinário democrático, das eleições e da sua importância para a humanidade tem sido mais recorrente do que nunca, de maneira que me parece que é importante que nós possamos focar um pouco dessa questão da suposta crise do democrático que vem ocorrendo e vem sendo apresentada em muitos Estados.

Nós sabemos que a democracia, é claro, ocupa um papel central, uma posição central nessa relação entre Estado e poder de um lado e sociedade de outro, mas essa recorrência, a ideia de democracia, a popularidade da democracia, certamente não é suficiente para afastar questionamentos e eliminar insatisfações que existem em relação à própria democracia. Aliás, a ideia de democracia, a concepção de democracia, já por si suscita uma série de dúvidas, não é?

Se nós perguntássemos a diversos estudiosos o que é democracia, nós receberíamos, como recebemos efetivamente, distintas concepções, não é? Eu posso tomar e vou tomar aqui três autores como referência. Se perguntássemos ao próprio Schumpeter ou se perguntássemos a Amy Gutmann, por exemplo, ou a Freeman, nós teríamos três conceitos distintos. Um conceito formal, que fala especificamente da realização das eleições; um conceito material, que diria que a democracia é a realização e efetivação de direitos, especialmente os direitos sociais; e ainda um terceiro conceito ou concepção, que é a de democracia deliberativa de Amy Gutmann, no sentido de que a democracia exige a discussão, o diálogo dos pontos de vista relevantes de uma sociedade. Portanto, percebemos a ideia de polissemia nata ao conceito de democracia.

A essa polissemia nós podemos acrescentar uma série de paradoxos da democracia. Eu vou citar só alguns. O primeiro paradoxo é que democracia é governo, governo do povo, e apesar disso existe uma inviabilidade técnica de o povo realizar um autogoverno direto. Outro paradoxo que nós conhecemos é a possibilidade de a democracia enveredar para fins totalitários. E um terceiro paradoxo, e aqui me auxiliando de um estudo de Bruce Rutherford, é a contribuição que instituições não democráticas na sua estrutura muitas vezes oferecem para a própria democracia. E o exemplo que ele dá é o da religião, ou especificamente da igreja, que teve um papel relevante na consolidação da democracia. Aí estou falando da Igreja Católica, que teve um papel relevante na consolidação da democracia em face de governos totalitários em países como Polônia, Espanha, Filipinas. E eu acrescentaria na América do Sul, para a realização de uma democracia, digamos, social, a Igreja Católica teve um papel relevantíssimo.

São paradoxos interessantes que merecem a nossa atenção. Esse autor, que é o Rutherford, apresenta três elementos importantes para a democracia, só que o Rutherford está voltado a analisar um caso específico, que é o caso do Egito, e o artigo dele é de 1993, portanto, não tem a ver com as recentes manifestações, mas ele está preocupado com a relação entre uma organização que é supostamente autocrática, a Irmandade Muçulmana, e a consolidação da democracia no Egito. E o Rutherford nos indica e considera relevante o que ele chama de componentes das rodovias democráticas. São três elementos. O primeiro elemento é justamente a realização ou existência de eleições, um segundo elemento dessas rodovias democráticas do Rutherford é a abertura do Parlamento, e

o terceiro, a do sistema jurídico. Essas então seriam as rodovias democráticas da terminologia dele, importantes e que levaram ou levam à consolidação da democracia em países do Oriente Médio, que é a área que ele analisava.

Então, na verdade, me aparece que, apesar de toda a polissemia, de todos os paradoxos inerentes à própria democracia, nós poderíamos indicar a realização de eleições, que é justamente o que Schumpeter denomina de maquinário democrático. Nós poderíamos indicar esse maquinário, ou seja, a realização de eleições, como o elemento característico da democracia, mas aí nós deveríamos nos perguntar: e quando ocorre uma relação inversa? O que nós deveríamos concluir, quando a democracia auxilia a manutenção de regimes ditatoriais, qual o resultado dessa relação para a própria democracia?

Eu penso que nós não podemos falar ou concluir pela existência de um DNA democrático ou totalitário. O que existe, na minha percepção, são condições e circunstâncias que ora são democráticas e condições e circunstâncias que ora são totalitárias de governo. Portanto, é perfeitamente possível, para mim, a transformação de um governo totalitário, de uma pessoa que ocupa uma posição, às vezes considerada ditatorial, e que, em um segundo momento, acaba sendo conduzida democraticamente para o mesmo governo.

Diferente disso tudo – e esse é o meu ponto – é o processo eleitoral fraudulento. Aí temos uma situação diferenciada, porque aí temos um momento em que o maquinário democrático é empregado para proporcionar não uma escolha legítima do líder, mas, sim, muitas vezes, para legitimar um líder já escolhido anteriormente. Aí nós temos então o problema do processo fraudulento.

Esse se torna realmente um problema quando deixa de ser uma exceção, quando deixa de ser apenas um desvio em um percurso democrático de um país para se tornar uma regra no percurso supostamente democrático, levando àquilo que eu chamei de uma crise de legitimação eleitoral.

Portanto, agora, eu queria falar um pouco sobre esse segundo momento da minha exposição, que é sobre as eleições. O tema é fraude nas eleições e, para isso, vou utilizar basicamente três exemplos – dois exemplos menos conhecidos e um mais conhecido, que foi o da eleição de Bush nos Estados Unidos.

Vou começar pelo caso do Afeganistão, das eleições que ocorreram em 2009, eleições para presidente, que foram marcadas por ameaças de grupos extremistas como o caso do Talibã, que denominaram, na época, o processo eleitoral de “um ato de propaganda americana”. Bom, não preciso dizer que essas eleições foram marcadas por uma forte onda de denúncias de fraude. Segundo as estimativas que foram apresentadas, um milhão e meio de cédulas teriam sido fraudadas nas eleições do Afeganistão em 2009. Havia uma comissão eleitoral independente que anunciou realmente, a partir das fraudes verificadas, que deveria ser feito um segundo turno. Portanto, o presidente que acabou sendo eleito, uma vez que foram desconsiderados os votos

fraudados, o então candidato Hamid Karzai, não teria alcançado os 50% dos votos necessários para sua vitória. Apesar desse resultado de controle efetivo da comissão eleitoral do Afeganistão, o próprio candidato declarou o seguinte: “Ocorreram irregularidades e também deve ter ocorrido fraude, mas a eleição foi boa e justa e digna de elogio, não do desdém que a eleição recebeu da imprensa internacional, que me deixou infeliz e com raiva”.

Bom, também no Irã, em 2009, houve eleições, também noticiadas pela imprensa no Brasil. Esse país árabe, apesar de ser o país que talvez mais tenha realizado eleições presidenciais nos últimos 30 anos – fez dez eleições e teve seis presidentes distintos eleitos –, é um país para o qual se aponta uma série de deficiências democráticas supostamente em razão da estreita relação entre Estado e religião.

O resultado do pleito no Irã atribuiu a vitória ao já presidente Ahmadinejad com 63% dos votos contra 34% do seu opositor. Os candidatos derrotados apresentaram queixas ao órgão correspondente de controle, que era o Conselho de Guardiões. Embora o Conselho, em recontagem de votos, tenha identificado efetivamente fraude em cerca de três milhões de votos em um total de 39 milhões de cédulas, confirmou-se o resultado, pois o número de votos fraudados não teria sido suficiente para alterar o resultado. A partir daí, houve diversas manifestações e repressões violentas no Irã.

Mas, para além do Oriente Médio, o chamado maquinário democrático, o processo eleitoral e o seu resultado enfrentam as mesmas contestações e problemas, demonstrando a fragilidade global e não utópica desse maquinário democrático. E aqui vou usar o exemplo dos Estados Unidos, que é o último exemplo em que eu, nesse momento, toco.

Os Estados Unidos enfrentaram acusações de fraude no ano de 2000, nas quais se consagrou vitorioso o presidente George W. Bush em face de Al Gore. Al Gore tinha obtido uma quantidade de votos populares, uma quantidade superior aos votos do presidente Bush, contudo, como no sistema norte-americano o que vale não são os votos populares, mas os votos obtidos no Colégio Eleitoral, Bush havia conseguido a vitória. No Colégio Eleitoral, Bush teve 271 votos e Al Gore teve 266 votos. Bush, de fato, não foi questionado por ter tido um número de votos populares inferior ao número de votos obtidos por Al Gore. Ele foi questionado pela acusação de fraude na contagem de votos no Estado da Flórida, na época, governado por nada mais e nada menos do que o irmão de George W. Bush.

No Estado da Flórida, devido à autonomia concedida a ele pela constituição norte-americana e a todos os outros estados norte-americanos, adota-se um modelo de *winner take all*, ou seja, o vencedor nas eleições do estado obtém a totalidade dos representantes daquele estado, que eram 25 votos, ou seja, lembre que a diferença no colégio recursal entre Bush e Al Gore era extremamente pequena, 271 contra 266, e havia 25 votos que eram os votos do Estado da Flórida em relação aos quais havia uma relação de fraude. Qual era a fraude? A diferença de Gore para Bush nos votos populares foi de 1.700 votos apenas. Quando isso acontece com uma

diferença tão pequena, é feita uma recontagem automática. Essa recontagem automática foi feita e a diferença caiu para aproximadamente 300 votos, quero dizer, 300 votos decidiram a eleição presidencial dos Estados Unidos.

Em virtude disso, Al Gore solicitou mais uma recontagem. Nas recontagens, que eram legítimas, os condados, os distritos tinham um prazo de sete dias para realizar a recontagem manual dos votos, que lá são contados pelas máquinas. Havia 9.000 votos desconsiderados na contagem do Estado da Flórida. Ocorre que a Corte Suprema do Estado da Flórida determinou essa recontagem. Alguns condados não cumpriram o prazo e se determinou que eles deveriam continuar fazendo a recontagem manual e esse assunto foi levado à Corte Suprema dos Estados Unidos em dois casos distintos. No Bush *versus* Palm Beach e no Bush *versus* Gore, e a Corte Suprema dos Estados Unidos decidiu encerrar a recontagem de maneira que o presidente Bush foi eleito por uma diferença de 300 votos para presidente dos Estados Unidos.

Essa decisão da Corte Suprema dos Estados Unidos foi extremamente criticada e eu trago aqui apenas um autor que fez uma crítica a essa decisão, que é o Alan Dershowitz, que afirmou o seguinte, e aqui eu reproduzo *ipsis litteris*, tradução livre minha, as palavras desse autor sobre a decisão da Corte Suprema. “A decisão proferida no caso sobre a eleição da Flórida pode ser elencada como a mais corrupta decisão na história da Suprema Corte dos Estados Unidos.”

Quero passar agora àquela terceira parte da minha exposição para falar desses mecanismos de controle, muito rapidamente. Nesses países que eu citei e em muitos outros países, as acusações de fraudes foram apreciadas e costumam ser apreciadas pelos respectivos órgãos de controle. Aqui no Brasil, a própria Justiça tem um ramo específico, como sabemos. Contudo, invariavelmente, como os resultados que os próprios órgãos de controle alcançam não são suficientes para dissipar a névoa de dúvidas que acaba cercando a legitimidade do candidato eleito, outros mecanismos paralelos, concomitantes e complementares acabaram sendo engendrados nessa engenharia eleitoral que se preocupa com a legitimidade das eleições.

Hoje, não é o caso de nós falarmos da urna eletrônica e do sucesso da urna eletrônica no Brasil, não é o corte da minha exposição, já foi apresentado aqui pelo Ministro Lewandowski. Eu queria falar de outro mecanismo, que é, em uma tradução literal, a chamada votação de saída, a *exit poll*. O que é isso? É uma simulação eleitoral realizada por entidades independentes que abordam os eleitores independentemente depois de eles votarem, já efetivamente tendo votado, proferindo o seu voto, cujo propósito é justamente verificar se há semelhança entre o resultado oficial que vai ser anunciado e aquele resultado obtido por meio desse tipo de verificação.

Verificações como essas foram realizadas nas eleições do México, de 1994, de 2000. Foram realizadas na Rússia, na Sérvia, no referendo realizado na Venezuela, em 2004, sobre o processo *recall* presidente Hugo Chávez. Também foi realizada essa votação de saída, e o resultado oficial apresentado nas eleições foi justamente o oposto ao resultado obtido por meio dessa votação de

saída. No resultado oficial, 58% dos votos eram favoráveis a Chávez e a votação de saída, a *exit poll*, tinha apurado uma proporção exatamente oposta.

Essa circunstância, evidentemente, sugeriu fraude eleitoral, mas a contestação das eleições nunca foi levada adiante. Em 2006, se o professor Lucio Pegoraro me permite, em 2006, na Itália, a *exit poll* também contribuiu de alguma maneira para atribuir legitimidade para as eleições presidenciais. A mesma instituição que fez esse controle na Venezuela, em 2004, foi chamada para as eleições na Itália, em 2006, e foi contratada pelo então Primeiro-Ministro Silvio Berlusconi sobre o argumento de que as pesquisas apresentadas favoreciam grupos opositores de esquerda.

Nas pesquisas de *exit poll* se obteve um resultado que sinalizava realmente a vitória, embora apertada, da oposição, que foi confirmada pelo anúncio oficial. Contudo, esse questionamento chegou até a Suprema Corte italiana, que reconheceu o resultado das eleições. Posteriormente, foi feito um documentário por um jornalista e nesse documentário se sugeria, sim, que tinha ocorrido fraude eleitoral na Itália, mas que a fraude tinha sido perpetrada pelo próprio Silvio Berlusconi, que havia solicitado e acusava a oposição de ter feito fraude.

Bom, com isso, já me encaminho para o encerramento. Queria apresentar algumas conclusões com relação ao tema, observando inicialmente o seguinte: a mera acusação de fraude eleitoral é suficiente – e costuma ser suficiente – para colocar em xeque toda a legitimidade dos eleitos, ou uma boa parte da legitimidade daqueles que são eleitos, e acaba por produzir um forte cenário de ruptura institucional e, em muitos casos – casos extremos, como aconteceu no Irã –, de uma verdadeira insegurança.

Nesse mapeamento que eu realizei de alguns países, mesmo países com fortes tradições democráticas – caso dos EUA, caso da Itália – já estiveram envolvidos em algum tipo de acusação séria de fraude. O mesmo episódio aconteceu com países de recente histórico democrático, ou histórico democrático mais recente, não tão longo, como é o caso do México, mas também em muitos outros países, como Equador, Venezuela, Ucrânia, Afeganistão e naqueles países em que a religião acaba por ocupar um espaço central dentro do Estado.

Os motivos dessa recorrência de suspeita de fraude nas eleições são certamente incertos. Em alguns países, a gente percebe – e eu citei alguns e vou citar aqui o caso do Equador, além da Itália – que as suspeitas de fraude foram levantadas sem que houvesse indícios claros de fraude. No Equador, foi a demora no processo de contagem de votos, daí a ênfase que o Ministro Lewandowski sempre coloca na rapidez do nosso processo eleitoral como uma forte fonte de pacificação social. Como eu dizia, no Equador, foi a demora da contagem dos processos da votação, seguida por uma ascensão inesperada do candidato opositor, que trouxe suspeitas de fraude. Não houve também qualquer ação visando apurar o processo de fraude.

Em outros países, a suspeita foi engatilhada não por um instrumento formal de apuração, mas, sim, em grande parte, pela desconfiança mútua que os dois representantes viviam entre si.

E aí é interessante notar que, na maioria dos casos, houve, sim, atuação de um órgão de controle, de um órgão que é designado para conferir casos em que possa ter ocorrido algum tipo de fraude. Porém, nada impede – e aqui está o grande problema – que o controlador esteja sujeito à mesma parcialidade que acometeu o mesmo processo eleitoral questionado.

O Conselho dos Guardiões, a Comissão Eleitoral Independente do Afeganistão, a Suprema Corte dos EUA, por exemplo, foram alvos de fortes críticas e questionamentos quanto a sua imparcialidade na apuração da fraude nas eleições. E aí talvez de fato seja impossível almejar – e essa é uma das minhas conclusões – um processo perfeito, fechado, imune a contestações. E isso basicamente por dois motivos. Primeiro, porque um processo que envolve muitas vezes milhões de pessoas, regiões inacessíveis, inóspitas, dificilmente estará imune a equívocos e até mesmo a erros que não necessariamente serão frutos de dolo de alguma das partes envolvidas ou dos órgãos envolvidos. E aí nós temos um problema que é diferenciar o erro da fraude eleitoral. Um segundo motivo em relação a essa dificuldade de ter um processo perfeito está no próprio processo eleitoral, que é controverso. O processo eleitoral é fruto da dinâmica daquele país, da dinâmica social de cada Estado. Dificilmente, um país democrático poderia ou poderá ser considerado socialmente uniforme. Na Ucrânia, por exemplo, só para ilustrar, superado o problema da fraude, foi empossado um governo de direita. Houve, em um curto espaço de tempo de dois anos, uma nova eleição para o parlamento e, em uma delas, o próprio fraudador da primeira eleição acabou sendo nomeado primeiro-ministro pelo próprio prejudicado, pelo presidente que havia sido prejudicado. Isso, obviamente, não em razão de sua própria e livre vontade, mas das forças políticas que ensejavam esse tipo de encaminhamento.

Portanto, se é correto assumir que a desconfiança de fraude em um processo eleitoral produz instabilidade social, não menos certo é a conclusão de que a desconfiança de fraude eleitoral surge em circunstâncias já instáveis, de fragmentação de poder, sendo difícil aqui diferenciar a causa da consequência.

Então, talvez não seja o caso de concluir por uma crise da legitimação eleitoral, não por uma crise do maquinário democrático, não por uma crise universal, global das eleições, mas sim de aceitar essas dificuldades, esses solavancos, essas ocorrências como variáveis normais da democracia, afinal de contas, não é a maneira de administrar o poder que é polêmica, mas sim o seu próprio objeto, que é o poder.

Muito obrigado a todos pela atenção!

## Desembargador Marco Villas Boas

É bastante profunda a abordagem do Professor André Ramos Tavares. Não se esperava outra abordagem que não fosse desse caráter científico com que ele fez. Eu, a princípio, pensava que a sua conclusão iria para o campo da legitimidade da Justiça Eleitoral para conduzir os pleitos eleitorais, seu policiamento em vista de coibir os abusos, enfim, a superação de dificuldades sobre as majoritárias para sustentar, inclusive, os exames de constitucionalidade que aqui ou acolá o Tribunal Superior Eleitoral ou os tribunais eleitorais fazem na aplicação da lei no dia a dia da aplicação eleitoral. Mas não, vem para um campo muito mais profundo ainda e filosófico. É pertinente esse riquíssimo tema que explorou.

De antemão, eu faço uma ponderação. Não é a primeira vez que a Suprema Corte americana tem essa saída de não examinar uma determinada matéria sob esse ponto de vista político. Até o famoso caso *Melbourne versus Madison* teve essa saída de não enfrentar a jurisdição propriamente dita, mas dizer que é uma supremacia da Constituição. E por outro lado me parece que a Suprema Corte norte-americana é avessa a entrar em temas que envolvam democracia e a entrar muito nessa área administrativa. Sob o ponto de vista de Alexander Bickel, os juízes não têm terra sob os pés, não são eleitos para os cargos e têm essa dificuldade de lidar com essa situação, de tratar de temas de democracia.

Eu gostaria de ouvir do ilustre professor alguma abordagem sobre esse assunto, que é pertinente ao tema e muito interessa a todos nós, para uma própria legitimação do Poder Judiciário, das cortes superiores e, principalmente, da Corte Constitucional, que examina matérias de cunho constitucional.

## Dr. André Ramos Tavares

Bom, a pergunta é complexa e eu prometo que serei muito breve, basicamente com uma frase, pelo avançado do horário.

Eu tenho já uma posição para esse assunto, que é de considerar a legitimidade da Justiça brasileira, do Judiciário, no sentido de Judiciário especialmente no Brasil, onde o juiz é um juiz constitucional. Todo juiz aqui tem por dever funcional aplicar a Constituição, cumprir a Constituição, não é? Então, eu considero que existe legitimidade, sim, do Poder Judiciário no enfrentamento de questões relacionadas em especial e particularmente a realização dos direitos fundamentais.

Nesse sentido, acredito que a legitimidade do Poder Judiciário não é uma legitimidade concorrente no mau sentido, no sentido de pretender retirar espaços do Parlamento ou do Executivo, mas sim concorrente no bom sentido, no sentido de que, quando falha um dos autores, nós temos outros que estão atentos à realização da democracia por esse viés de efetivação dos direitos. E aí eu considero que a legitimidade está hoje no Judiciário. O próprio Judiciário se legitimou pelo seu histórico de realização dos direitos de defesa, dos direitos fundamentais. O Judiciário brasileiro já estaria só pelo seu próprio histórico, sem precisar entrar em outras questões de fundamentação constitucional, de legitimação indireta, de legitimação pela Constituinte.

Enfim, eu acho que é um aspecto importante, sim. Como eu disse, é um tema do qual eu sou fã, vamos dizer assim, mas também acho importante desenvolver esses outros aspectos relacionados à democracia e por isso hoje a minha abordagem foi um pouco diferente daquela que eu costumo fazer ou até escrever.

Obrigado pela oportunidade de uma vez mais poder expressar esse meu posicionamento a respeito da legitimidade e da legitimação da Justiça brasileira no âmbito da realização da constituição, particularmente dos direitos humanos fundamentais.

## Desembargador Marco Villas Boas

Eu acredito ser necessário acrescentar que a Justiça Eleitoral no Brasil tem um papel fundamental para evitar a distorção democrática, talvez afastando um pouco aquele temor de Aristóteles do desvirtuamento dos regimes puros, não é? Eu acredito que, por isso também, essa legitimidade da Justiça Eleitoral ganha a cada dia mais força e mais admiração da própria comunidade. Realmente, o trabalho é de uma profundidade enorme, e eu recomendaria ao ilustre professor que deixasse esse legado publicado para nós, juízes eleitorais, porque muito nos anima na jurisdição. Isso é importante.

Nós passaremos agora para a palestra do eminente professor José Levi do Amaral, que vai falar também sobre o tema pertinente a esse abordado pelo ilustre professor André Ramos Tavares. Passo a palavra ao ilustre professor.

## Dr. José Levi do Amaral Júnior

Bom dia a todos.

Eu agradeço ao desembargador Marco Villas Boas por ter me passado a palavra para exposição. Quero agradecer ao Tribunal Superior Eleitoral o convite para aqui estar, o que faço na pessoa do Ministro Ricardo Lewandowski e na pessoa do diretor da Escola Judiciária Eleitoral, meu amigo, professor André Ramos Tavares. Quero também saudar o professor Lucio Pegoraro, que também compõe a mesa, e todos os presentes. Faço-o, na pessoa do meu colega de corpo docente na USP, o professor André Carvalho Ramos.

Quero dizer que, para mim, é uma grande alegria, uma grande honra estar aqui a convite do Tribunal e da Escola e de maneira alguma deixarei de fazer também eu a minha homenagem ao professor, Ministro Ricardo Lewandowski, que está a concluir um brilhante mandato como presidente do Tribunal Superior Eleitoral. Como membro do mesmo departamento do professor Ministro Lewandowski, eu sou uma testemunha privilegiada do empenho e do esforço diuturno que Vossa Excelência faz para levar a efeito a maneira ótima como faz as suas tarefas.

Também presto aqui a minha homenagem ao meu estimado amigo, professor André Ramos Tavares, pela sua gestão à frente da Escola Judiciária. Não podia ser mais frutífera. Eu quero dizer que tenho a maior estima acadêmica pelo professor André Tavares, um jovem professor altamente produtivo, inclusive foi da minha banca de doutorado, coisa de que muito me orgulho e a que sempre me refiro. Tenho por ele uma grande admiração e expresso aqui a minha satisfação de tê-lo como interlocutor acadêmico, homenagem que eu faço de maneira extensiva ao doutor Walber de Moura Agra, outro dileto amigo com quem também tenho a alegria e a honra de ser interlocutor acadêmico.

Eu farei uma exposição bastante objetiva, onde pretendo analisar o contexto das crises eleitorais, em especial naquilo que elas trazem de útil como aprendizado para nós. Quando eu pensei no que falar a respeito do assunto, uma obra me veio à memória, que é um livro de um professor da Universidade de Pittsburg chamado John Markoff. Esse livro tem como título *Waves of Democracy* – Ondas de democracia, movimentos sociais e mudanças políticas – e é um livro onde ele demonstra que, ao longo da história, o conceito de democracia, de muito antigo que é, sofreu diversas evoluções, diversas alterações, diversas contestações. Na verdade – e essa talvez seja, senão a tese central, uma das teses mais importantes do livro –, cada crise da democracia é uma rediscussão do conceito de democracia, que vai adquirindo novos elementos na medida em que as gerações vão passando. Certamente, nós temos um conceito de democracia que não é o mesmo conceito do início do século XX, que certamente não era o mesmo conceito do início de século XIX, que certamente não era o mesmo conceito de democracia da Atenas antiga.

Na verdade, a evolução do conceito de democracia são reconfigurações do próprio conceito dela dentro do contexto cultural a que se chega. Muito bem. De certa maneira me parece

que essas revoluções mais recentes exigem mais democracia. Há certos autores que trazem a expressão “revoluções das cores”, “revoluções coloridas” para nomear movimentos que ocorreram a partir dos anos 2000, parece-me, em países da Europa Oriental, países do Oriente Médio, que têm populações e eleitorados que reclamam por mais democracia, que reclamam contra fraudes eleitorais, que reclamam contra corrupção, autoritarismo, etc. No fundo, o que está a acontecer é não apenas o reclamo de democracia, mas também um reclamo de um salto qualitativo relativamente ao conceito de democracia praticado ou que se deseja praticar.

Essas revoluções são – e vou ser muito narrativo aqui – a Revolução Bulldozer da Sérvia, em 2000, que implicou a queda de Slobodan Milošević, a Revolução Rosa da Geórgia, em 2003, a Revolução Laranja da Ucrânia, em 2004, a Revolução das Tulipas do Quirguistão, de 2005, a Revolução dos Cedros no Líbano, que implicou inclusive a desocupação do Líbano pela Síria, a Revolução Azul no Kuwait, em 2005, que simplesmente permitiu neste país, em 2007, o voto feminino. Alguns falam de Revolução Púrpura no Iraque, não sei se isso se confirmará ou não, porque a Revolução Púrpura foi mais uma expressão que se tentou usar para colar, nesse contexto, as eleições feitas no Iraque, feitas após a segunda guerra do Iraque. Essas “revoluções coloridas” são, no fundo, uma rediscussão, uma exigência, não apenas de democracia simplesmente, mas sim de mais democracia de um ponto de vista qualitativo.

Parece-me que um dos exemplos que o professor André Tavares nos deu é justamente nesse sentido, é o exemplo da primeira eleição de Bush filho. A eleição de 2000 é uma eleição que tem uma série de contestações, sendo que ela não é a primeira eleição americana que sofreu esse tipo de contestação. Na verdade, ela foi a quarta eleição americana em que um presidente foi eleito com mais votos em um Colégio Eleitoral que o seu oponente, porém, com menos votos populares do que o seu oponente e, talvez, não tenha sido o maior fiasco eleitoral americano.

E aí faço um juízo de valor que não é meu, mas sim de um dos politólogos mais importantes dos EUA, que é Robert Dahl, que, no alto de seus 97 anos, aponta como maior fiasco eleitoral da história americana a quarta eleição americana, em que o então presidente John Adams foi derrotado, porém, não se sabia quem era o vencedor, porque seu oponente havia ganhado a eleição no Colégio Eleitoral. Thomas Jefferson, no entanto, empatou em votos no Colégio Eleitoral com o candidato indicado por ele como vice-presidente, Aaron Burr. Esse desempate deveria ser resolvido na Câmara dos Deputados americana, que fez 36 votações inconclusivas e apenas após 36 votações é que se chegou à conclusão de que, realmente, o presidente deveria ser Thomas Jefferson e o vice-presidente, Aaron Burr.

Isso foi corrigido pela décima segunda Emenda da Constituição americana, que fez valer, a partir da eleição seguinte, também vencida por Thomas Jefferson, a ideia de presidente e vice-presidente em chapa. É engraçado que, quando se copiou a Constituição americana no Brasil, em 1891, e isso perdurou até poucas décadas atrás, até a Revolução de 1946, o nosso presidente era

eleito dissociado do vice-presidente. Quem copiou se esqueceu de olhar essa emenda. Não deixa de ser uma coisa pitoresca da nossa história.

Enfim, não vamos nos esquecer também do caso mais recente da Rússia, em que não só as eleições parlamentares do ano passado como as próprias eleições presidenciais desse ano estão sob contestação popular, não muito forte, é verdade, mas de toda sorte não deixa de entrar, não deixa de se inserir nesse contexto.

Mas, enfim, podemos falar, nessa circunstância, nesse contexto, em crise do maquinário democrático? Eu não iria a tanto. Confesso para vocês que eu simpatizo muito com a inclinação, com a leitura feita pelo professor André Tavares. O professor André Ramos Tavares fez uma leitura otimista do contexto. Eu também o faço. Parece-me que o que se tem hoje, mesmo nesse contexto da Europa Oriental, do Oriente Médio – talvez o Oriente Médio –, talvez seja um pouco mais grave. Mas, enfim, não é tanto crise do maquinário democrático, mas sim uma demonstração ou sucessivas demonstrações de vitalidade do sentimento democrático: o que é bom para a democracia, o que é bom para o sentimento de democracia, o que é bom para o apego à democracia.

Eu tenho para mim que a análise desses movimentos mais recentes é bastante útil para refletir sobre a ordem institucional brasileira, de modo a identificar gargalos democráticos entre nós, no intuito de remediá-los a bem da própria democracia. Não se trata aqui de copiar experiências e soluções estrangeiras, mas, sobretudo, tomar as experiências estrangeiras como advertência para nós. É isso que eu me proponho na minha fala subsequente.

Eu gostaria de falar, tendo esse pano de fundo, sobre o que esperar de uma reforma política eleitoral para prevenir esses gargalos democráticos que levam à crise a democracia, mas que, sobretudo, podem e devem ser utilizados como elemento para seguir em frente em busca de uma democracia qualitativamente aprimorada. Eu diria que uma reforma política eleitoral envolve não apenas a relação entre eleitores e candidatos, entre eleitorado e partidos políticos, entre representados e representantes, mas também envolve as relações entre Poder Executivo e Poder Legislativo, que são gestadas, são preparadas desde as eleições. Aliás, na verdade, envolve aspectos ainda mais abrangentes nas relações entre Executivo e Legislativo, como, por exemplo, as relações entre: 1) governo e congresso; 2) maioria e minoria parlamentares; 3) situação e oposição.

Penso que é necessário examinar brevemente essas três dimensões das relações político-institucionais. Veja, primeiro, o Executivo – no caso, o brasileiro –, que são três coisas: uma chefia de Estado, uma chefia de governo e uma chefia de administração concentradas na pessoa do presidente da República. Sem nenhuma dúvida, dessas três chefias, ganha destaque o governo, que é o aspecto mais visível, mais palpável, mais cotidiano em nossas vidas da Presidência da República.

O Poder Legislativo, por sua vez, é claro que como todos nós sabemos, é levado a efeito pelo Congresso Nacional. Muito bem, mas aqui vem o detalhe que nos leva à segunda dimensão. Eu tinha falado, primeiro, na ideia de governo e congresso; segundo, maioria e minoria.

Essa segunda dimensão se caracteriza de maneira muito evidente pelo protagonismo do governo, porque o governo é o maestro da maioria. Ora, se há maioria e minoria, e esse é um detalhe fundamental em qualquer democracia, é preciso que haja representação da maioria e minoria, do contrário nem sequer é possível falar em democracia. Se há maioria e minoria, elas se encontram e interagem no Congresso Nacional e isso se dá em boa medida pela coordenação do governo. É o que a gente já lê no célebre texto de Hans Kelsen do início do século XX – A essência e o valor da democracia –, onde ele enfatiza a essencialidade da coexistência construtiva entre uma maioria e uma minoria para a subsistência da própria democracia, de forma que a minoria não se sinta inútil e, na sua inutilidade, retire-se do jogo democrático, o que desnaturaria a própria democracia.

Por fim, no que se refere à questão situação e oposição, o próprio Kelsen, no mesmo texto que acabei de citar, recorda que o aspecto mais importante do dia a dia democrático talvez seja o pêndulo democrático que oscila entre maioria e minoria, sobretudo, para apontar a necessidade natural de toda e qualquer democracia, de alternância entre maioria e minoria, situação e oposição. Ou seja, a vitalidade do jogo democrático se mostra nisso. Quando há efetiva interação entre maioria e minoria, a minoria é respeitada e, mais do que isso, há a real possibilidade de inversão entre situação e oposição, ou seja, minoria tornar-se maioria e maioria vir a tornar-se minoria.

Essa é, digamos assim, a pista mais sólida que a gente pode ter da qualidade de uma democracia. Essas três dimensões que eu mencionei não são idênticas, não se confundem, mas guardam evidentes pontos de contato, relativamente às relações jurídico-políticas que se referem à essência da mecânica constitucional, em especial em uma democracia.

De todas as relações havidas entre Executivo e Legislativo, entre governo e maioria parlamentar, entre maioria parlamentar e minoria parlamentar, de todas as relações que existem nas relações desses personagens, parece-me que a relação mais importante, mais estratégica é aquela que diz respeito à chamada relação de governo, em especial no que se refere a dois aspectos que são os seguintes: como se forma a relação de governo e como se desenvolve o próprio governo na sua relação com a maioria parlamentar.

Para fazer essa abordagem que vai me conduzir à conclusão, eu gostaria de citar um dos mais importantes clássicos da ciência política, a Teoria do Estado e do Direito Constitucional no século XX, de Maurice Duverger. Há um texto de Duverger que é introdutório ao livro *Os partidos políticos*, que, já digo de antemão, não se refere ao Brasil, mas nos conduz a uma problemática que é, em minha opinião, o principal ponto a ser enfrentado por uma reforma política eleitoral.

Duverger, nas primeiras páginas do livro *Os partidos políticos*, aponta como um dos fatores do surgimento dos partidos a corrupção. É uma coisa pitoresca, porém, na leitura, compreende-se. Leio para vocês:

Durante muito tempo, os ministros ingleses asseguraram sólidas maiorias comprando os votos, senão as consciências dos deputados. Isso era quase oficial e existia na Câmara dos Deputados inglesa, a *House of Commons*, um guichê onde os parlamentares iam cobrar o preço dos seus votos no momento do escrutínio. Em 1714 se estabeleceu o posto político de secretário da tesouraria para assumir essas operações. O dito secretário foi chamado de pronto secretário da patronagem porque dispunha da nomeação dos cargos do governo a título de corrupção. Distribuindo assim o maná governamental aos deputados da maioria, o secretário da patronagem vigiava de perto os seus votos e os seus discursos e se convertia para eles no homem do látego, em linguagem de caça, o sujeito que, com um chicote, conduz a matilha de cães atrás da raposa.

Isso, no início do século XVIII inglês.

A questão aqui é a seguinte: como é que esse estado degradado de coisas foi superado pelo consolismo inglês? Qual foi a solução? A solução foi a seguinte: ainda no século XVIII inglês, os ingleses inverteram a equação do jogo democrático. Ao invés do governo providenciar para si uma maioria parlamentar, o governo passou a decorrer da maioria parlamentar. Sim, em uma síntese, parlamentarização do modelo.

E aqui chegamos às minhas conclusões e sugestões. Nós temos que aprender com essa superação de crise político-institucional-eleitoral que a Inglaterra superou no século XVIII. Primeiro, nós temos que derrubar um mito entre nós, que nós defendemos muito bem, o chamado presidencialismo de coalizão. Presidencialismo de coalizão é uma solução ilusória e insuficiente. É ilusória porque ela apenas escamoteia o gravíssimo problema da inversão da equação democrática que nós vivemos: ao invés do governo decorrer da maioria, o governo tem que formar uma maioria. E aí surge uma série de problemas que às vezes não são enfrentados como deveriam ser enfrentados. Ao invés de o governo formar a maioria, é preciso que a maioria forme o governo, para que maioria e governo sejam umbilicalmente, na origem, comprometidos entre si.

Eu disse que é ilusório por isso, porque apenas escamoteia o gravíssimo problema da inversão da equação democrática brasileira. E digo que o presidencialismo de coalizão é uma coisa insuficiente porque não decorre de uma sinergia espontânea entre governo e maioria parlamentar. O preço disso é voltar a pensar em parlamentarismo, o que não seria suficiente, o que não bastaria. Uma reforma que me parece útil, que pode ser benéfica para nossa cultura e amadurecimento democráticos, é o voto distrital, para quê? Simplesmente, para estreitar a relação entre eleitor e candidato em um primeiro momento e estreitar a relação entre representado e representante em um segundo momento, de modo que o eleitor sabe quem ele está elegendo, e aquele que está eleito sabe quem o elegeu, coisa que, infelizmente, por mais interessante que seja

teoricamente o voto proporcional, ele não proporciona, ele infelizmente gera uma dispersão de legitimação. Quem é eleito não sabe quem o eleger; em consequência, não se prestam contas. O voto distrital é amigo disso, ele leva ao natural uma relação frutífera entre eleito e eleitor, de modo que o eleito sabe a quem deve prestar contas para se reeleger se assim ele desejar.

Por fim me parece que é fundamental não esquecer que o Brasil tem um grave problema do ponto de vista da igualdade democrática. Refiro-me ao mínimo e ao máximo de deputados, elemento que o Ministro Paulo Brossard aponta com receio como um possível gatilho para a secessão brasileira. Isso pode parecer exagerado hoje, o fato de pequenos estados elegerem sempre necessariamente, no mínimo, oito deputados e o maior estado brasileiro em eleitorado eleger apenas 70, enquanto os pequenos deveriam eleger, quando muito, um, e São Paulo deveria eleger, no mínimo, 110, 115 deputados. Isso quebra a igualdade entre os eleitores. Por que o eleitor de Rondônia tem o voto mais importante, mais denso que o de São Paulo? Ora, basta mudar o domicílio eleitoral para corrigir isso. Isso mostra que alguma coisa está errada, a igualdade entre os Estados não se realiza na Câmara Popular, a igualdade entre estados se realiza no Senado, é aí que se realiza a igualdade dos estados.

Já citei Robert Dahl. Ele aponta esse tipo de problema nos EUA, reclamando do Senado americano. E aí ele diz o seguinte: "A democracia é feita para quem? É feita para o povo ou para os Estados?" Vejam, mal sabe ele que, no Brasil, o problema repica na Câmara dos Deputados, onde a igualdade eleitoral dos eleitores é comprometida por um critério federativo que deveria ficar restrito ao Senado. Isso precisa ser repensado e exige reforma constitucional também.

Enfim, minha última colocação a título de sugestão, conclusão. Parece-me que é fundamental radicalizar a democracia nos partidos políticos, ou seja, a democracia interna aos partidos, como forma de qualificar e ampliar a participação e o debate. Exemplo: as eleições primárias americanas, que em alguns Estados são abertas não apenas aos filiados aos partidos políticos, mas a qualquer eleitor.

Enfim, tenho consciência de que boa parte do que eu falei demanda alteração constitucional. Sem nenhuma dúvida, o TSE, nos limites da jurisprudência, tem tentado colaborar com reformas aqui e acolá, porém me parece que a reforma mais importante é, sobretudo, institucional, sobretudo, para comprometer de antemão governo e maioria parlamentar. É aí que está o problema das crises episodicamente conhecidas pela democracia brasileira. Crises que, nos últimos anos, não têm sido graves, felizmente, pela prudência e sabedoria dos presidentes mais recentes. Agora, isso não significa que possamos creditar tudo ao presidencialismo de coalizão. O presidencialismo de coalizão, em algum momento, vai ter uma crise muito grave. O melhor é prevenir, retomando a análise e os ensinamentos que a gente pode tomar de jeito comparado. Não para copiar servilmente o que os outros países já fizeram no caminho do amadurecimento democrático, mas sim para aprender com seus princípios e para prevenir problemas que a história registra. Essa frase não é minha, é uma frase do Doudeville quando ele começa a democracia na

América, não para que a sua França copie o modelo americano, mas para que aprenda com os erros e acertos para prevenir problemas maiores.

Eu queria aqui reiterar ao professor Tavares o meu agradecimento pelo convite para estar nesse painel, dizer que foi uma satisfação compartilhar esse final de manhã com todos.

Muito obrigado.

### **Desembargador Marco Villas Boas**

Passo a palavra ao ilustre professor Lucio Pegoraro, que vai falar sobre o tema “Quem controla as eleições?” Professor, é uma honra. Vossa Excelência tem a palavra.

## Palestra Quem Controla as Eleições?

### **Palestrante**

Dr. Lucio Pegoraro, professor ordinário de Direito Público Comparado na Universidade de Bologna, na Itália; professor afiliado da Universidad Autónoma de Nuevo León, México; doutor *Honoris Causa* na Universidad Nacional de Cajamarca, Peru.



## Dr. Lucio Pegoraro

Muito obrigado, presidente.

Em primeiro lugar, quero agradecer ao Ministro Ricardo Lewandowski e a meu amigo, professor André Ramos Tavares, por este convite ao Brasil. Peço desculpa por não falar a língua, que é mais uma música que uma língua. Espero que na ocasião da minha próxima viagem possa aprender brasileiro. Falarei em espanhol e espero que, se falar devagar, possam entender.

Minha fala é sobre quem controla as eleições a partir de uma perspectiva do direito comparado, quer dizer, não me interessa o Brasil, não me interessa a Itália, interessa-me olhar todo o mundo para buscar as soluções que se encontraram em vários países e em várias épocas da história.

Direito comparado não é precisamente estudar direitos estrangeiros e sim classificar as experiências políticas, seja por finalidades de conhecimento, seja para funções práticas, quer dizer, aprender dos outros. E para aprender dos outros tem antes que classificar, e só se pode importar ou exportar modelos se a classe de pertencimento é a mesma. Por isso, para estudar os sistemas de controle das eleições, é importante, em primeiro lugar, buscar uma metodologia.

Comentava comigo ontem o professor Ramos Tavares que o fiscal ou presidente da Comissão Eleitoral da Índia visitou o Brasil. Casualmente, pode-se importar da Índia e pode-se exportar do Brasil, ou vice-versa, porque pertencem a uma classe paradoxalmente homogênea de um constitucionalismo que é chamado inovativo em matéria de controle das eleições que supera os esquemas das democracias clássicas.

O que estou dizendo – e quero me dedicar a fazer uma homenagem precisamente à América Latina – é que a Ásia e a Índia, em primeiro lugar, estão ensinando muito, muitíssimo, às democracias tradicionais. Não só a América Latina nos deu a primeira carta dos direitos sociais, o *habeas data*, mas também soluções originais em matéria de controle das eleições, juntamente com alguns países da Ásia.

E a ideia de estudar esse tema me surgiu precisamente pelo que acontece nas democracias tradicionais, as verdadeiras democracias – Estados Unidos, Itália, onde as fraudes se verificaram nas eleições políticas –, mas também em outros países de democracia estável – Ucrânia, Costa do Marfim, Venezuela.

Os problemas se colocam no mundo todo, a diferença é que América Latina e Ásia, e África também, veem as eleições como momentos fundadores da democracia. O ocidente tradicional foi esquecido. E esses países buscam soluções de dispersão do poder do controle eleitoral fora dos tradicionais poderes. Alguns propõem, como Venezuela, um quarto ou um quinto poder, outros superam a tradicional divisão de poderes, quer dizer, dispersam o poder de controle a órgãos, organismos que são, às vezes, não só jurisdicionais como também executivos e normativos, ou quase normativos.

O primeiro problema para classificar é um problema semântico, quer dizer, decidir o que significa controle e o que significa eleições. Às vezes, a linguagem trata com uma elegância supérflua, talvez nociva, mas a linguagem é importante. E controle tem sentidos distintos para os investigadores que se alimentam da divisão de poderes de Montesquieu em países que não conhecem o mesmo desenvolvimento das doutrinas políticas. Controle pode significar tudo ou pouco.

Em sentido comparativo, se vamos investigar sobre Índia, América Latina e África, é claro que devemos dar a essa palavra um sentido muito amplo, assim como à palavra eleições – não só eleições políticas, como também presidenciais, administrativas e, por que não, referendos e plebiscitos ou *recall* ou outras formas de democracias diretas. Por quê? Porque alguns ordenamentos concentram todo o poder de controlar todas as eleições em um órgão, e outros distribuem esse poder entre mais órgãos. Então, antes é preciso investigar melhor e clarear o sentido de todas essas palavras. E para classificar, tem-se sempre que buscar os elementos determinantes, quer dizer, os elementos importantes para colocar um objeto de investigação em uma classe ou em outra.

Tudo isso, repito, serve também para ver se podemos aprender com a Índia, ou não, se podemos aprender com o Brasil, ou não, se podemos aprender com a Itália, provavelmente não, neste caso.

Os elementos determinantes são tão importantes que devemos tomar em consideração só uma série, sendo, porém, uma seleção de cada investigador livremente.

Eu poderia classificar, por exemplo, todos os tribunais constitucionais do mundo segundo a cor dos carpetes, mas seria uma maneira completamente louca de classificar, então prefiro classificar com elementos que sejam concentrados ou difusos, sejam concretos ou abstratos.

Para classificar o controle das eleições, penso que o primeiro elemento seja a dispersão, ou não, do poder fora dos órgãos controlados, porque, nas democracias clássicas, precisamente um dos pilares da defesa do parlamento foi o controle sobre a própria composição para se defender do rei, para que o rei, por meio de seus organismos, de seu poder, não anulasse as eleições da oposição. Então, os parlamentos reivindicaram o autocontrole. Esse sistema se utiliza em muitos países, mesmo que a tendência seja uma dispersão fora do parlamento. Na Itália, existe uma ata que se chama verificadora das eleições que é definitiva e se processa por cada câmara parlamentar, a câmara dos deputados e a câmara dos senadores, que convalidam ou nunca anulam as eleições.

O primeiro elemento é este: a tendência a manter no próprio parlamento o controle ou a colocá-lo fora. Outra tendência é colocá-lo nos tribunais constitucionais, como, por exemplo, França. Por quê? Porque os tribunais são um elemento de neutralidade. Isso quer dizer que não pertencem, os tribunais *ad hoc*, nem ao Poder Executivo, nem ao Legislativo, nem ao Judiciário. Outra tendência é dividir as funções, distribuindo-as, de acordo com a fase, entre tribunais

administrativos, tribunais ordinários e, eventualmente, tribunais constitucionais e o próprio parlamento. Esse é o primeiro elemento: verificar onde se coloca o poder.

Segundo, é a diferenciação de órgãos de acordo com as eleições ou as manifestações da democracia direta das quais se tratem. Pode ser que somente as eleições políticas encontrem a solução A e os referendos, por exemplo, encontrem a solução B, outro tipo de controle. Mesmo que, normalmente, como na França ou na Itália, concentre-se o controle no mesmo órgão.

Outro elemento é o âmbito ou objeto da tutela relacionado à extensão do tema das eleições, em outras palavras, apresenta-se um elemento determinante, a fim de se estabelecer a partir de que momento e até quando o órgão central ou órgãos centrais podem intervir. Isso é importante porque, por exemplo, existem órgãos, como na Índia, que controlam também a campanha eleitoral. E na Itália, há um problema que não é o controle da manifestação do pensamento, mas um problema da formação do pensamento por meio do uso monopolista da propaganda, o uso incorreto da propaganda. Nas últimas eleições municipais de Milão, em uma cidade muito importante, a prefeita, no último minuto do último dia da campanha eleitoral, acusou o candidato centro-esquerdista de uma condenação por terrorismo, e ele não pôde se defender.

Berlusconi, no último minuto do último dia da campanha de 2011, parece-me, afirmou que havia eliminado o imposto sobre a propriedade, sobre as casas, e fez, mas não deu tempo para o candidato centro-esquerdista lhe perguntar com que dinheiro se pagariam os serviços dos municípios, e agora os municípios estão em crise. Não foi mentiroso, mas impediu o candidato da oposição de exercer o contraditório democrático.

Para estudar os tribunais eleitorais ou as comissões eleitorais, é importante também ver se podem atacar a falta de transparência da campanha eleitoral e, eventualmente, angulando as eleições, sancionando ou construindo sistemas de controle de uma fase tão importante e – eu digo – pouco estudada pelos constitucionalistas, a fase da formação do pensamento, que não coincide com a fase do pluralismo da manifestação. E ensina Goebbels que o pensamento, distintamente do que pensa Kant, pode ser comprimido e cortado. Também no Brasil, as novelas me parecem que ensinam e podem condicionar a maneira de pensar dos homens e das mulheres.

Há ordenamentos, como na Índia, que chegam até a sancionar a falta de transparência na campanha eleitoral, o que, em outros países, não se pode fazer. Poderes que se podem acionar, por exemplo, por iniciativa do mesmo órgão que controla ou somente por meio de prévio recurso.

Outro elemento é quais poderes repressivos têm os órgãos que controlam as eleições e, assim, poderia colocar em um leque de investigação outros elementos, como a tipologia da fonte, a descentralização ou, pelo menos, a disciplina jurídica e a proteção direta, em nível de justiça constitucional, por meio do amparo de institutos parecidos, como movimento verde, ou outros que envolvam questões de segurança. Não sei se seria possível, pois impactariam bastante o direito brasileiro, etc. etc. etc.

O problema, então, foi tomar todos esses elementos e escolher ordenamentos sobre os quais investigar, os quais fossem pertencentes a Estados de democracias clássicas e a novas democracias, como as da América Latina, onde investigamos sobre, eu acho, Colômbia, México e, talvez, Bolívia, além de Ásia, Índia, Butão e outros países da Ásia, alguns da África, do leste da Europa, para ver quais foram as tendências.

Tudo isso, depois dessa tentativa de André Ramos Tavares, que indicava a relevância do tema do controle das eleições por meio da reconstrução de todas as eleições dos últimos anos que tiveram problemas de credibilidade, como as que mencionou no seu discurso, na sua palestra.

E, por fim, o resultado foi que a Europa, e também os Estados Unidos, não tem nada a ensinar aos países chamados emergentes graças à coragem que a Europa não demonstra, porque não lhe interessa o tema das eleições já que lhe parece solucionado. Mas não é assim.

Os países emergentes, como já antecipei, passam a adotar soluções de vanguarda, soluções da disseminação do poder e de fortalecimento do poder do controle eleitoral, às vezes com soluções somente jurisdicionais, às vezes com o que os anglo-saxões chamam de *assistance management*, quer dizer, as mesmas comissões fazem, ao mesmo tempo, a organização das eleições, o controle contencioso ou jurisdicional – ou quase jurisdicional – delas. Dessa maneira, a divisão de poderes no campo do controle das eleições não é respeitada de maneira rígida.

E o que é interessante, para aqueles que fazem comparações, é que não se segue o esquema clássico das formas de Estado e que, também, o Estado em desenvolvimento – que não está na mesma categoria do Estado da democracia clássica – busca soluções que são, às vezes, parecidas em ordenamentos de derivações diferentes, de derivações anglo-saxãs, como Índia, ou de derivação continental quanto ao sistema de fontes, como América Latina, ou de derivação americana, quanto à forma de governo e descentralização territorial.

Quer dizer, no tema do controle das eleições, há uma mistura que supera as classes tradicionais de estudo e que merece uma classificação por si só e não clássica, Europa, Ásia, África, ou forma de Estado liberal democrática, forma de Estado em desenvolvimento, forma de Estado autoritária, mas essa categoria não me parece que sirva muito.

E, sobretudo, parece-me que os novos países emergentes da América Latina, da África e da Ásia nos propõem uma reavaliação da fase eleitoral, do momento eleitoral. Europa e Estados Unidos quase que foram totalmente esquecidos, seguem como na fase de Bush *versus* Gore, no controle tradicional, a adotar soluções clássicas, soluções que não levam em conta que a democracia se inventa a cada dia e que estão muito seguros de que tudo funciona bem, quando se trata de uma fase de surgimento na mesma democracia que se classifica assim: se tem eleições periódicas frequentes e livres, bem, correm risco, como aconteceu na Itália, como aconteceu nos Estados Unidos, com o caso Flórida de Bush *versus* Gore, de colocar em crise o mesmo sentido da palavra democracia.

E relembro que também na Inglaterra se enfrentaram problemas com casos de corrupção, melhor, de financiamento não lícito da campanha eleitoral, problemas de eleitores não admitidos a votar porque às dez da noite fecharam as cabines eleitorais, etc. Todos os países têm problemas, às vezes, têm patologias, como aconteceu na Itália ou nos Estados Unidos.

E a ideia de uma constitucionalização é, quem sabe, a ideia que mais me encantou. A constitucionalização, não no sentido dos tribunais eleitorais ou das comissões que se encontram sempre normatizadas e disciplinadas na constituição, mas no sentido cultural, no qual o problema do controle e *management* das eleições é percebido como um problema constitucional cuja consequência imediata é que, quando se atribui um poder tão importante de controle, de organização, de sanção, tem que buscar a maneira, como buscaram os tribunais constitucionais, de assegurar sua independência.

A independência normalmente pode se assegurar somente quando existe uma fase constituinte, que permite ditar, escrever regras divididas entre todos.

A fase constituinte é a fase de todos e, nessa fase, pode-se construir órgãos independentes. Sucessivamente, é mais difícil, já que o poder constituído sempre tenta se autoperpetuar. Por isso, muitos países constitucionalizaram formalmente os órgãos eleitorais, colocando-os ao lado da jurisdição ordinária, ou não os incorporando, e quando não fizeram, o que fizeram? Culturalmente, construíram como órgãos constitucionais, dessa maneira garantindo sua independência com normas muito detalhadas, muito precisas, muito férteis, porque é claro que, quanto ao problema, uma vez encontrada a solução, é sempre de assegurar que quem controla as eleições é um órgão verdadeiramente independente.

O que se pode fazer, no caso brasileiro, pela incorporação da jurisdição, ou como no caso da Índia, através de um sistema, como fizeram muitos outros países, é uma nomeação independente das comissões. Mas a ideia me parece que é sempre no sentido da superação da divisão de poderes e esta ideia é uma ideia que tem dois lugares de nascimento, quer dizer, América Latina e Ásia.

### **Desembargador Marco Villas Boas**

Agradecemos o ilustre professor pela sua palestra, que muito contribui para a compreensão do direito comparado sobre esses mecanismos de controle e órgãos que controlam as eleições. Podemos sair com o pensamento de que o nosso sistema é muito avançado e não deve nada a nenhum outro, pelo contrário, serve de exemplo e pode servir para melhorar a democracia de mais países do mundo.



22.3.2012 – Tarde

A faint, dark blue world map is centered in the background of the lower half of the slide. The map shows the continents and is slightly darker than the blue background.

Segundo painel – Abuso de Poder nas Eleições e  
Proteção da Democracia

Palestra O Desafio da Inclusão Eleitoral: Perspectivas  
das Ações Afirmativas no Direito Eleitoral Brasileiro

Palestra Prestação de Contas de Campanha Eleitoral

Palestra Causas de Inelegibilidade e Soberania  
Popular

Palestra Propaganda Eleitoral no Twitter



## Segundo painel – Abuso de Poder nas Eleições e Proteção da Democracia

### **Painelistas**

Dr. Joelson Dias, mestre em Direito pela Universidade de Harvard, foi ministro substituto do Tribunal Superior Eleitoral de 2009 a 2011.

Dr. Marcus Vinícius Furtado Coêlho, secretário-geral do Conselho Federal da OAB, membro da Comissão de Juristas do Senado Para o Novo CPC e autor de obras de Direito Eleitoral.

### **Presidente da mesa**

Desembargador Ricardo Barreto, presidente do TRE de Pernambuco.



## Desembargador Ricardo Barreto

Boa tarde a todos.

Agradeço à organização do evento o convite para presidir tão brilhante mesa com o Dr. Joelson Dias e com o Dr. Vinícius Furtado Coêlho cujos currículos lidos ou resumos curriculares lidos demonstram a qualificação dos eminentes palestrantes. Considerando a exiguidade do tempo, passaremos logo a ouvir a palavra do Dr. Joelson Dias, que, como dito, é advogado, mestre em Direito pela Universidade de Harvard e a quem eu, de pleno, passo a palavra para que Sua Excelência possa abrilhantar ainda mais esse evento com as suas palavras.

## Dr. Joelson Dias

Presidente, obrigado pelas generosas palavras, boa-tarde a todos.

Eu confesso que tive que ceder à tentação de discutir a jurisprudência do nosso querido Tribunal Superior Eleitoral, o qual até há pouco tempo eu tive a honra quase que inenarrável de compor, para trazer, mais do que qualquer outra coisa, algumas reflexões. Eu penso que um congresso como esse é um espaço absolutamente privilegiado de interlocução que a Escola Judiciária Eleitoral, no cumprimento do seu papel, se propõe a fazer e agradeço àqueles que, com sua presença, com sua participação, abrilhantam ainda mais esse evento.

O tema atribuído a mim e que foi com muita honra recebido diz respeito ao abuso de poder nas eleições e proteção da democracia. Interessante como esses temas são construídos porque eu faço sempre uma leitura ao revés e confesso que tenho uma dificuldade de compreendê-los porque, da maneira como propostos, pode-se passar a impressão de que é com abuso de poder que se protege a democracia, não é verdade? Esse é o mesmo tema que por vezes se atribui, quando se discute o uso da máquina pública nas campanhas eleitorais, quando, na verdade, é para se, obviamente, contestar. Não se admite o uso da máquina pública nas campanhas eleitorais.

Então, esse é um viés bastante interessante porque, claro, não pode haver algo que macule mais, que manche, que conspurque as eleições – um pleito – do que o abuso do poder. Todos nós sabemos que a legislação eleitoral tem um propósito, e a Justiça Eleitoral não faz mais do que reforçar esse propósito da legislação ao coibir o abuso de poder. Na verdade, é conduta vedada aos agentes políticos, aos agentes públicos, aos candidatos na disputa dos pleitos. E o que pretende a legislação e o que reforça a jurisprudência eleitoral é justamente a preservação dessa normalidade da legitimidade das eleições, vontade do eleitor antes de qualquer outra coisa, integridade ético-jurídica do próprio ato de votação e também a igualdade de oportunidades entre os candidatos.

Eu insisto sempre que, se nós não compreendermos esse propósito da legislação, se nós não compreendermos os fundamentos de uma decisão judicial, faremos uma análise muito superficial no que diz respeito ao abuso de poder nas eleições, no que diz respeito às condutas vedadas. Somente a compreensão desses princípios, desses vetores, desses valores é que possibilita alcançar, na sua mais absoluta extensão, o que dispõe, por exemplo, o art. 22 da Lei Complementar nº 64/1990 e o que dispõe também o art. 73 e seus parágrafos da Lei nº 9.504/1997.

Geralmente, a Corte se vê em casos muito difíceis na identificação do ilícito e certamente o norte que esses princípios oferecem é o que possibilita a Corte chegar à conclusão a que chega com todas as graves consequências que sabemos nos decorrem da prática desses abusos, decorrem da prática dessas condutas vedadas.

Em resumo, é como se, traduzindo para o português essa nossa insistência no “juridiquês”, disséssemos em singelas palavras: eleição tem tudo a ver com ética. Não há eleições limpas, não há eleições regulares, não há eleições legítimas se não tivermos ética na conduta. Ética na conduta dos agentes públicos, dos agentes políticos, ética na conduta dos candidatos. Porque como qualquer jogo, a legislação não faz mais do que preestabelecer as regras e o que se espera é que absolutamente todos as cumpram justamente para possibilitar então essa legitimidade, essa normalidade, essa igualdade de oportunidades.

É claro que o tempo não me permite divagar em toda a extensão como eu gostaria e é por isso que, até para poupá-los, já antecipo de logo as conclusões. São cinco as conclusões que pensei ser necessário antecipar em relação a esse tema e que, portanto, permearão, moldarão esse nosso diálogo, por assim dizer, na tarde de hoje.

Uma primeira proposta é a de que há um déficit democrático no Brasil que reclama mais e não menos participação popular. Sugiro também que a ação política não se esgota nem na democracia representativa, nem na atuação dos partidos políticos, nem mesmo no direito de voto. Proponho ainda que a efetivação da cidadania e suas múltiplas dimensões reclamam redimensionamento da colaboração entre a sociedade e o Estado. Sugiro que nenhuma reforma política será suficiente se não levarmos em consideração também as dimensões sociais e econômicas da cidadania. E, por fim, acredito mesmo que a recuperação da credibilidade da democracia representativa será proporcional à sua capacidade de reduzir a desigualdade e atender às demandas da sociedade.

Mas sei antecipadamente essas conclusões – já antes havia dito aqui que resisti à tentação de discutir a jurisprudência da Corte – porque estou muito convicto de que são essas premissas, a construção histórica, a construção sociológica mesmo dessas premissas que permearão o tema abuso de poder nas eleições.

Ou seja, não haverá jamais reforma política, não haverá jamais legislação, não haverá jamais atuação suficiente de qualquer Corte se não alcançarmos alguns objetivos voltados à efetivação dos direitos políticos, voltados à garantia da cidadania, voltados ao aperfeiçoamento de nossas instituições e consolidação democrática porque a história deste país, da maneira como ela se consolidou, formou um verdadeiro caldo de cultura e hoje simplesmente torna quase que impossível para a legislação ou para os juízes debelarem o abuso de poder, debelarem as condutas vedadas.

Nossa história começa de maneira muito simbólica, emblemática. Eu tenho feito questão de reproduzir isso – vem do nosso jornalista historiador, Eduardo Bueno – que, já nos primeiros 15 anos de capitania, a história não era outra senão de abuso, corrupção e incompetência. É muito emblemático e todos talvez se recordem ou saibam dizer de um prefeito que, não tendo, por exemplo, concluído uma ponte com recursos públicos, justamente por haver recursos públicos

envolvidos, tenha que ter respondido por esse desfalque ao erário com todas as consequências daí decorrentes por esse seu ato.

A História do Brasil começou justamente dessa forma. O nosso primeiro ouvidor-geral – é importante que recordemos que o ouvidor-geral era justamente a autoridade suprema do Judiciário da Colônia à época – simplesmente veio para o Brasil quase que premiado depois de acusado pela Câmara Municipal de Elvas, no Algarve, por não ter concluído as obras de um aqueduto e ter sido condenado a ressarcir ao Império Português os recursos recebidos para a construção desse aqueduto. Ao invés de responder uma sanção mais severa – e naquela época se chegava até mesmo a cortar as orelhas dos elementos mais perigosos –, aqueles condenados ou acusados de homicídio, bigamia, blasfêmia, heresia, rapto e inclusive roubo, acabam vindo ao Brasil como um prêmio justamente no cargo de ouvidor-geral.

É interessante a observação no sentido de que, no Brasil, naquela época, encontrou um estado da mais pura e pública ladroíce e grande malícia. Como se não fosse já suficiente, Antônio Carlos Cardoso de Barros, provedor-mor, que é justamente do núcleo da Casa de Contos, ou seja, quem era responsável pelo controle das receitas e despesas do reino, também sai do Brasil acusado de corrupção. Ou seja, com Tomé de Souza, vem para o Brasil uma intrincada teia de funcionários públicos ineficientes e corruptos e já se falava da voracidade de um sistema tributário injusto.

Essa é a história que lamentavelmente permeia toda a nossa época colonial. Nós temos que lembrar que, nessa época, por força da Inquisição, por força do Santo Ofício, não havia universidades, era proibida a edição de livros, não havia imprensa, não havia debates culturais. O que isso nos interessa tanto tempo depois? É que por mais de 200 anos, quase 300, é justamente esse caldo do Tribunal do Santo Ofício, da Inquisição, essa sociedade sem a mínima circulação de ideias, sem a mínima crítica, que acaba por consolidar muito dessas nossas práticas que ainda hoje vemos reproduzidas. Ou seja, esse lamentável estado da mais pura ladroíce e grande malícia, de corrupção, de abuso e de uma sociedade silente, uma sociedade que não foi construída historicamente para o debate, não foi construída historicamente para a crítica, por isso o déficit de democracia ao qual me referi antes.

Uma sociedade que aprendeu a transigir com a cidadania, não houve revolução nesse país, não houve movimento de libertação, de independência, pelo menos os que tiveram sucesso e negociaram com a escravidão, e negociaram com a vedação do voto aos analfabetos, tolheram o voto da mulher até 1932, enfim, o Estado, para assegurar a sua monarquia, assegurar a sua independência, via no português todos os seus males, mas não nessa sociedade silente, não nessa sociedade sem crítica, sem debate, não nessa cidadania negociada as causas dos seus males. O Estado que procedeu da mesma forma, que conseguiu proclamar uma república também sem enfrentar as desigualdades sociais, também sem ampliar a cidadania, o direito ao voto, também sem contestar a escravidão.

É tudo isso o que se forma até chegarmos à nossa República, uma sucessão de golpes ou ameaças de golpes até 1985. Ou seja, nós estamos vivendo, pela primeira vez na história desse país – e por isso o privilégio que temos todos nós de sermos protagonistas desse momento histórico –, um momento de estabilidade política, um momento de estabilidade democrática. Porque, até então, o que tivemos foram sucessões, como dizia, de golpes de presidentes que não conseguiam transmitir os seus mandatos ao seu sucessor, de mandatos inacabados, de mandatos quase que não iniciados por conta das ameaças de golpes.

A verdade é que se avançou muito em termos sociais, por mais que críticas sejam feitas e aqui não se discute o mérito em um período como o de Getúlio Vargas. Depois outro norte também, sem que aqui se discuta o mérito de reforço dos aspectos econômicos durante um governo de Juscelino, por exemplo. Até que com a Nova República se dá o retorno à democracia, a primeira oportunidade que temos de verdadeira consolidação dos nossos direitos políticos. Falta agora o momento em que a ética, a probidade, a lisura possa também fazer a sua história, possa também afirmar o seu momento.

A democracia representativa que temos não tem conseguido responder às demandas da sociedade. Houve, claro, toda uma expectativa com o retorno à democracia da construção de um novo Estado, mas na medida em que essa democracia representativa não conseguiu superar essa desigualdade, não conseguiu atender às demandas, aos anseios da sociedade, a desilusão, desmotivação foi imediata.

E é isso o que me parece ser um paradoxo. Ao mesmo tempo em que vemos a necessidade mais absoluta de maior participação democrática, os indivíduos participando efetivamente dos partidos políticos, participando de organizações sociais, participando de movimentos sociais, fiscalizando contas, fiscalizando o trabalho de seus representantes, temos o momento do mais absoluto descrédito com a nossa democracia representativa, com a atuação dos nossos partidos. E é esse descrédito que acaba por reforçar o papel do Executivo muitas vezes e é justamente essa preponderância na atuação do Executivo que leva a uma desconfiguração do nosso parlamento, que leva à adoção de determinadas políticas públicas necessárias para a superação da desigualdade, mas que muitas das vezes não contribui para a emancipação. Não configura para que o beneficiário se torne verdadeiro sujeito de direitos, protagonista de sua própria história.

E é justamente esse déficit democrático, essa incompreensão da verdadeira extensão dos direitos políticos, da cidadania, da democracia, esse equívoco, essa leitura limitada em se pensar que direito de voto, direito político é aquilo de comparecer a cada dois anos, a cada quatro anos e votar, de não compreender o direito que tem o cidadão de participar dos conselhos, de fiscalizar, de cobrar dos seus representantes a sua atuação que, a meu ver, acaba descambando mesmo na possibilidade dessas condutas vedadas, desse verdadeiro abuso.

É uma República inacabada, no dizer de Raimundo Faoro, naquilo em que o poder se concentra: o poder não se distribui. Temos quase que súditos e não cidadãos. Mais consumidores do

que cidadãos até chegarmos à verdadeira cidadania inacabada, como também nos lembra José Murilo de Carvalho, ou à “estadania”, como ele também sugere que é justamente essa preponderância do Poder Executivo do Estado em detrimento do indivíduo, do cidadão ao qual ele deveria servir e atender. E aí os nossos paradoxos também, como já me referi.

Ao mesmo tempo em que se tem que incrementar essa ação política justamente para se debelar essa possibilidade de abuso de poder político, de abuso de poder econômico, há a necessidade de se enfrentar o descrédito da democracia representativa.

No momento em que mais se precisa do Estado para superar essas desigualdades, para se acabar com o preconceito, com a discriminação, para se garantirem políticas públicas e efetivá-las, é justamente o momento em que o Estado se reduz ou se tem a pregação da necessária redução do papel do Estado. Seja para atender em teoria ou prática os interesses do mercado, seja por conta da conformação internacional do poder que enxuga, sangra as receitas do Estado para a composição de um superávit, para o pagamento de encargos da dívida. Justamente encargos, justamente recursos públicos necessários para efetivação de direitos referentes à saúde, à educação, ao transporte, ao trabalho, que permitiriam a emancipação dos indivíduos, dos cidadãos, que os tornariam menos sujeitos ou vítimas desse mesmo abuso de poder, dessas mesmas condutas vedadas que tanto lhes mancham, maculam a vontade, o voto livre e consciente.

Claro que nós poderíamos passar inúmeros casos ao revelar esses abusos de poder, essas condutas vedadas, por isso eu disse que não teremos tempo de esgotar cada uma dessas condutas segundo a jurisprudência do Tribunal, mas na verdade me pareceu muito mais apropriado em um congresso, que é o espaço mesmo para a reflexão, para o debate, trazer alguns pontos à reflexão que propriamente enfrentar cada uma dessas condutas ou as severas consequências delas resultantes. Porque uma coisa é certa, também não há mais que se falar em impunidade.

Não há abuso de poder, não há conduta vedada – vai depender da sua extensão, vai depender da sua dimensão que não tenha sido sancionada, que não tenha sido condenada pela Justiça Eleitoral. Basta ver os casos não mais de prefeitos, de vereadores para aqueles que imaginam que são somente esses os que respondem com a cassação do registro de suas candidaturas, com a cassação até mesmo dos seus mandatos.

Basta ver os casos de governadores julgados nos últimos anos para que nos apercebamos dessa proposta que lhes faço que não é por falta de atuação da Justiça Eleitoral, que não é por falta de previsão legal que temos essa lamentável e recorrente insistência do abuso do poder político, do abuso do poder econômico e das condutas vedadas.

No final, foram cassados governador de Roraima, governador da Paraíba, governador do Maranhão, governador de Tocantins. Todos eles porque se identificou em determinado momento a prática de um desses abusos, a prática de uma dessas condutas.

Em resumo, não basta vencer uma eleição. É preciso ganhá-la limpamente. Porque nos ensina o Ministro Carlos Ayres Britto, com a sensibilidade que todos sabemos lhe é muito peculiar, que o uso da máquina pública para promoção pessoal, se já é grave isso, imagine então com caráter eleitoral. Isso é gravíssimo, pois ofende a legitimidade da investidura. Ou seja, por mais legal e em conformidade que tenha sido a eleição, não há de se descuidar jamais de seu aspecto da legitimidade, que certamente restará maculado, violado por conta, justamente, desse abuso.

Porque temos que lembrar tudo o que o abuso sugere, muitas das vezes um ato regular administrativo. O vício está justamente no seu desvio de finalidade para atender a um propósito eleitoral. Ou seja, aproveita-se daquilo que a sociedade precisa, daquilo que a sociedade reclama justamente com esse viés eleitoral em benefício do agente, em benefício do candidato.

Mas na verdade o que me parece importante, dito tudo isso com a rapidez e a superficialidade que o tempo acaba nos impondo, é que me parece muito viva e pertinente essa afirmação de Hannah Arendt: “Não há que se confundir a política com aquilo que a levaria ao seu próprio fim”. E temos que acabar é com o abuso de poder, o que temos que acabar é com as condutas vedadas e ilícitas. O que temos que acabar é com a corrupção, é com a improbidade e não com a política. E veremos, como diz Hannah, um verdadeiro oásis individual de cada um de nós se acaba a política, quando na verdade temos toda a amplidão de um deserto.

A coletividade, essa é a verdadeira esperança, a mensagem que de uma forma nos deixa Hannah de não confundirmos aquilo que se combate com a própria política. Ou seja, não há por que nos sentirmos desmotivados, não há por que nos sentirmos desincentivados, desmotivados. Pelo contrário, a superação de todas essas condutas, de todos esses abusos reclama toda a nossa esperança, toda a nossa atuação para que, como dizia, não percam esse caldo de cultura, não percam essa trágica construção histórica que acabou se dando em nosso país.

Muito obrigado.

## **Desembargador Ricardo Barreto**

Dr. Joelson Dias, como já era de se esperar, teceu suas palavras acerca do abuso do poder econômico nas eleições. Sua Excelência procurou identificar as causas históricas que levam candidatos no Brasil à prática dessas condutas vedadas. Também demonstra que, não obstante todas essas práticas, a jurisprudência dos tribunais tem avançado no sentido de coibir esses abusos e procura ver que a identificação dessas condutas visa legitimar as eleições, fortalecer a ética eleitoral, proteger o eleitor dos abusos praticados, dando igualdade de oportunidade a todos os candidatos e também a todos os eleitores.

Mas, por outro lado, também identifica a dificuldade que há em se materializar essas condutas de modo que ele faz ver a necessidade de todos os operadores do Direito, principalmente os julgadores, de buscar novos instrumentos e também uma nova mentalidade na solidificação

dessa ética na política. Diz ele que não haverá eleições limpas se não houver ética na conduta dos candidatos e faz ao final suas conclusões sugestivas de uma profundidade, como era de se esperar. E só temos a lamentar, Dr. Joelson, o pouco tempo que temos disponível para a palestra brilhante de Vossa Excelência.

Eu agradeço em nome da organização e também de todos e passo a palavra ao Dr. Marcus Vinícius Furtado Coêlho, que também tecerá considerações acerca do mesmo tema.

## Dr. Marcus Vinícius Furtado Coêlho

Boa tarde a todos!

Boa tarde ao Senhor Presidente do Tribunal Eleitoral de Pernambuco, estimado Ricardo Barreto, e ao colega palestrante Joelson Dias. Seja como ministro ou como advogado, sempre desenvolve com muita clareza e competência o seu mister. Nossa saudação a todos os que estão presentes neste auditório, nesta tarde, para discutir o Congresso Eleitoral e assim faço até para homenagear a excelência dos servidores que compõem a Justiça Eleitoral do Brasil na pessoa do Dr. Jeremias, que já tem décadas no Ministério Público Eleitoral, no Tribunal Superior Eleitoral.

O Dr. Joelson Dias apresentou as bases históricas, por que não dizer filosóficas, ideológicas do tema que estamos a enfrentar, o que facilita por completo, que permite que possamos enfim tratar do abuso de poder e proteção da democracia do ponto de vista de algo mais da concretude que se realiza atualmente nos tribunais, na Justiça, porque ele mesmo confessou que tentou fazer, talvez imaginando que eu fosse trilhar este caminho, que evitará, portanto, a repetição de abordagem.

A Constituição Federal, como todos nós sabemos, institui um regime republicano e o Estado de direito que se viu qualificado, adjetivado e democrático. A nossa Carta Constitucional, portanto, mercê inclusive da experiência histórica que vivenciamos ao longo de décadas de regime de exceção, podemos dizer que no Brasil nós temos, temos intervalos democráticos em uma sequência de regimes de exceção e, portanto, o nosso constituinte viu a necessidade de afirmar a nossa nação não apenas como Estado de direito, mas de adjetivar tal Estado como democrático.

E essa democracia é vivenciada através dos representantes do povo. Se o poder emana do povo e ele será exercido por meio de seus representantes, os instrumentos de participação popular infelizmente são muito tímidos, o plebiscito, o referendo, a iniciativa popular de leis. Embora recentemente tenhamos presenciado grandes avanços em nosso país mercê dessa participação popular que deve ser cada vez mais agregada ao nosso cenário político. Portanto, quando se fala em proteção da democracia, se está diante da necessária avaliação sobre a forma e a legitimidade com que são escolhidos os representantes, aqueles, portanto, que vão exercer o poder em nome do povo. Daí porque o Direito Eleitoral diretamente interfere na democracia, diretamente diz respeito à autenticidade e à legitimidade democrática. Sem dúvida nenhuma, a contenção do abuso de poder é inevitável para a construção de uma democracia autêntica.

Nós temos tanto por razões históricas como constitucionais a finalidade do Direito Eleitoral. A razão de existência da própria Justiça Eleitoral é justamente assegurar a legitimidade das eleições, o voto livre, assegurar que aquele eleito assim o foi não por práticas abusivas de poder, mas pelo convencimento lícito da vontade da maioria. Isso tem repercussões muito evidentes na própria qualidade do exercício do poder.

Aquele eleito com bases espúrias normalmente presta contas ao financiador ilícito de campanha e não à população que o elegeu e, portanto, tratar de legitimidade diz respeito a cuidar da própria probidade, da própria moralidade administrativa, do próprio zelo que deve ter no uso da coisa pública.

Em nosso país, há um sistema eleitoral de contenção de abuso de poder. Temos medidas preventivas, que dizem respeito ao sistema de inelegibilidades. As inelegibilidades contemplam tanto as causas de inelegibilidade como as condições de inelegibilidade, em sua grande parte como medida preventiva de abuso de poder.

Proíbe-se a candidatura do parente, proíbe-se a candidatura para mais de dois mandatos, proíbe-se, ainda, que seja candidato quem tem rejeição de contas, proíbe-se, com a Lei Complementar nº 135/2010 – essa grande conquista da sociedade brasileira – que aqueles que têm condenação, por órgão colegiado, em razão de ato de corrupção eleitoral administrativa, assim possam permanecer candidatos como medida preventiva de contenção de abuso de poder. Mas há medidas repressivas de contenção de abuso de poder. Estamos falando justamente das ações eleitorais que visam à cassação, à perda de mandato em decorrência de práticas abusivas havidas durante a eleição. Sem dúvida alguma, essas ações são importantes e fundamentais para proteger a democracia e combater o abuso de poder.

Olhos postos, portanto, no parágrafo nono, art. 14, da Constituição Federal, que estatui que a missão de todos que fazemos o Direito Eleitoral é assegurar a normalidade e a legitimidade das eleições, considerando a vida pregressa, considerando a necessária defesa do patrimônio público da improbidade, da imoralidade administrativa.

Por outro lado, faz-se necessário verificar que não podemos substituir a democracia, que é o poder que emana do povo, por uma nova espécie de autocracia, que é o governo dos escolhidos pelos juízes. Não podemos, portanto, ter uma atuação de intervenção na vontade popular de forma desarrazoada, de forma desproporcional, fazendo com que se relativize sem o devido cuidado, de forma muito reiterada, a vontade popular. Portanto, uma sentença de cassação de mandato, uma conclusão de intervenção da vontade popular deve ser calcada no mais absoluto rigor técnico, na mais absoluta prudência, os gregos, melhor dizendo, os romanos denominavam o Direito como Jurisprudência, o Direito do Prudente, a Ciência do Justo. Não se pode fazer juízo de cassação por presunção, juízo de cassação sem provas robustas e incontestáveis.

Costumo arguir que prova testemunhal no ordenamento jurídico brasileiro não serve por si só para conceder uma aposentadoria rural. Essa é a jurisprudência da Justiça brasileira, mas serve, no mais das vezes, para uma sanção de cassação de mandato, de intervenção na vontade popular. Fica, portanto, a reflexão para que nós possamos evitar o cálculo político da derrota, que possa ser mais interessante ao nosso país perder uma eleição, ser o segundo colocado e conseguir efetivamente alçar o poder por meio de um processo eleitoral sem provas robustas incontestáveis do abuso de poder.

Porque Gustavo Zagrebelsky, o italiano, dizia que a democracia se calca não em uma alusão às qualidades do povo, mas justamente na conclusão de que todos nós, o povo, somos defeituosos e, portanto, não há alguém escolhido para dizer QUEM são os melhores, os piores e, portanto, essa intervenção na democracia, essa construção de uma nova espécie de autocracia não pode haver.

Qual é, portanto, a palavra-chave? Ponderação. Outra palavra, equilíbrio. Mais uma, prudência na avaliação das provas. Nós todos fizemos o curso de Direito, sabemos muito bem que não há uma cadeira que seria essencial, deveria haver durante os cinco anos de curso, quatro anos para a matéria Análise das Provas. No Direito Processual, na cadeira, quando se atinge essa matéria, normalmente, já se está na conclusão do semestre.

E Carlos Maximiliano advertia: prova não se conta; se pesa, se pondera. Não há como se fazer o juízo de cassação porque há quatro testemunhas acusando, uma absolvendo, sem que se verifique a prova, o contexto, o porquê daquelas testemunhas, o porquê daqueles elementos. Portanto, a avaliação das provas é uma missão absolutamente essencial para que a prudência e o equilíbrio se verifiquem no juízo de cassação.

O ponto que será talvez a discussão deste ano da jurisprudência certamente advém da mudança, da alteração advinda pela Lei Complementar nº 135/2010, qual seja, todos sabemos, a exclusão da possibilidade da exigência, na configuração do abuso de poder, da potencialidade para alterar o resultado da eleição. Essa foi sempre a jurisprudência da Justiça Eleitoral. Não é qualquer ato abusivo que ocasionará a sentença de cassação de mandato, mas apenas aquele ato que tenha potencialidade para interferir no resultado do pleito. Não se exige um caçulo matemático, mas se exigia essa potencialidade.

E por que dessa jurisprudência? Justamente uma forma de a Justiça Eleitoral agir com equilíbrio e com prudência em tais juízos. O que faz a Lei Complementar nº 135/2010? Introduce o inciso 16 no art. 22 da Lei Complementar nº 64/1990, excluindo de forma expressa a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição como pressuposto do abuso de poder.

A lei há muito expressa que tal juízo de potencialidade não deverá haver. Em substituição, outro conceito aberto trazido pela lei complementar. Basta a gravidade das circunstâncias que caracterizam o ato abusivo. Portanto, a configuração da gravidade das circunstâncias deve ser o debate do ano na Justiça brasileira.

Podemos perceber, em primeiro plano, em primeira observação, que houve uma aproximação da possibilidade de configuração da conduta vedada, da captação ilícita de sufrágio e da própria utilização irregular de recursos públicos como motivos para cassação de mandato e abuso de poder. Como sabemos, a jurisprudência eleitoral já indicava que, nos casos de captação ilícita, conduta vedada e utilização irregular de recursos, faz-se necessário para o juízo de cassação a relevância jurídica do ocorrido. Então, o termo relevância jurídica, que nada mais é que a

proporcionalidade, muito se aproxima do que agora se exigirá para o abuso de poder, a gravidade das circunstâncias.

Parece que o equilíbrio, a prudência que está se exigindo, que antes a jurisprudência indicava para o conceito de potencialidade, agora vem para o conceito de gravidade das circunstâncias, que mais se aproxima, como disse, da hipótese de perda de mandato dos outros três tipos, além do abuso de poder, como falei, da Justiça Eleitoral.

A gravidade das circunstâncias. O termo gravidade advém do latim *gravis*, que significa importante, pesado, daí a declinação gravidade também no outro sentido, que não apenas o que estamos tratando. Então, de pronto, exclui o fato sem relevo, exclui o fato insignificante. Novamente, não é qualquer ato que venha a ser ilícito, que venha a ser abusivo que resultará em cassação de mandato. Há de haver algo relevante, importante, pesado.

Canotilho nos dá uma ideia ao traçar a sua teoria da proibição do excesso, quando diz que a intervenção do poder público na esfera individual e a do Judiciário na vida coletiva têm que obedecer aos critérios da adequação, da necessidade e da justa medida. Novamente, a proporcionalidade, a razoabilidade. Circunstâncias têm a ver com os elementos do fato, as suas particularidades, incluindo suas causas. Têm a ver com reincidência, têm a ver com repetição, têm a ver com a abrangência do ocorrido.

Por fim, não é possível que uma afirmação genérica de que a conduta é grave seja suficiente para considerar fundamentada a cassação de mandato. Não basta, portanto, a afirmação genérica, como é comum em nosso país, de que, se houve potencialidade antigamente, agora há gravidade. É preciso demonstrar onde a gravidade está presente. A análise das circunstâncias deve ser feita, portanto, estamos ampliando a responsabilidade dos juizes. O ordenamento jurídico, com a Lei Complementar nº 135/2010, amplia a responsabilidade de todos os que aplicam as leis em nosso país.

No Concílio do Advogado Vicente Viana, fizemos uma pesquisa da jurisprudência em nosso país sobre como a gravidade das circunstâncias vem sendo aplicada. No âmbito do Superior Tribunal Eleitoral, não há ainda uma jurisprudência específica enfrentando o tema. Apenas de um deputado do Distrito Federal, Benício Tavares, que se confirmou um acórdão do TRE do Distrito Federal no sentido de que, mesmo impertinente, a potencialidade estava presente naquele caso em que 1.000 vigilantes da empresa deveriam apresentar dez apoiadores de campanha. Um fato que tinha, portanto, gravidade.

Esse precedente é o único que tratou do assunto, embora não diretamente, para dizer que a potencialidade, portanto, o TSE, ao confirmar esse acórdão, verificou que ele era impertinente no atual ordenamento jurídico brasileiro. Mas não há outra definição do TSE acerca da matéria.

O TRE de São Paulo, no acórdão do desembargador Penteado Navarro, diz que o juízo de proporcionalidade e razoabilidade deve haver sobre a gravidade da conduta, o que confirma um

acórdão de 25.11.2011 e essa tendência de que a proporcionalidade de razoabilidade venha constituir elemento fundamental para configuração da gravidade da conduta.

No TRE de Sergipe, um acórdão da relatora Marilza Maynard Salgado de Carvalho vem expressar que a gravidade do que trata a lei é aquela que tem repercussão na normalidade e legitimidade do processo eleitoral. Então, vem, ao passo que exclui a potencialidade, mas assegura que essa gravidade não é uma gravidade subjetiva, não é uma gravidade das circunstâncias do “eu acho” ou do meu sentir. É uma gravidade que não interfere no resultado das eleições, mas uma gravidade que possui repercussão na normalidade e legitimidade. Nesse caso, se afastou a gravidade consistente no uso da residência oficial para uma reunião de campanha. No caso concreto, a reunião de campanha não foi propagandeada e não houve utilização de recursos públicos, mas apenas o uso do espaço, que foi, portanto, objeto da devida punição no âmbito das multas, nos demais âmbitos eleitorais, mas não resultando em uma cassação de mandato porque não houve, no entendimento do tribunal regional, a gravidade com repercussão na normalidade, na legitimidade.

Para ficar com apenas mais um exemplo, o TRE do Paraná – nós temos aqui a Comissão do Direito Eleitoral do Paraná, da OAB do Paraná presente – expressa que não basta a prática abusiva, mas a gravidade das circunstâncias e não foi considerado presente tal elemento na veiculação de um *e-mail*, uma mensagem eletrônica, uma remessa de mensagens eletrônicas a partir do *e-mail* oficial e, portanto, de um *e-mail*, se tratou de uma conduta vedada, mas se verificou que as eleições não foram diretamente atingidas, a normalidade, a legitimidade não foram atingidas, portanto, considerou que a gravidade da conduta não se fez presente.

Este é o desafio. Costumo dizer que não há verdade absoluta no direito. A única verdade absoluta é a sua própria inexistência. Daí porque o direito é tão belo, daí porque o direito, tal qual a dialética, é fruto de tese e antíteses que constroem o melhor caminho. O desafio está posto. Qual a melhor interpretação se não há uma única interpretação possível, mas qual a interpretação que, do momento, no presente melhor expressará esses valores constitucionais todos postos em balança?

O valor da proteção da democracia que diz respeito, Dr. Joelson, à ampliação do espaço e participação popular, portanto, o respeito à vontade da maioria com proteção dos interesses das minorias e considero que o nosso país mais do que nunca está em uma ecoada histórica em que a defesa dos excluídos é absolutamente necessária. E quando eu vejo discursos reacionários contra a proteção dos marginalizados, eu percebo que o nosso país precisa muito avançar em termos de construção da ideologia, que não há democracia apenas no plano formal quando ela não se verifica na realidade, na concretude da vida das pessoas.

Se a democracia, por um lado, tem a ver com essa participação popular e o respeito à vontade da maioria expressada nas eleições, por outro, diz respeito também à não intervenção automática, repetitiva, sem critérios, desarrazoada, desproporcional, sem prudência, sem cautela

nessa vontade popular. Temos que evitar o juízo político da derrota, temos que tornar não tão interessante perder as eleições como ultimamente em nosso país. E temos que verificar, antes de partir para a conclusão de que o abuso de poder se dá não apenas no âmbito político, no uso da máquina administrativa, no âmbito econômico, o uso em excesso dos recursos eleitorais e recursos financeiros em campanha, como também o uso indevido dos meios de comunicação.

Os meios de comunicação, com o pretexto e a alegação da liberdade de expressão, não podem descuidar da necessidade de assegurar tratamento igualitário aos candidatos. Não podemos permitir que adversários políticos e donos de grandes empresas sejam perseguidos pelos veículos de comunicação. Não podemos permitir, portanto, que a liberdade de imprensa chegue ao ponto que fira a liberdade política. E esse controle deve haver tanto no plano das perseguições midiáticas de adversários como na proteção midiática aos compadres. Àqueles ligados às empresas que financiam os meios de comunicação.

Portanto, é uma reflexão que se faz porque estamos com os olhos muito postos na contenção do abuso político e econômico. E talvez sobre o uso indevido dos meios de comunicação também se pudesse ter um olhar mais atento. E a Lei Complementar nº 135/2010 traz, com a amplitude que dá à ação de investigação judicial eleitoral, que agora pode ter como resultado a cassação de mandatos mesmo que quando julgada após a diplomação e na ação de investigação judicial eleitoral além do abuso de poder *stricto sensu*, também o uso indevido dos meios de comunicação pode ser tratado. Como o Tribunal Superior Eleitoral advertiu, essa Lei terá aplicação, não teve para as eleições municipais últimas, mas já terá aplicação nas eleições seguintes. E, portanto, estamos diante desse desafio de verificar com muita atenção o uso dos meios de comunicação.

Eu poderia concluir com a frase de Montesquieu, para quem há uma experiência eterna de que todo homem que tem poder é sempre levado a dele abusar. Poderia também lembrar que, na monarquia em nosso país, dizia-se que nada mais parecido com conservador do que um liberal no poder.

Poderia também concluir com Barack Obama na audácia da esperança, quando ele afirma que os grandes males da política decorrem de um pecado maior inicial, qual seja, a incapacidade do político de perder. Ele não participa do jogo político para discutir ideias, para debater, para se apresentar, mas para vencer sempre. Essa política tem que cessar em nosso país.

Há uma visão corriqueira entre os políticos brasileiros que diz que o feio é perder. Na realidade, feio mesmo é perder a dignidade, feio mesmo é perder a compostura, feio mesmo é perder a ética porque o grande brasileiro e o grande jurista de todos os tempos em nosso país perdeu algumas eleições presidenciais e nem por isso – ou até por isso – é a grande referência de todos nós, o nosso baiano jurista Rui Barbosa.

Muito obrigado.

## Desembargador Ricardo Barreto

Dr. Marcus Vinícius também abrilhanta o evento com suas profundas palavras acerca do tema. Sua Excelência procura demonstrar a necessidade de solidificação do Estado de direito, da proteção à democracia, direito das minorias frente aos abusos das maiorias, procura fazer ver a importância da forma pela qual a sociedade deve eleger seus representantes. A necessidade de conter o abuso do poder econômico parte desses candidatos e viabiliza o voto livre, o compromisso dos candidatos com a ética política acima de tudo. E destaca medidas preventivas e coercitivas que têm a finalidade de coibir esses abusos do poder econômico.

Mas, por outro lado, Sua Excelência também ressalta a necessidade do alto grau de zelo e cuidado que devem ter os julgadores no julgamento desses casos de abuso de poder econômico, especialmente com a vigência da Lei Complementar nº 135/2010, que nos traz dois conceitos abertos ou indeterminados, quais sejam, a gravidade das circunstâncias dessas condutas apontadas como de abuso e suas respectivas potencialidades, conceitos abertos, indeterminados que serão apreciados caso a caso pelos julgadores quando do julgamento dos processos. E Sua Excelência dá uma recomendação e manda mensagem para os julgadores: muita ponderação, equilíbrio e prudência.

Eu registro a todos, aos eminentes palestrantes, as palavras do Ministro Ayres Britto, que em julgamento recente disse: “O importante é a ética na política, o mais é tudo periférico”. E eu traduzo as palavras de Sua Excelência no novo movimento que vem se solidificando no país, que é o chamado neoconstitucionalismo, neoprocessualismo, pelo qual o julgador deixa as normas infraconstitucionais nessa chamada periferia dita pelo Ministro Carlos Ayres.

É preciso priorizar o princípio da moralidade pública, que é uma norma, uma garantia constitucional que toda sociedade tem e é com esse princípio que a ética na política deve ser priorizada por todos os julgadores. Não adianta mais continuarmos trabalhando com normas infraconstitucionais, meras regras, quando nós temos o texto constitucional que exige a moralidade, a ética na política.

É por isso que nós temos, às vezes, nos surpreendido com decisões do tipo: aquele que teve as contas rejeitadas não poderá se candidatar, e um segmento mesmo da Ordem dos Advogados questionava: não há previsão legal. Por quê? Porque o raciocínio continua sendo periférico, com todo o respeito, o raciocínio infraconstitucional, a previsão está na constituição e na interpretação da Lei de Inelegibilidade, conforme o texto constitucional. E aí a ética exige também que aqueles que têm as suas contas rejeitadas não possam ser candidatos nas eleições suplementares.

Então, as palavras dos doutores Joelson Dias e Marcus Vinícius Furtado Coêlho vêm fortalecer ainda mais tudo isso pelo que temos lutado em todos os campos do direito, seja na advocacia, no Ministério Público, seja no Poder Judiciário, no sentido de valorizar, priorizar a ética

na política brasileira. Com esses registros, eu declaro encerrado esse painel e devolvo a palavra à organização do evento.

## Palestra O Desafio da Inclusão Eleitoral: Perspectivas das Ações Afirmativas no Direito Eleitoral Brasileiro

### **Palestrante**

Dr. André de Carvalho Ramos, doutor em Direito Internacional pela USP; professor de Direito Internacional e Direitos Humanos da Faculdade de Direito da USP; e procurador regional eleitoral substituto do Estado de São Paulo.

### **Presidente da mesa**

Desembargador Josaphá Francisco dos Santos, diretor da Escola Judiciária Eleitoral do TRE/DF.



## Desembargador Josaphá Francisco dos Santos

Boa tarde a todos!

Fui pego de surpresa para presidir a mesa, mas é uma satisfação estar com todos vocês. Parabenizo o amigo André pela iniciativa do evento brilhante.

Eu quero apresentar o palestrante e o tema, que é sempre um tema de relevância e polêmico, e ninguém melhor do que o Dr. André de Carvalho Ramos, que é subprocurador regional eleitoral, acostumado, certamente, a lidar com os desafios das eleições no caso do Estado de São Paulo, um dos maiores da federação. Vossa Excelência tem a palavra.

## Dr. André de Carvalho Ramos

Obrigado, Dr. Josaphá.

Eu gostaria também de estender os meus agradecimentos ao professor André Ramos Tavares, a quem agradeço o honroso convite de falar aqui perante todos e todas.

Pois bem, o tema – eu sempre gosto de iniciar lembrando o título do nosso diálogo aqui – é “O desafio da inclusão eleitoral” e, claro, análise das ações afirmativas do Direito Eleitoral brasileiro.

Primeiro, por que debater inclusão no Direito Eleitoral? Como vocês sabem, a temática da chamada sociedade inclusiva é uma temática que cresce no Brasil, especialmente depois da Constituição de 1988, que além de trazer um rol robusto de direitos nela previstos, também traz uma cláusula aberta, permitindo a inclusão de novos direitos, como se vê no art. 5º, § 2º, que afirma que há direitos decorrentes dos princípios do regime e dos tratados internacionais de direitos humanos.

Assim, nós temos claramente um marco constitucional no Brasil, que é um marco pautado na temática dos direitos. E, é óbvio, o sentido dessa promessa constituinte – levando-se em consideração um país que vivia em uma ditadura militar, um país que possuía e possui forte desigualdade social – exigia da constituição algo mais que tão somente estabelecer a estrutura do poder, estabelecer os seus órgãos, estabelecer então as linhas mestras do Estado. Exigia, então, aquele momento histórico que a constituição propugnasse por uma intervenção decisiva que levasse ao cotidiano do nosso povo a melhoria de qualidade de vida, de condições mínimas de sobrevivência.

É por isso que desde então se discute muito qual é o papel que nós temos – nós, Estado, e os demais atores da sociedade – para que essa promessa constituinte seja efetivada. Dessa redação de direitos para uma plataforma dogmática denominada sociedade inclusiva foi um passo, e definimos essa sociedade inclusiva como a fórmula de organização social que não só permite teoricamente a igualdade, mas realiza condições para que essa igualdade seja concretizada.

Então, o mote na sociedade inclusiva não é o assistir passivo. Assistir passivo é, na realidade, um tipo de sociedade que não leva a sério os direitos de todos. É necessário que haja políticas públicas que levem à concretização desses direitos. Então, sociedade inclusiva traz o germe dessa ideia poderosa de que os direitos só serão concretizados se existir uma incisiva intervenção, primeiro, na detecção das barreiras pelas quais a implementação não se dá e, segundo, em como superar essas barreiras.

Com base nessa plataforma dogmática, a implementação dos direitos se espalha no Brasil nos mais diversos segmentos, inclusive com determinada inserção na própria Constituição. Por exemplo, é a nossa Constituição que vê a situação de desigualdade das pessoas com deficiência e exige uma reserva de vagas nos concursos públicos para essas pessoas. Então, a própria

Constituição dá uma pista sobre qual é a sua pretensão: ela não vai tolerar a assistência passiva da realidade e buscará intervenção.

A partir daí, em diversos ramos do Direito, nós assistimos a essas lutas pela superação e pela implementação dessas barreiras. É importante que se diga que as discussões que envolvem a obtenção de direitos e concretização desses também partem de um marco, partem de uma pres-suposição de que, se nada for feito, a ausência de concretização persistirá.

Então, é interessante observar o sentido quando se busca essa intervenção para implementação e superação de barreiras. É pressuposto de que essa intervenção é indispensável, ou seja, na ausência desse tipo de intervenção, há a situação de não implementação, e a situação não igualitária continuará. Isso é importante porque, ao não optar por essa intervenção, faz-se uma escolha. A escolha seria feita diferentemente se nós, por exemplo, dispensássemos a intervenção, pois a situação de concretização de direitos ocorreria de qualquer forma.

Aqui se parte de uma constatação, e é óbvio que uma sociedade inclusiva e uma gramática de direitos dialogam com saberes. É uma parte de análise empírica, buscam-se dados de outros conhecimentos humanos, não é somente do Direito que se busca esse pressuposto pelo qual a intervenção é necessária.

Verifica-se que, ausente essa intervenção, a situação de não implementação persistiu e, depois da intervenção, essa situação tende a diminuir e a desaparecer. Então, essa é a lógica da temática que eu inauguro aqui agora, trazendo para a nossa área, para o Direito Eleitoral.

Falo “nossa” quase que pedindo desculpas aqui ao auditório. Estou nela há dois anos e possivelmente ficarei mais alguns anos, então também aprendo com todos. E justamente é importante detectar que também existe uma discussão sobre a inclusão no Direito Eleitoral. É muito justo e transparente que eu inicie o meu diálogo também.

Além de falar de inclusão no sentido amplo, por que falarmos de inclusão no Direito Eleitoral? Será que tem sentido buscar intervenção para superar barreiras que não implementam direitos e que levam a situações não igualitárias? Mesmo considerando que o nosso Direito Eleitoral avançou tanto desde a superação do voto censitário na Constituição de 1824, superação da escravidão, superação do voto feminino na Constituição de 1934 e por aí vai? Será que existe ainda uma questão de inclusão no Direito Eleitoral? Qual é o sentido de falarmos de inclusão no Direito Eleitoral? Considerando todos os avanços, que todos aqui conhecem, pelos quais o Direito Eleitoral passou, será que existe uma temática de inclusão?

Inicialmente, claro, não é? Fica muito óbvio que o nosso Direito Eleitoral foi pautado, ao longo das nossas diversas constituições, pelo signo da inclusão formal do número de pessoas que têm capacidade ativa e passiva. Então, vê-se claramente nas nossas Constituições que avançamos na concatenação daquilo que é a capacidade ativa e passiva, ao menos no tocante à forma, ou seja, na existência de regras que formalmente não criam barreiras.

Considerado isso, será que essa é a única missão do Direito Eleitoral, ou seja, desse ponto de vista da gramática dos direitos, será que o Direito Eleitoral teria essa timidez? Ele não deveria levar mais porque talvez fosse tarefa de outros ramos, de outras políticas públicas.

Pois bem, trago aqui uma visão que entendo muito interessante da missão do Direito Eleitoral. O Direito Eleitoral não é somente voltado a regular os aspectos da ascensão e rotatividade do poder, mas especialmente deve também regular um sistema eleitoral que evite que a maioria de hoje consiga também impedir o surgimento de novos atores. Ou seja, o Direito Eleitoral também tem essa missão que leva a uma democracia efetiva de evitar o entrincheiramento. Ou seja, ele não pode considerar apenas do ponto de vista estático a realização da sua missão pela observação da rotina de eleições e rotina das regras formais. Ele tem que investigar se a aplicação daquelas regras eleitorais não está, até de um ponto de vista indireto, impedindo o ingresso de novos atores e permitindo a efetiva rotatividade no poder.

Então, entendo que, até para que nós possamos debater ações afirmativas no Direito Eleitoral, é interessante fixar esse “objetivo” – vamos chamar assim – um pouco mais profundo do próprio Direito Eleitoral de possibilitar que efetivamente todos os indivíduos de uma sociedade democrática tenham as mesmas condições para ascender aos postos de poder ou para influenciar as decisões do poder.

E nisso nós começamos então a debater um pouco mais a situação brasileira porque, ao analisarmos a situação brasileira, podemos identificar alguns nichos de atuação de um Direito Eleitoral inclusivo. E novamente eu realço: não identificar ou não aceitar que o Direito Eleitoral tenha algo a dizer sobre esse rompimento de barreiras que impedem que efetivamente todos os indivíduos tenham uma igualdade de chances concretas é uma posição que significa não possibilitar o rompimento dessas barreiras. Ou seja, se não houver essa ação incisiva, o próprio movimento tradicional de votar e ser votado não permite que isso ocorra.

Então, vou aqui me concentrar em três experiências já discutidas no Direito Eleitoral sobre inclusão. Uma primeira delas diz respeito à cota nas candidaturas por sexo. Uma segunda diz respeito ao acesso ao poder e às condições eleitorais das pessoas com deficiência. E a terceira diz respeito à manifestação eleitoral do chamado preso provisório. Essas não são as únicas possibilidades de intervenção para superação dessas barreiras, mas são três tópicos que têm até um certo histórico perante a Justiça Eleitoral.

Isso vai nos levar ao debate da inclusão eleitoral a três planos. Um primeiro plano seriam as condições necessárias para o exercício da cidadania ativa ou passiva. Aí basicamente vamos discutir muito o voto dos presos provisórios e as candidaturas. Um segundo plano é o acesso às informações referentes ao pleito eleitoral, ou seja, como se dá a fluidez das informações, como as informações chegam, como a democracia se movimenta. E aí o acesso às pessoas com deficiência será debatido. E em terceiro, a própria movimentação e acessibilidade física de todos,

que não tenha então entraves no processo eleitoral e também aqui será debatido no tocante às pessoas com deficiência.

Aqui cabe mencionar – já que falei de uma sociedade inclusiva – o que se pode fazer para superar essas desigualdades fáticas que são possíveis de se encontrar, especialmente, em uma sociedade como a brasileira. E aí – só para uniformizar a comunicação – tentar entender que, no âmbito da implementação dos direitos, detectou-se que determinadas situações não igualitárias tinham origem menos nos chamados tratamentos discriminatórios de direitos e mais em situações historicamente comprovadas que criavam desigualdades que nós vamos chamar de factos ou fatos.

Isso era – digamos assim – extremamente difícil de ser superado porque aparentemente não existia discriminação alguma, porque aparentemente eventuais discriminações de direito já tinham sido eliminadas e, por isso, nesse ponto, surgem, no século XX, os debates envolvendo a necessidade de um tratamento incisivo que elimine essas discriminações de fato. De maneira extremamente iconoclasta, defendeu-se a possibilidade de assumirmos distinções, restrições e preferências voltadas à concretização da igualdade. Pode parecer até certo ponto contraditório. A lógica é aristotélica, não é? Tratar desigualmente os desiguais, mas de uma maneira positiva, ou seja, aceitando intervenções incisivas no exercício de determinados direitos de liberdade justamente para que essas barreiras de facto que tornavam impossível a igualdade fossem eliminadas. Aí nasce a temática que está no título da minha apresentação das chamadas ações afirmativas.

Trazendo isso para o Direito Eleitoral, se a lógica desse Direito é uma lógica justamente de concretizar o ideal democrático, fica muito óbvio que eu teria que provar aqui que devem existir determinadas barreiras as quais impedem que essa lógica – uma lógica que a constituição promete a todos – não esteja sendo concretizada ou, pelo menos, haja desníveis na sua aplicação a todos os segmentos da sociedade brasileira.

É importante dizer que esses exemplos têm uma razão de ser, porque não se pode estudar o tema dessa inclusão, dessas ações afirmativas sem verificar na realidade empírica o que efetivamente esteja ocorrendo. Por isso escolhi, por exemplo, para começar o nosso diálogo, falar um pouco da chamada participação feminina na formação e na vontade do poder. Eu tenho conforto em tratar desse tema porque amanhã faremos uma audiência pública com mais de 20 partidos na cidade de São Paulo para debater a participação feminina nas eleições de 2012. Então, é um tema que está na atualidade.

Mas vamos começar nos focando na participação feminina.

Como vocês sabem, completamos esse ano 88 anos do voto feminino na Constituição de 1934. Setenta e oito, não é? Oitenta, não é? E desde então, o que ocorreu com a participação feminina nos postos de poder? Há um crescimento, mas esse crescimento não acompanha o crescimento e o atual percentual da participação feminina na população. Então, se pensarmos

novamente na realidade empírica, poderia ser razoável pensarmos que, na medida em que a participação feminina fruto do voto for praticada, nós deveríamos ter uma relação – talvez não perfeita –, mas alguma relação entre o percentual da população no percentual da participação feminina nos postos de poder. Isso realmente avançou ao longo das eleições. De acordo com o censo do IBGE, hoje 51,8% do eleitorado é feminino no Brasil. Então hoje as mulheres são ligeiramente superiores no contingente eleitoral brasileiro.

Apesar de um grande avanço que ocorreu depois da Constituição de 1988, como está a participação feminina no Legislativo Federal, já que estamos aqui em Brasília fazendo uma homenagem ao Congresso Nacional? A bancada feminina hoje representa 8,77% do total da Câmara dos Deputados. São 45 deputadas de um universo de 513. No Senado, há 12 senadoras de um universo de 81 membros. Dos atuais 30 partidos políticos com registro no TSE, nenhum tem uma mulher na presidência. Eles têm secretarias de mulher, claro, mas não têm mulher na presidência dos partidos.

Então, obviamente, aqui já salta um ponto importante para o debate sobre a necessidade de uma intervenção que leve à “igualização”. Apesar de mais de 20 anos da Constituição Cidadã, nós temos ainda dados extremamente assimétricos que podem sugerir a necessidade de uma intervenção.

E aí chegamos ao próprio debate da disputa política. As candidaturas também apresentam uma simetria. O Estado de São Paulo é o primeiro colégio eleitoral do país. O segundo maior colégio eleitoral do país é Minas, e São Paulo é o dobro do segundo. Então, escolhendo o Estado de São Paulo, acho que é um bom laboratório. Nós tivemos, nas eleições gerais de 2010, 20% de candidatas para as proporcionais e 80% de candidatos. Nós tivemos uma desproporção também nas candidaturas e esses dados empíricos são também constatados através de linhas ao longo dos anos. Não há evolução, não há um grande salto e não há uma expectativa de que, em 2014 – se o professor André Ramos Tavares me convidar e eu trouxer os dados aqui –, eu poderia trazer dados diferentes.

Isso também é importante em uma reflexão de tratamento incisivo. Por quê? Como em tratamento incisivo vai – como veremos – impor restrições, é necessário que eu verifique se ele é indispensável ou não.

E aí chegamos a um tratamento maior – vamos chamar assim – intervenção da lei. O que existe hoje que visa incentivar a maior participação feminina na formação da vontade do poder? Podemos já pensar em alguns dispositivos eleitorais que todos aqui conhecem, mas não custa nada lembrar. Cinco por cento do Fundo Partidário devem ser destinados à criação e manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres. Então, dentro de todo recurso destinado a um determinado partido, certo percentual modesto, mas certo percentual tem de ser destinado e, na prestação de contas do partido, ele o deve discriminar. Além disso, ele deve reservar 10% do tempo de propaganda partidária para promover e difundir a participação

política feminina. A gente tem observado, no Estado de São Paulo, que o partido acaba fazendo uma dobradinha. Alega que gastou fazendo a propaganda, alega que gastou no estúdio, etc., então ele cumpre os dois de uma vez só, “mata os dois coelhos com uma cajadada só”. Nós temos nos manifestado contra. Esse não é o sentido. Já são tão poucas as intervenções e se o partido interpreta isso de maneira receptiva...

Mas é interessante que já se observa algum tipo de sensibilidade do legislador sobre a realidade que não mudará se não existir essa intervenção. Acho que está claro pelo meu discurso até agora que a não intervenção não é neutra. Ou seja, como já comentei com vocês, intervir em uma realidade é fruto e uma opção. Não intervir não é neutro, ou seja, a não intervenção poderia ser considerada neutra se a evolução levasse a uma determinada alteração da realidade. Se nós pensássemos que só pela vivência na democracia houvesse uma determinada evolução... mas não há e eu fiz questão de pegar os dados mais atuais, mostrando a proporção no século XXI. Ninguém está usando dados dos anos 50, estamos usando os dados do século XXI, já passamos uma década do século XXI. Se isso ocorre, é porque não intervir é uma opção. Então, não há neutralidade alguma nesse debate. Quem não intervém defende que essa situação continue. Quem intervém quer que ela mude. Então, não se pode dizer que quem não intervém quer que mude também a situação, porque não mudará.

A terceira intervenção são as cotas. Essa realidade não mudou, apesar de a redação da Lei Geral das Eleições ser de 1997. Então, desde 1997, nós teríamos uma possibilidade que talvez não tenha dado certo, vamos ver. É o art. 13. A sua redação original falava: “cada partido ou coligação deverá reservar um mínimo de 30% e no máximo 70% para candidatura de cada sexo.” Por isso, o que eu conversei antes com vocês: cota *de sexos*. Então, não se usa *gênero*. Gênero é um pouco mais amplo. Usa-se *sexo*.

Por que de 1997 a 2012 – 15 anos – não há resultados? Será que esse tipo de intervenção é supérfluo, despiendo? Porque nunca foi cumprido! Então, já adianto a vocês: nas eleições gerais de 2010, no Estado de São Paulo, não foi cumprido também. Há alguns advogados que militam no TRE de São Paulo, Dr. Marcelo está aqui, lá também não foi cumprido.

Então, eu tenho muito conforto em dizer que a cota no Brasil não foi testada ainda. Muito conforto, porque são necessários, claro, dados para ter uma investigação honesta se ela fosse cumprida. Porque o “deverá reservar” foi interpretado justamente como *caso existam candidatas*, se isso, não é? Eu falo candidatas porque também é empírico. A cada eleição, a cota de sexo tinha prejuízo na representação feminina. Por isso, eu digo que a participação feminina foi prejudicada.

Em 2009, uma pequena alteração, mas que nós entendemos substancial: preencherá o mínimo de 30% e o máximo de 70%. E aí vem a lógica de uma intervenção que pode, aparentemente, ser muito grave. Só que nesse ponto nós mostramos aqui que, dessa vez, se espera que esse “preencherá”, que leve a 30% e 70%, não importa qual o sexo. Mas se, por exemplo, houver

mais que 70%, seria necessário o corte das candidaturas do sexo que ultrapassa 70%, e vocês já sabem qual vai ser o sexo que terá as suas candidaturas cortadas, não é? É simbólico, não é?

Pois bem, outro ponto importante para a avaliação de perspectivas que compõem o título é verificar, apesar de a lei não ter sido aplicada nestes 15 anos, se existem experiências de cotas, e aí é mais intrigante, mais curioso pela não aplicação nesses 15 anos. As experiências em mais de 50 países que adotam cotas de sexo – então não é uma novidade brasileira, ok, gente? Vários países adotaram e entre eles vários Estados latino-americanos, inclusive a Argentina – demonstram que os índices de parlamentares 15 anos depois da aplicação das cotas de candidatura de mulheres chegam a 40%, ok? Então, o que no Brasil seria um pouco mais próximo daquilo que se imaginaria? A previsão constitucional da igualdade entre homens e mulheres que está no art. 5º da Constituição é de uma igualdade que deve se refletir na formação da vontade do poder. Há outras medidas que levam à participação feminina no Canadá, em Gana, na Suécia.

O que é desafiador nesse tipo de intervenção? É desafiador porque ela contrasta com determinadas posições tradicionais que são incorporadas nas nossas discussões com os nossos familiares, são incorporadas nas faculdades de Direito, são incorporadas ao nosso dia a dia. Por exemplo, que isso seria ilegítimo porque ninguém pode ser obrigado a se candidatar, que isso seria ilegítimo porque, se o eleitor quiser, ele vota nas candidaturas femininas que porventura venham a ocorrer, que isso seria ilegítimo porque não é – vamos chamar assim – natural.

Eu acho que talvez seja este um grande resumo: que existiria uma naturalidade. Qual naturalidade? Eu me interessar por questões políticas, eu ingressar em um partido – não há candidatura avulsa no Brasil – e eu me candidatar. Isso seria naturalidade.

E aí novamente eu falo: essa naturalidade, na realidade, pode estar camuflando o que os americanos chamam de barreiras invisíveis, como se fosse uma barreira de vidro que impede que você enxergue a efetiva discriminação. E qual é a realidade? A realidade, claro, é um passado no qual a mulher, até os anos 1960, tinha o Estatuto de Incapacidade Relativa. Então, não é tão distante. Há dificuldade até mesmo de inserção igualitária no mercado profissional. Os dados dizem isso inclusive em tratamento salarial e há – claro – a dupla jornada.

Então, há uma série de dados que ainda envolvem a mulher, há uma série de dados empíricos que mostram que esse natural é, na realidade, permitir que essas restrições que não se aplicam a outro sexo perpetuem-se.

Aí eu volto ao começo. Qual é a missão do Direito Eleitoral? Além de regular, ele deve também impedir que as maiorias de hoje impeçam que novos atores assumam. Então, a lógica também do Direito Eleitoral é uma lógica que possibilita que a democracia não seja meramente formal porque, ao permitir – e desde 1988 nós temos mais 20 anos que não cresce o número da maneira que deveria, ou seja, se aproximando da participação da mulher na população – que isso ocorra na realidade, eu estou permitindo que a maioria atual se perpetue.

Essa não pode ser a missão do Direito Eleitoral. O Direito Eleitoral tem de vencer o chamado desafio da maioria porque ela, ao assumir o poder, sobe a escada, chega ao poder e chuta a escada. Essa talvez seja a metáfora mais fácil de entender em relação a essa missão do Direito Eleitoral.

Em relação às pessoas com deficiência, novamente, parto daquele mesmo raciocínio que comentei com vocês: a igualdade existe na Constituição. Aplicando isso às regras de formação da vontade do poder às pessoas com deficiência, qual é a realidade que eu obtenho? Obtenho uma realidade de que há, sim, barreiras invisíveis de tratamento não igualitário que vão desde o alistamento até a votação, ou seja, de alistamento que a Justiça Eleitoral tem dificuldade, por exemplo, pela ausência de um intérprete de Libras, pela ausência de acessibilidade nos diversos cartórios eleitorais. Já houve casos de eleitor tendo que ser atendido no pátio porque não consegue vencer as escadarias. Então, desde essa fase, passando pela campanha – ou seja, o uso da Língua Brasileira de Sinais ou da legenda, senão de ambos, porque há situações distintas envolvendo a surdez –, passando também pelo ato que aqui foi tão bem comentado, tão sofisticado, que é o ato de votar, no Brasil, por meio eletrônico, por meio da urna eletrônica. Com a dificuldade, inclusive, de que as pessoas com deficiência têm um prazo máximo para se inscrever em uma sessão especial. Então, não segue o seu domicílio, tem que se inscrever, vai até nove de julho para a resolução do TSE de 2012. Tem a necessidade de, inclusive, superar esse entrave. Tem as dificuldades de muitas vezes não encontrar sequer as urnas adaptadas.

Então, eu tenho diversas situações que vou resumir. Boa parte da invisibilidade dos outros ramos do Direito que a pessoa com deficiência enfrenta desde as calçadas, desde os bancos escolares com dificuldades das escolas regulares de terem estrutura, talvez a origem de tudo isso também esteja na sua invisibilidade perante o Direito Eleitoral.

Há uma necessidade de intervenção? Há! Como existiu em outros momentos da nossa história para outros agrupamentos majoritários. Então, quando se fala que nós levamos as urnas em barcos na Amazônia – e é muito justo –, isso tem de ocorrer também, há uma intervenção decisiva para que se obtenha a universalidade do voto. Agora, ao mesmo tempo, nós temos a possibilidade da dispensa do voto. Temos um caso no Brasil de voto facultativo que não está na Constituição, que é da pessoa com deficiência. Vocês sabem disso, não é? Se a pessoa com deficiência tiver tantas barreiras, ela pode pedir dispensa e o juiz eleitoral dispensa indefinidamente. Olhem que marginalização! Isso, no meu ponto de vista, vai contra o art. 3º, que fala da sociedade justa e igualitária. Então, do meu ponto de vista, também não é neutra a posição daqueles que falam que não é necessária essa intervenção.

E, finalmente, o voto do preso provisório. Vocês sabem que o voto do preso provisório consta da Constituição, claro. Há contrassenso porque a Constituição fala que somente o preso definitivo tem os seus direitos políticos suspensos. Então, o preso provisório vota desde 1988, não é isso? Entretanto, como vocês sabem, eu não posso sequer mostrar estatísticas nacionais para os

senhores porque somente em 2010 foi regulamentada de maneira incisiva, ou seja, é necessário que seja feita. Vou usar um exemplo também interessante do estado de São Paulo. Nós temos um total de presos provisórios de – dados do Infopen – 152 mil no Brasil. São dados de 2009, hoje é bem mais. Uma coisa que cresce no Brasil é o preso provisório, apesar de algumas medidas legislativas que levariam à diminuição, em São Paulo, não diminuiu nada.

Em 2010, nós assistimos – teoricamente, não é? – 46 mil presos provisórios aptos a votar, mas apenas cerca de 1.800 votaram, 4% – não precisa fazer a conta, está aqui já. Quais são os motivos? E aí novamente a inclusão eleitoral aparece aqui. No meu ponto de vista, o caso é mais dramático ainda porque sequer eu posso falar de um tratamento que seja de criação de distinção em virtude disso para obter a igualdade, que é o caso da ação afirmativa que, no caso, é inclusão pura e simples de marginalizados.

Primeiro motivo: das 127 unidades prisionais do Estado de São Paulo, só foi instalada sessão especial em 21. Por quê? Fundamentação disso. Primeira fundamentação, opção do Estado, ou seja, a Justiça Eleitoral recebeu da Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo a classificação das unidades de baixo, médio e alto risco. E a Secretaria de Administração Penitenciária reconheceu, é claro, que cabia à Justiça Eleitoral determinar a realização das eleições, mas afirmou que não se responsabilizaria pelas de médio e alto risco, alegando o quê? Superpopulação carcerária e presença de facção criminosa.

Bom, e aí o segundo motivo seria a incapacidade de prover documentação para a transferência do título. Ou seja, estamos no século XXI e temos dificuldades com os chamados indocumentados, presos que só têm a identificação para os fins criminais. Então, nós temos dificuldades até no século XXI, do voto eletrônico. Nós temos um contingente de 46 mil pessoas, sendo que muitos de nós temos dificuldades da documentação eleitoral. E, finalmente, não ter atingido os 20 eleitores, que é o número mínimo na resolução do TSE. Então aqui nós temos os motivos imputados ao Estado e, é claro, tem motivo imputado ao próprio preso: não quis votar. E é obvio que aí é mais um fator claro que contribui para a invisibilidade da situação prisional, ou seja, sequer ventila a sua opção. Quais são as perspectivas também nesse caso? É de se esperar, já que é um caso típico aí de inclusão, é de se esperar o quê? Uma intervenção do Estado com recursos capazes então de superar essas barreiras.

Em resumo, senhores, não é nenhum paradoxo. O Direito Eleitoral, assim como os demais ramos do Direito, convive com a necessidade de implementação dos direitos previstos na Constituição. Essa implementação de direitos é o dever do Direito Eleitoral, especialmente para impedir que as majorias queiram se encastelar. É necessário então obter dessa realidade que eu comentei com vocês reflexão para outras realidades. Vocês sabem que há um pedido para que o Tribunal Superior Eleitoral regulamente pesquisas e coloque corte racial nas pesquisas eleitorais. Eu estava com o diretor, o Dr. Manoel do TSE, e ele comentou comigo sobre pleitos para inserção no CANDex desse corte racial também. Então o Direito Eleitoral foi chamado pela sociedade para

compor essa necessidade de reflexão sobre o que fazer com os segmentos que devem compor a vontade do poder do Brasil, mas se encontra em situação de vulnerabilidade. E essa situação de vulnerabilidade pode exigir tratamentos incisivos, pode exigir intervenção do Estado, pode exigir gastos, mas é um dever estabelecido pela nossa Constituição e não há uma democracia saudável que exclua, pelo contrário. Isso para mim é um oxímoro, é um inferno congelado. Democracia é sempre inclusiva.

Obrigado, Senhor Presidente.

### **Desembargador Josaphá Francisco dos Santos**

Agradecemos ao Dr. André de Carvalho pela brilhante palestra. Eu não vou me delongar, mas não poderia deixar de tecer um comentário rápido ainda no campo da temática. Enquanto nosso palestrante falava, eu anotei aqui que, no campo do Direito Eleitoral, a inclusão me parece estar ligada à criação de mecanismos que possibilitem o acesso do eleitor ao voto consciente e livre no sentido mais amplo da palavra. E nesse aspecto, eu gostaria de aproveitar a oportunidade e parabenizar as escolas judiciárias eleitorais de todo o Brasil, que têm feito um trabalho bonito e têm contribuído com essa inclusão no sentido de desenvolver projetos e programas para inserir jovens dentro desse contexto, alertando-os e possibilitando uma amplitude de conhecimento para que possamos, em um futuro, ter eleitores conscientes daquilo que estão fazendo.

Muito obrigado, dou por encerrado e a palavra retorna ao cerimonial.



## Palestra Prestação de Contas de Campanha Eleitoral

### **Palestrante**

Ministro Arnaldo Versiani, ministro do Tribunal Superior Eleitoral.

### **Presidente da mesa**

Juiz Edmundo Franca de Oliveira, representando o presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros.



## Dr. Edmundo Franca de Oliveira

Boa tarde a todos e a todas.

É com muito prazer que a Associação dos Magistrados Brasileiros se faz presente nesse acontecimento de grande importância para a Justiça Eleitoral brasileira, dizendo que se sente uma parceira da nossa Justiça Eleitoral, razão pela qual cumprimenta essa iniciativa da Escola Judiciária Eleitoral como também do Tribunal Superior Eleitoral.

Não vou fazer maiores considerações para que a gente não perca essa excelente oportunidade de ouvir o Ministro Versiani, que é um ministro que engrandece a Justiça Eleitoral do nosso país e que dá grandeza ao Tribunal Superior Eleitoral. Só posso me permitir dizer que há uma preocupação quase que unânime na sociedade brasileira no sentido de reclamar uma reforma política capaz de legitimar o processo representativo e o processo eleitoral brasileiro.

Vale dizer que os representantes do povo brasileiro sejam capazes de se sintonizarem com os desejos e as demandas da sociedade. E nesse sentido, o Tribunal Superior Eleitoral tem dado uma excelente colaboração, tem dado uma substancial contribuição no sentido de aprimorar esses mecanismos em busca da legitimidade, da representação popular brasileira.

Por isso, tenho a honra de passar a palavra para o eminente Ministro Versiani.

## Ministro Arnaldo Versiani

Boa tarde a todos!

É bom estar aqui com vocês de novo para participar de mais um congresso. Gostaria de parabenizar o Dr. André Tavares pela iniciativa de fazer este Congresso Internacional Eleitoral e espero que todos vocês aproveitem bastante.

O nosso tema de hoje é bastante interessante – prestação de contas –, mas eu começaria até dando um exemplo bem mais prático para nós tentarmos extrair as dificuldades que esse tipo de processo encerra.

Vamos imaginar, por exemplo, que houvesse um casal que tivesse um determinado orçamento familiar e esse casal – o dono da casa e a dona da casa –, pelo menos uma vez por mês, por exemplo, no primeiro dia útil de cada mês, verificasse as suas contas do mês anterior. Eles então se sentariam à mesa e discutiriam o que cada um gastou com as despesas do lar e quanto cada um contribuiu para essas despesas. Nós sabemos que qualquer processo de prestação de contas – e até na Justiça Eleitoral – não é muito diferente disso. Ou seja, em essência, o que seria? A arrecadação de recursos e a realização de despesas. Ou seja, um encontro de contas em um regime, por exemplo, de caixa e que a arrecadação seria confrontada com as despesas e haveria um acerto tanto positivo quanto negativo e isso seria acertado no final.

Mas vamos imaginar que nesse casal, onde há o dono e a dona da casa, existisse um – por exemplo, o dono da casa – que fosse mais controlado, um autêntico “pão duro”, que não efetuasse gasto nenhum do lar, e já a dona da casa, ao contrário, como às vezes acontece, seria uma que gostasse de gastar com supérfluos. Então, toda vez que fossem fazer esse encontro de contas, virasse o controlado para a dona da casa e dissesse: “Mas, meu bem, mas onde, para onde foram essas despesas? Por que tantas despesas? Que supérfluos são esses?”

Então, nesse caso eu colocaria a Justiça Eleitoral como esse controlador, essa espécie de “pão duro”, apenas com a diferença de que, apesar de a Justiça Eleitoral controlar os gastos, exerceria também o papel de controlar as receitas. E para que finalidade tanto a arrecadação quanto as despesas, em especial as despesas? Para verificar a origem dos recursos, a forma como esses recursos são gastos. Ou seja, exercer até um papel pedagógico para saber em que nível está ocorrendo o financiamento das campanhas, se esses recursos são iminentemente privados, ou se há uma participação também de recursos públicos, como esses recursos se entrelaçam, de que forma as campanhas são financiadas. E também para evitar uma espécie de abuso do poder econômico ou um abuso do poder político na realização de gastos de campanha pública.

Mais ou menos, em essência, é assim que eu situaria o início da minha fala a vocês. Por isso mesmo que, nesse processo, eu propriamente, apesar de já ter sido relator de duas instruções – tanto das eleições de 2010 quanto de 2012 –, não entendo como um processo

relativamente simples na teoria pode ser extremamente complexo do ponto de vista prático. E acho até que, não sei se por teimosia de candidato, de partidos políticos e de certa forma de um rigor da Justiça Eleitoral no exame da prestação de contas, esse processo não se simplifica. Porque todos os instrumentos ou estão previstos na própria legislação ou estão previstos também nas instruções do Tribunal.

E eu começaria por um instrumento que não é o primeiro, porque talvez o primeiro começasse até com a constituição de comitês financeiros pelos partidos, pelos candidatos, mas sim com o instrumento básico que é a abertura da conta bancária. Por aí começa realmente a se aperfeiçoar o processo de controle que qualquer um, inclusive a Justiça Eleitoral, ou qualquer um do povo, pudesse exercer em termos de fiscalização dos gastos e da arrecadação de campanha.

Se todos os candidatos, se todos os comitês financeiros, se todos os partidos políticos abrissem essa conta específica – que hoje só recebe recursos que sejam identificados –, não haveria problema nenhum, tanto em relação à arrecadação quanto relativamente aos gastos. Todos os recursos entrariam com origem identificada e sairiam com destino identificado. Nós resolveríamos, talvez, grande parte dos problemas, mas, na prática, nós vemos que, infelizmente, alguns partidos, alguns comitês e alguns candidatos ou demoram a abrir contas bancárias ou talvez até por outras circunstâncias, por exemplo, renúncia de candidatura, desistência, substituição, dizem que não tiveram tempo, não tiveram oportunidade e não abrem contas bancárias e acabam sendo penalizados no futuro.

É claro que temos alguns problemas em relação a isso também, porque nós sabemos que os recursos de campanha ora são em dinheiro, ora são estimáveis em dinheiro. É claro que esses recursos estimáveis em dinheiro não podem ser depositados na conta bancária. Então, aí já vem o primeiro problema que acontece em relação à prestação de contas.

O outro problema que eu destacaria como muito importante, até talvez como um dos principais, é a questão da emissão do recibo eleitoral. Essa emissão do recibo eleitoral tem gerado uma perplexidade muito grande até hoje para a Justiça Eleitoral, porque os candidatos simplesmente não emitem esses recibos e por diversas circunstâncias. Às vezes, por esquecimento, às vezes, por falta de informação, e, em regra, a maior parte desses recibos eleitorais é que gera problemas nas prestações de contas.

Nós tivemos ontem, inclusive, em alguns julgamentos aqui do próprio Tribunal Superior Eleitoral, alguns casos, dos quais eu citaria dois, que continuam me causando bastante preocupação. Por exemplo, um caso de prestação de contas em que candidatos declaram gastos com combustível e a própria Justiça Eleitoral – seja no juiz eleitoral, seja no tribunal regional eleitoral, quando se trata de campanha estadual, federal – verifica que, como não houve especificação de veículos que utilizaram esses combustíveis, essa despesa de combustível, então, a conta do candidato ou do comitê deve ser rejeitada porque haveria despesa com combustível, mas não

haveria contrapartida da despesa com a locação, ou com a utilização, etc. Quando o pobre do candidato tenta retificar a sua prestação de contas dizendo que o veículo que ele utilizou era o veículo dele ou da mãe, ou do filho ou de algum outro parente, então surge o problema do recibo eleitoral que, como não foi emitido oportunamente, acaba sendo causa para rejeição de prestação de contas.

Outro caso típico que ocorre bastante também é a questão de confecção de material de propaganda, por exemplo, de panfletos. Eu já vi várias contas serem rejeitadas em que há gastos com material de propaganda, mas não há gastos com contratação de pessoal. Ora, então vem o próprio juiz eleitoral e diz: “Mas se houve confecção de material de propaganda, houve também distribuição. Quem distribuiu, se essa pessoa não doou esses serviços que seriam considerados bens estimáveis em dinheiro para campanha?” E surge novamente uma causa para rejeição de contas. Eu, até hoje, realmente, não entendi, apesar de ter participado de várias discussões inclusive com o pessoal técnico. Não imagino que isso possa constituir causa para rejeição de contas quando o objetivo da prestação de contas em essência é dar transparência ao financiamento de campanha. Acho que, se atingir o objetivo ideal que é essa transparência em campanhas pequenas, médias e grandes, está atingido o objetivo previsto na lei. E se não há falhas que comprometam a regularidade das contas, eu acho que também não há nenhum impedimento para esse desafio.

Mas tratando especificamente da prestação de contas – que acredito que todo o público presente já tem bastante noção de todas as circunstâncias, todos os contornos que a lei exige –, essa obrigação de prestação de contas abrange evidentemente candidatos e comitês financeiros. Essa sempre foi a regra de instruções deste Tribunal e da própria legislação.

O que nós fizemos a partir de 2010? Colocamos aí um componente que não era para complicar a prestação de contas. Colocamos nesses dois componentes o partido político também. E por que o partido político? Porque com a minirreforma da legislação eleitoral, que ocorreu em 2009, por meio da Lei nº 12.034/2009, o partido político passou a poder, a partir de primeiro de janeiro, arrecadar e aplicar recursos em campanha eleitoral. Por isso é que nós introduzimos também o partido político como um terceiro ente nesse processo de prestação de contas. E surgiram umas dúvidas em relação a isso.

Na eleição de 2010, tivemos algumas situações que foram contornadas e agora inclusive, na próxima eleição de 2012, manteremos o mesmo espírito. Ou seja, serão obrigadas a prestar contas essas três pessoas: candidato, comitês financeiros e partido político. Apenas para facilitar, porque, na verdade, comitê financeiro e partido político são uma própria pessoa, eles apresentariam inclusive as duas campanhas em conjunto. Mas não significa que eles não possam ter movimentações de contas de formas diferentes. Até porque nós podemos ter nesse processo eleitoral próximo, em 2012, um comitê financeiro único, como podemos ter um comitê financeiro para prefeito e um comitê financeiro para vereador. Mas tudo com o propósito de facilitar a prestação de

contas. Daí, inclusive, a necessidade de prestar contas a respeito da origem dos recursos, não propriamente para identificá-los, mas sim porque talvez se tratasse apenas de recursos exclusivamente privados, embora houvesse essa exigência no sentido de que a sociedade saiba como se deu o financiamento da campanha. Nós sabemos que também o Fundo Partidário é grandemente utilizado para campanhas eleitorais.

Eu mesmo, até nas eleições de 2010, tive uma surpresa quando fizemos uma reunião interna com o pessoal do Tribunal e com os partidos políticos. Nós vimos que os recursos utilizados do Fundo Partidário para as campanhas eleitorais são realmente bastante utilizados mesmo. Ou seja, a campanha eleitoral utiliza recursos privados, mas recursos públicos também. Daí a necessidade, sem dúvida essencial, de prestar contas à Justiça Eleitoral. Dessa forma, temos os comitês, a constituição de comitês financeiros, temos prazo para as prestações de contas, temos várias outras circunstâncias, por exemplo, de possibilidades de arrecadação de recursos após a eleição.

Mas o ponto talvez mais importante que eu gostaria de trazer para vocês, ou talvez um dos pontos mais importantes, é – por isso mesmo que eu falava do rigor que a Justiça Eleitoral talvez tenha de perder um pouco para o exame dessas contas – com a possibilidade de regularização de algumas despesas, ou regularização de algumas formas de arrecadação, como, por exemplo, emitir recibos eleitorais após o prazo de prestação de contas se surgir alguma irregularidade. Se não for possível emitir esse recibo eleitoral, que pelo menos se dê oportunidade de o candidato regularizar a sua prestação de contas, como na hipótese de algum candidato não declarar um veículo que ele próprio utilizou, mas poder prestar esse esclarecimento depois da prestação de contas para que isso não venha a se transformar em causa para rejeição. Ou, por exemplo, o que nós fizemos agora nas instruções de 2012. A militância exclusivamente do partido não precisa ser contabilizada. Isso gera um problema imenso para as campanhas eleitorais. Eu nunca participei de uma campanha, mas imagino que isso gere um problema danado, principalmente em eleições municipais, em que os candidatos, às vezes, não dispõem de material, de estrutura, nem, talvez, de nível educacional para apreender um processo que, apesar de na teoria ser simples, como eu falei, na prática acaba se tornando complexo.

Então, esse tipo de possibilidade de regularização nós temos de fazer e acho que até com esse propósito. Acredito que, com as instruções da eleição de 2012, ela tenha procurado tocar nesses pontos nevrálgicos, por exemplo, esse de militância. Até citaria para vocês também outro exemplo de alguém que foi chamado depois e disse: “Eu prestei serviços para campanha.” Bom, mas onde está esse recibo? Essa pessoa não emitiu recibo, mas ela emitiria, por exemplo, um recibo depois. Ou mesmo ela emitiu um recibo, mas na verdade foi uma doação de serviços que ela prestou para campanha, mas ela não recebeu, de fato, importância nenhuma. O que ela fez? Juridicamente, quem sabe poderia até gerar um problema do ponto de vista tributário, essa pessoa doou os seus serviços, quer dizer, foi contratada para prestar serviços para a campanha, foi remunerada por isso e doou o valor desses serviços para a campanha. Ou seja, em tese, eu

não sou entendido de natureza de cobrança de tributos, não, mas talvez até a Receita Federal possa dizer: “Bom, mas se você doou esse valor para a campanha, significa que você recebeu uma remuneração pelos seus serviços. Se você recebeu uma remuneração pelos seus serviços, então você tinha que declarar isso para fins da declaração de Imposto de Renda.” Ou seja, estamos vendo certas situações que talvez sejam simples do ponto de vista de enunciação, mas que são complexas do ponto de vista prático. E acho que a Justiça Eleitoral realmente tem que abrir os olhos com maior atenção para esse tipo de problema.

Temos também, em relação à prestação de contas, como eu venho falando nesse processo aparentemente simples, algumas situações que visam até facilitar os serviços dos candidatos e comitês financeiros, que é o de prestação de contas parcial. Sabemos que, no final do mês de julho, por exemplo, princípio de agosto e no final de agosto e princípio de setembro, os candidatos e os comitês devem apresentar pela Internet a relação de doadores, de quantias doadas, aliás, de quantias doadas apenas e de gastos realizados. Ou seja, fazendo toda essa demonstração, não precisa, não há necessidade de indicação dos nomes dos doadores. Esses nomes dos doadores apenas seriam indicados ao final, por ocasião da prestação de contas, mas haveria essas duas prestações parciais de modo até a dar conhecimento à sociedade de como vem andando a prestação de contas.

Mas eu voltaria talvez ao ponto que mais me preocupa e que é esse compromisso que a Justiça Eleitoral tem – e que eu acho que é o principal – de ver realmente a transparência da prestação de contas, resolver, por exemplo, o problema de uma omissão de receitas, omissão de gastos, mas não punir candidatos por alguns erros formais ou materiais que são passíveis de correção. E por isso mesmo é que, nessa forma de processamento de prestação de contas e de análise das contas, a Justiça Eleitoral tem a seu dispor, se por acaso quiser utilizar – não sei se temos utilizado nos últimos tempos, talvez não –, o auxílio de integrantes do Tribunal de Contas nesse trabalho.

Mas como eu disse no início, acho que, se nós pensarmos na prestação de contas como um regime de caixa, ou seja, do que entra e do que sai, não haveria necessidade de tanta técnica, tanta formalidade para um processo que, na verdade, seria um mero acerto de contas. Por isso que eu disse que a própria lei, que já continha esses aspectos – aspectos formais mesmo e materiais irrelevantes –, cuidou, com a Lei de Minirreforma, com a Lei nº 12.034/2009, de tornar mais explícito que erros formais e materiais corrigidos não ensejam a desaprovação de contas.

Chegamos, então, ao ponto final, que é o de julgamento das contas e que nós sabemos que temos pelo menos quatro alternativas em relação a esse julgamento final, em que as contas podem ser aprovadas, podem ser aprovadas com ressalvas, podem ser desaprovadas e podem ser consideradas não prestadas. Isso é o que a nossa instrução tem feito, a própria Lei de Minirreforma já cuidou de incorporar esses conceitos que são os conceitos básicos de qualquer tribunal de contas. A dificuldade está é na aplicação disso.

Quanto às contas não prestadas, não há dúvidas. Quanto, entretanto, à aprovação, há certa zona cinzenta entre aprovação com ressalvas e desaprovação das contas. Acho que a Justiça Eleitoral, às vezes, exagera um pouco. Alguns candidatos e comitês financeiros cometem equívocos que não cometeriam se tivessem certa instrução, instrução inclusive que acho que deve ser dada pelos partidos políticos. Ou seja, o processo eleitoral, o processo democrático do Brasil já se instaurou há algum tempo, nós temos eleições de dois em dois anos, não é possível que, com tantas prestações de contas já aprovadas, com tantos processos já existentes, que os partidos políticos não saibam como a prestação de contas deve ser apresentada.

Então, não se justificam falhas formais que possam acarretar a desaprovação de contas em candidaturas. Agora, o problema se agrava com a chegada da eleição municipal. Por isso mesmo é que eu acho fundamental promover encontros como este. A Justiça Eleitoral faz algum evento com frequência no primeiro semestre de cada ano eleitoral, mas, infelizmente, mais voltados para a capital, enquanto nós sabemos que, no universo de 5.500 e poucos municípios, são apenas 27 capitais, ou seja, eu acho que a Justiça Eleitoral poderia, quem sabe por meio até do juiz eleitoral – acho que há juízes de tribunais regionais eleitorais que se dispõem a fazer isso – promover encontros com representantes de partidos políticos, como inclusive nós fazemos aqui neste Tribunal.

Nós fazemos audiências públicas, fazemos encontros com os representantes dos partidos, com os advogados dos partidos para discutir uma das questões mais importantes para a Justiça Eleitoral, que é a prestação de contas, e que até hoje, como acredito que todos aqui estejam acompanhando, gera problemas. Talvez não haja uma instrução que nós façamos que gere tanta discussão quanto a de prestação de contas.

Agora, quanto à prestação de contas, eu diria a vocês que, com a Lei de Minirreforma, sempre surgiu uma grande dúvida: caberiam recursos de decisões que julgassem os processos de prestação de contas? Sempre foi do meu ponto de vista pessoal que cabia recurso inclusive para o Tribunal Superior Eleitoral, porque, mesmo em se tratando de um processo tipicamente administrativo, o próprio Código Eleitoral permite o cabimento de recurso especial em processos que versem sobre questões administrativas. Mas, infelizmente, a posição do Tribunal não foi essa. Então, o Tribunal passou a entender que não caberia recurso especial nessas hipóteses.

O que fez, então, o legislador de modo a tentar contornar essa situação e, de certa maneira, beneficiar aqueles candidatos, comitês e partidos que tivessem as contas desaprovadas em tribunais regionais eleitorais? Tratou de acomodar a situação e prever expressamente o cabimento de recurso especial para o Tribunal Superior Eleitoral. Isso acabou sendo uma solução que não beneficiou nenhum desses, porque o recurso especial, como nós sabemos, é de cabimento bastante restrito, ou seja, nós não podemos examinar fatos, não podemos examinar provas. E em processo de prestação de contas, o mais que se discute é exatamente isso, são fatos e provas, às vezes, de rejeições por questões pequenas e que o próprio acórdão, às vezes, não indica quais

sejam e nós não podemos aqui rever. Então, acaba o candidato, o partido político e o comitê com o mesmo problema anterior. É claro que na situação anterior também não era, do ponto de vista jurídico, o melhor, porque acaba sendo a última instância o próprio tribunal regional eleitoral, embora coubesse mandado de segurança de acordo com a jurisprudência e aqui mesmo recurso ordinário para o Superior Tribunal Eleitoral.

Então, acho que, nessa questão de prestação de contas, estaria na hora de nós começarmos a dar outra visão, especialmente aos juízes eleitorais, aos tribunais regionais eleitorais, maior amplitude de cursos, debates, discussões com candidatos e partidos políticos de modo a tentar aperfeiçoar esse processo. Para isso – para prestação de contas –, nós temos também a fiscalização do Ministério Público Eleitoral, temos a fiscalização dos partidos políticos, temos a fiscalização dos candidatos. Todos os processos de prestação de contas são inteiramente públicos, a não ser que exista algum documento que tenha a necessidade de guardar sigilo e aí apenas o sigilo ficaria em relação a esse documento, ou seja, temos, nesse processo todo, tamanha importância, temos troca de informações entre a Justiça Eleitoral e a Receita Federal. Enfim, tudo com a melhor forma possível de dar transparência a esse financiamento de campanha.

Não sei se assisti em uma propaganda, um dia desses, da própria Justiça Eleitoral ou vendo a página do TSE, mas vi que existe a possibilidade de o doador, por exemplo, assim que ele faz a doação para a campanha eleitoral, mandar uma mensagem para a Justiça Eleitoral, encaminhando o valor da sua doação. Acho que quanto mais esse processo for transparente, pelo menos dessas doações em espécie, talvez tratássemos de uma outra forma, com menos rigor, a questão de doações de bens estimáveis em dinheiro em relação à avaliação, preço de mercado, apresentação de três orçamentos.

São essas questões, por exemplo, militância de partidos, outros gastos que nós cuidamos de tentar acomodar na próxima eleição que também devem passar pela conta bancária. Mas imaginem candidatos a vereador e a prefeito... há uma pessoa contratada para fazer campanha e é para pagar um lanche para essa pessoa no bar da esquina. O lanche custa cinco reais. Nós vamos exigir que o responsável emita um cheque para autorizar que esse pagamento saia identificado da conta bancária por isso?

Exatamente por essa razão que nessa nova instrução nós cuidamos de estabelecer certos limites, dependendo do número de eleitores em cada município. O partido, o candidato, enfim, o comitê responsável pela campanha seria autorizado a sacar um determinado limite em dinheiro vivo da conta de uma vez só e eles realizariam esses gastos de pequeno valor, 100, 200, 300 reais, desde que apresentassem o comprovante final da conta. Quer dizer, se fosse fazer dessa forma, seria muito melhor. Em vez de você emitir 20 cheques para pagar uma quantia de cinco reais, você saca 100 reais e apresenta uma nota de 100 reais para vinte refeições. Quer dizer, é menos recibo para a Justiça Eleitoral examinar, menos nota, menos documentos. A série de documentos

que o candidato e o comitê já têm que apresentar é de uma enormidade capaz de corar aquele que examina a prestação de contas.

E, por fim – já chegando ao final mesmo –, é só para dizer, em relação ao problema de quitação eleitoral, que continuo inconformado e não sei se todos vocês já participaram desse debate. Não sei se o capítulo final da novela já foi escrito, mas apenas para demonstrar que tudo isso o que estou dizendo resulta exatamente nessa questão. Quer dizer, enquanto a prestação de contas é um processo simples na teoria e complexo na prática, enquanto ele não for aperfeiçoado para se tornar simples mesmo, inclusive em campanhas municipais – brincavam comigo lá fora –, já que nós temos a declaração completa de rendas e a declaração simplificada, vamos fazer a prestação de contas completa e uma prestação de contas simplificada também para campanhas com municípios com cinco, 10 mil eleitores. Pelo último levantamento que eu fiz, acho que cerca de 4.000 municípios do Brasil têm menos de 20 mil eleitores. Quer dizer, não faz nenhum sentido que haja esse rigor todo para chegar a um processo em que o candidato, comitê ou partido – o candidato com severas penalidades, o partido político também, com a pena de ter as suas cotas do Fundo Partidário suspensas por até um ano – chegue ainda ao final desse processo com as contas desaprovadas, impossibilitado de obter a quitação eleitoral. É uma pena que, se a gente não pode falar de inelegibilidade – porque é uma condição de elegibilidade –, mas é uma pena que a gente tenha de dizer para um candidato que ele não é elegível.

O que resulta disso em termos práticos é que ele não poderá ser candidato na próxima eleição, ou daqui a dois anos, ou daqui a quatro anos, quando, na verdade, ele não mereceu nada disso, ele prestou as suas contas, a Justiça Eleitoral examinou e ele teve as contas desaprovadas. A obrigação dele era exclusivamente de prestar contas e não de ter as suas contas aprovadas ou desaprovadas. E esse problema ainda se agrava mais porque não é só a questão da quitação eleitoral para fins de candidatura, porque a questão da quitação envolve também obtenção de passaportes, realização de concursos públicos, empréstimos bancários. A certidão de quitação eleitoral é utilizada para uma série de finalidades que não se esgota.

Mas quem sabe não seja esse o final da novela e outros capítulos surjam por aí, ou então quem sabe o legislador reveja isso, já que foi da própria criação da Justiça Eleitoral esse conceito de quitação eleitoral que antes envolvia apenas pagamento de multas e que se ampliou para transportar para problemas de prestação de contas de um legislador eleitoral que cuidou de dizer que era mera apresentação de contas e o Tribunal entendeu que esse conceito estava na aprovação. Quem sabe o Congresso Nacional pudesse, com maior esforço, não só nessa questão, como em outras palpitantes que mereçam atenção do Congresso Nacional, trazer uma nova lei, quem sabe trazer outra contribuição ao debate e tornar explícito aquilo que o legislador desejou. Ou seja, se era a prestação de contas ou a sua aprovação.

Obrigado pela paciência de vocês.



## Palestra Causas de Inelegibilidade e Soberania Popular

### **Palestrante**

Dr. José Eduardo Alckmin, advogado e membro do Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, Distrito Federal. Foi ministro do Tribunal Superior Eleitoral no período de 1996 a 2000 e é palestrante em diversos seminários e congressos.

### **Presidente da mesa**

Dr. Walber Agra, vice-diretor da Escola Judiciária Eleitoral do Tribunal Superior Eleitoral.



## Dr. Walber de Moura Agra

Boa tarde a todos!

Em virtude da hora, sem mais delongas, é um extremo prazer contar com a presença do Dr. Alckmin. Ele dispensa qualquer comentário, mas posso dizer que é um dos advogados mais renomados e mais profícuos e longínquos aqui na seara eleitoralista. Então, passo com extremo prazer a palavra para Vossa Senhoria.

## Dr. José Eduardo Alckmin

Meu boa-tarde a todos.

Eminente presidente da mesa, Dr. Agra, em nome de quem faço uma saudação a todos os participantes. Eu vou tomar a liberdade de proferir, aqui do pedestal – porque eu raciocino melhor se estiver andando –, uma palestra peripatética. Aqui, muito mais como agente provocador do que propriamente como palestrante, porque não sou alguém ligado ao meio acadêmico, mas a minha intenção é partilhar angústias que o atual momento eleitoral causa a todos nós que restamos diariamente envolvidos com a Justiça Eleitoral.

Eu digo que o momento é de muita angústia em função daquilo que é o último verdadeiro clamor popular, que é a realização de uma grande reforma política. Estamos todos angustiados porque, convenhamos, o sistema eleitoral não dá à população as respostas que ela gostaria de ter. Há distorções profundas no nosso sistema eleitoral que só podem realmente ser resolvidas se for feita uma verdadeira reforma e não uma reforma apenas para pôr panos quentes nos problemas mais emergenciais, mas a reforma que introduzirá no Brasil uma forma mais efetiva da democracia. Acho que o debate é necessário e por isso eu digo que venho como agente provocador, porque aqui estão muitos chamados operadores do Direito Eleitoral, e eu acho que é exatamente de fóruns como este que podem surgir soluções para esses problemas angustiantes.

Qual o grande problema do Brasil hoje? Uma grande crise de legitimidade. Nós temos um parlamento que é eleito por um sistema proporcional em um país em que os partidos pouco ou nada significam. A despeito da decisão tomada pelo supremo Tribunal Eleitoral em relação à fidelidade partidária, convenhamos que o verdadeiro papel se reserva aos partidos políticos no cenário nacional. Acho que a prova definitiva veio agora em 2010, quando o candidato mais bem votado no Brasil foi um comediante. Tem seus méritos, não há dúvida nenhuma, mas certamente não foi para homenagear os seus dotes políticos que mais de um milhão de eleitores se manifestaram a favor daquele comediante. Foi exatamente para passar uma mensagem de reprovação ao sistema. E esse estado de coisas deságua em uma situação que, a meu ver, em vez de solucionar, aumenta a angústia.

Mas aumentar a angústia, o que é? É essa questão da ficha limpa, que nós que somos um pouco mais antigos ficamos realmente estupefatos com os novos rumos que as coisas estão tomando. Felizmente – a crítica respeitosa sempre, mas necessária –, nós vimos o Supremo Tribunal Federal abandonar paradigmas que vêm de muito tempo e que não são paradigmas só do Direito brasileiro, mas mundial. Pelo menos em grande parte do mundo civilizado, digamos assim, esses paradigmas são adotados para, assumidamente – isso está dito em um dos votos condutores do acórdão –, atender a um verdadeiro clamor popular, sendo destacado que se deu aí curso a uma reivindicação de eleitores que subscreveram projeto de iniciativa popular.

Isso deve, às vezes, ser esgrimido como fato que não admite alguém contestar. Não. Essa lei é produto de assinatura de um milhão de eleitores e, portanto, a vontade da nação, o que não representa bem a verdade, porque vários candidatos pelos estados abrangidos pela lei tiveram bem mais votos do que esse um milhão de assinaturas. Então, dizer que isso é expressão de uma vontade geral porque houve um milhão de assinaturas me parece uma precipitação. Seria necessário ir devagar com o andor, porque o santo é de barro.

Mas qual o aspecto que me incomoda nisso? E aí eu gostaria de compartilhar essa angústia. É que eu vejo que a Lei da Ficha Limpa, ao estabelecer causas de inelegibilidade, em certos casos, está assinando uma pena de morte eleitoral, e a pessoa jamais voltará ao cenário político, como é o caso, por exemplo, de improbidade administrativa. Dependendo do tempo que o processo demora para transitar em julgado, principalmente o tempo entre condenação em segundo grau até trânsito em julgado, a pessoa pode ficar décadas inelegível, ainda mais com a grave crise do Judiciário, que é outro problema que precisaríamos resolver – o nosso Judiciário hoje está absolutamente inviabilizado, temos que reconhecer, e aqui estamos em um ambiente também da egrégia Ordem dos Advogados e é da Ordem mesmo que nós esperamos uma ação de botar o dedo na ferida. O Judiciário hoje vive uma grave crise, então as ações de improbidade, até transitar em julgado, demoram.

“Ah, mas isso é culpa do advogado que procrastina e que é protelador, etc.” Sempre nós advogados pagamos a culpa, o que não é justo. Até porque veja o que aconteceu com a improbidade no STJ: durante muito tempo, a condenação pelo art. 11 ensejava tão só pela condenação já logo a imposição da perda, da suspensão dos direitos políticos. Mas isso mudou, às folhas tantas, salvo engano, mas o primeiro voto foi do eminente Ministro Luiz Fux, que na época estava no STJ e agora está no Supremo. Veio e discordou, dizendo não. Para haver improbidade pelo art. 11, que é a prática de um ato ilegal que não importe prejuízo ao erário, que não importe locupletamento indevido, esse ato de improbidade só poderá ser considerado como tal se for praticado de forma dolosa. O ministro tem toda razão, porque quantas vezes nós vemos casos de prefeitos que consultam o jurídico, tomam todo o cuidado, todas as cautelas, e de repente se veem condenados.

Nós tivemos um caso em que o prefeito assumiu o cargo e, em seguida, nomeou servidor para um cargo de advogado da prefeitura que ele mesmo tinha criado por lei. Às folhas tantas, o Ministério Público vem e diz não. Não pode, não. Tem que fazer concurso e isso é cargo de procurador-geral do município. Aí ele foi condenado porque não havia feito concurso e simplesmente preencheu a vaga de prefeito que não é advogado. Então, o processo está correndo no STJ e já tem aí uns quatro, cinco anos. Culpa do STJ? Não! O STJ é hoje um tribunal subdimensionado. O STJ foi criado para acabar com a arguição de relevância do Supremo Tribunal Federal, porque no Supremo Tribunal Federal, nos idos de 1988, não se julgavam mais recursos extraordinários em que se alegava apenas violação à norma infraconstitucional. Então, houve muitas resistências e eu me lembro do Ministro Moreira Alves, com aquele rigor técnico que o marcava, chegava para mim

e dizia: “Mas, olha, vão criar um tribunal de 33! Para achar 11 já está difícil, imagine 33! Porque era! Hoje, os 33 talvez dirão, mas um tribunal de 66, de 99? É necessário enfrentar esse debate.

Nós temos hoje – e eu proponho à nossa Ordem que comece uma campanha cujo lema seria “Mais Juiz e Menos Assessor” – essa dificuldade. Os assessores não podem receber o advogado para se informar sobre o processo, mas é ele que decide. O Hélio Beltrão dizia, na década de 1980, quando do Programa Nacional de Desburocratização, que o mal do Brasil para a nossa burocracia, e burocracia *lato sensu*, é esse. No Brasil, quem examina não assina e quem assina não examina. Ainda mais um juiz que se vê defronte de uma avalanche de processo... não pode fazer. Então, temos esse problema do Poder Judiciário.

Eu fiz apenas uma ilustração para chegar aonde eu queria. A ação de improbidade demora anos. Depois, a pessoa cumpre ainda os tantos anos de suspensão política e aí mais oito de inelegibilidade – pena de morte política, não há dúvida nenhuma. Ainda mais porque o Supremo disse que é assim mesmo, é nos termos da lei. Quer dizer, há um período indefinido e mais o período de suspensão e depois mais oito anos.

Por que isso? Clamor pela supressão da corrupção, combate à corrupção. É necessário combater a corrupção. Muito bem. Bom, mas eu pergunto aos senhores o seguinte: esse é o meio correto de combater a corrupção? Ou melhor seria, por exemplo, que os processos penais, os processos de ação de improbidade fossem rapidamente resolvidos? Qual a verdadeira solução para esse problema? Estabelecer causa de inelegibilidade para afastar as pessoas das eleições, isso realmente tem lógica jurídica? A meu ver não, por quê?

Bom, o Supremo Tribunal Federal acaba de dizer que inelegibilidade não é pena, não é sanção. Se não é sanção, é o quê? Diz, então, o cordão: Não! É uma forma de preservar a probidade e a moralidade administrativa para o exercício do cargo. É isso? Muito bem, notem primeiro os senhores o seguinte: qual é a origem dessa vedação quanto à probidade, moralidade? De onde vem isso? Eu vou lhes dizer que fiquei até espantado. Talvez os senhores já saibam. Mas a primeira Constituição que fala da defesa da moralidade e da probidade administrativa é a Constituição de 1967, a Constituição que foi votada pelo Congresso Nacional, mas com tropas cercando o Congresso. O Congresso saía de recesso e foi então submetido a ele um projeto de Constituição que o Congresso aprovou sem grande discussão. O Congresso de 1967, que tinha sido depurado com inúmeras cassações, etc. É nessa Constituição que se fala, pela vez primeira, dessa questão da moralidade e da probidade administrativa. Eu vou até ler rapidinho aqui o artigo, porque acho isso importante, quer dizer, essa ideia vem de um sistema ditatorial que não prezava a liberdade democrática. Aquele sistema que dizia que era necessário combater a subversão e a corrupção também. O art. 148, aquela velha lógica da segurança nacional: “A lei complementar poderá estabelecer outros casos de inelegibilidade, visando à preservação: 1) do regime democrático (ou seja, para poder cassar mandato, direitos políticos, tal); 2) probidade administrativa (isso não estava na Constituição de 1946, foi criado na Constituição de 1967); 3) normalidade, legitimidade (sempre teve); 4) ...” e parava por aí. Depois,

em outro ato ditatorial, o Congresso, sob recesso, em abril de 1977, governo Geisel. Houve um breve episódio de recesso imposto ao Congresso Nacional e aí vem a chamada Emenda Constitucional nº 8 de 1977.

Aqui todos são muito jovens e talvez não se lembrem. O pacote de abril altera esse artigo e coloca lá o inciso quatro, moralidade para o exercício do mandato. Então vejam que a inspiração dessa proteção à moralidade e improbidade vem nascida em um regime que certamente não foi assim de tanto agrado dos brasileiros, não é? Um regime de força e que buscava exatamente o que se faz agora, estabelecer causas de inelegibilidade sob o pretexto de combater falta de moralidade, falta de improbidade, muito mais voltado – ou pelo menos foi utilizado na época assim – a estabelecer obstáculos a adversários políticos indesejáveis. Ou seja, em vez de confiar no Judiciário até mesmo clamando ao Judiciário para que se resolvam rapidamente essas questões, não! Na época, se fez exatamente a edição dessa lei e é verdade que muito mais para legitimar a Lei Complementar nº 5, que é de 1970, governo Médici, que estabelecia causas duríssimas de inelegibilidade, como, por exemplo, o simples fato de haver uma denúncia oferecida e recebida já era suficiente para a pessoa ser inelegível. Recordando que, na época, o Ministério Público não tinha ainda a independência e a autonomia dos tempos atuais. Naquela época, o procurador-geral da República também era o advogado-geral da União, nomeado pelo presidente da República e subordinado ao ministro da Justiça. Então, não era difícil, por pressão política, conseguir que um adversário político fosse denunciado.

A Constituição de 1988 originalmente não consagrava esse tipo de valor. A redação original do parágrafo 9º do art. 14 falava apenas da coibição do abuso do poder político, do abuso do poder econômico. Foi em 1994, na Emenda de Revisão, salvo engano, nº 3 que houve alteração para trazer de volta aquilo que constou na Constituição, como diz o Ministro Pertence, a “Constituição Decaída”.

De novo vem à cena essa questão da probidade e da moralidade. Mas, na época, isso não foi problema, porque, na verdade, já tínhamos a Lei Complementar nº 64 desde 1990. Então, alteração da Constituição naquele momento não criou maior impacto, continuou-se com a mesma lei complementar que antes se tinha.

Mas agora vamos ter que examinar esse assunto mais a fundo, aliás, foi examinado. Só que eu acho que nem todas as questões estão plenamente respondidas. E qual é o enfoque que é objeto dessa abordagem de hoje? Em que medida há legitimidade para impor essas gravíssimas causas de inelegibilidade? Por que eu pergunto isso? Porque no julgamento do Supremo, eu já disse antes, ficou estabelecido que não é punição, não é sanção, é mera medida de acautelamento para preservar as eleições. Ok. Mas acautelar contra quem? Outro candidato? Candidato não se elege sozinho. Então, quem é o alvo dessa proteção? É, a meu ver, o eleitor, é o eleitor quem vai ser cerceado no seu direito de bem escolher quem quiser. Ele tem o seu direito de escolha reduzido. É a ele que se diz: “Você não vai poder votar em fulano de tal porque ninguém se elege

sem voto". Então, para proteger a eleição, é o leitor o destinatário e é aí que me causa angústia. Será que em alguma medida estamos voltando àquele tempo a que já me referi, quando era voz corrente "o povo não sabe votar, vota errado"?

Isso eu me lembro, era aluno do professor Josaphá Marinho, que era forte opositor ao governo militar. Saiu da política porque viu que não tinha condições de continuar no combate, mas na universidade, professor de Direito Público, ele sempre nos provocava com esse raciocínio. O povo não sabe votar, talvez, mas vai aprender a votar votando. Então o povo tem que aprender a votar votando.

Aí o que acontece? Até o Pelé, nosso grande craque, uma vez, no governo Figueiredo, veio dizer: "o problema do Brasil é que o povo não sabe votar". Olha, quem pensa assim – e ele disse logo em seguida que estava arrependido daquele raciocínio – não acredita na democracia. Quem acha que o povo não sabe votar e que por isso é necessário confiná-lo a só poder escolher entre "a" e "b" porque "c", "d" e "e" não são candidatos convenientes é alguém que não respeita a democracia. Não confia no poder de escolha do eleitor.

Por fim, temos de novo um movimento de elite que vai levar à escolha daqueles que podem efetivamente chegar a ser eleitos. E aí, isso está correto?

Principalmente se nós considerarmos que todas as instituições humanas falham, não há dúvidas. O Ministro Carlos Mário Veloso, uma vez, se referindo aos juízes, disse: "Juízes não são anjos, eles falham também, não são entes divinos". É impossível haver uma condenação injusta? Há aqueles casos angustiantes – quem é advogado sabe do que eu estou falando – que às vezes se resolvem pela diferença de um voto. Aí fica sempre alguém com dúvidas, mas entre duas teses possíveis é melhor condenar porque a instância superior vai rever e vai informar. Aí chega à instância superior, que fala: "Aqui não é lugar para rever o fato e tal, não vou reexaminar coisa nenhuma". E lá vai o camarada sofrer a punição. Isso em relação à improbidade, em relação a um monte de circunstâncias que a Lei da Ficha Limpa consagra, não é?

Então, essas condenações que às vezes podem ser injustas vão retirar do eleitor a possibilidade de escolher essas figuras, não é? Ora, se o povo não sabe votar, em um quadro desses, às vezes, é melhor deixar o povo errar do que prevalecer o erro judiciário, ou prevalecer o erro do órgão técnico, ou do órgão de classe, porque agora há uma multiplicidade de fatos aí a ensejar a inelegibilidade.

O que me preocupa essencialmente é a inelegibilidade. Já que não é sanção, é uma restrição ao poder de escolha. Mas não diz a Constituição que todo poder emana do povo, etc.? E mais, que a soberania popular se exerce mediante o voto? Então, em que medida é válida, legítima, a restrição que advém da Lei Complementar nº 135/2010?

Essa é uma questão que até talvez merecesse a resposta seguinte: "Bom, quem vai dizer se é ou não legítima é a própria sociedade e aí talvez em uma manifestação de um referendo porque

essa lei realmente foi aprovada pelo Congresso Nacional, etc., por muita pressão da imprensa.” Mas eu pergunto: é realmente uma lei legítima? O seu verdadeiro destinatário, que no meu modo de ver é o eleitor, foi consultado? E aí eu quero dizer o seguinte: essa impressão que a mídia alardeia é a vontade do povo, essa premissa já foi abaixo com aquele referendo de 1993, não sei se recordam, não é? A questão das armas que começou uma discussão em que todo o mundo dizia que ia haver referendo, que realmente era importante tirar as armas da população, porque assim a violência iria diminuir, etc. Começou o debate e, no final, o resultado foi amplamente diferente daquele que inicialmente se acreditava. O “não” venceu.

Ora, será que, se houver um debate efetivo a respeito dessas medidas pretensamente moralizadoras da Lei da Ficha Limpa, isso prevalecerá? Será que o povo prefere renunciar ao critério do seu querer, do seu voto, por aquele critério de uma aferição feita em tribunais, em qualquer tipo de órgão de julgamento?

E aí o problema é o seguinte, não é? Vamos lembrar que, quando a Justiça Eleitoral estava para ser instaurada, os seus adversários diziam, lá nas décadas de 1920, 1930, que, no momento em que a Justiça se ocupasse da atividade política, ela deixaria de ser imparcial, que a imparcialidade sairia pela janela.

Esse é um dado de que também precisamos cuidar porque evidentemente aquele candidato mal colocado, que tem perspectiva de ser derrotado na eleição, vai fazer o possível. Entra com uma sentença de acusação, acende vela para não sei quantos santos, faz o que for necessário para que o outro sofra uma condenação, porque é uma forma de garantir. Aí o outro o que pode fazer? Vai tentar uma cautelar. Enquanto a cautelar sai ou não sai, ele sai candidato, fica fazendo campanha, mas quando chega na hora “h”, de duas, uma: ou ele vê que vai ter uma quantidade de votos suficientes e permanece na eleição, depois vai anular a eleição porque deu metade dos votos nulos, ou então faz um conhecido golpe, tão em voga, que é: na reta final, renuncia e põe outro no lugar. No dia da votação, o eleitor vai para a urna crente que está votando naquele camarada e é outro candidato. Isso homenageia a verdade eleitoral? Isso é uma fraude, mas que o Tribunal Superior Eleitoral, em algumas oportunidades, tem dito que é legítimo, porque a lei permite a substituição e, portanto, fez-se a substituição, está substituído e acabou.

Então, veja as consequências drásticas que tem isso tudo. Eu queria dizer o seguinte: não sou a favor da corrupção, nem de corrupto. Pode sair aqui a impressão: “Mas aquele palestrante deve estar cheio de gente atrás dele precisando de socorro”. Não é isso. Eu prego que realmente todos os que falharam devem pagar, que sejam condenados. Agora, qual o nosso problema? Eu falei do Hélio Beltrão e quero de novo chamá-lo: o Programa de Desburocratização foi um programa muito importante nos anos 1980 e tinha como filosofia confiar na palavra das pessoas e, em sendo o caso, punir exemplarmente o faltoso. Ou seja, em vez de criar aquelas filas imensas em cartório para bater carimbo a que nós, honestos, vamos lá obedientemente e ficamos perdendo horas por conta de um carimbo que o falsário faz muito mais bonito lá na casa dele, quer dizer,

em vez de combater a fraude, cria problemas para o honesto que paga. No caso aqui, quem está pagando é o eleitor quando a falha que existe é a falha da resposta tardia aos processos que têm como destinatário candidatos faltosos.

Esse é um tema que eu gostaria de colocar em debate ou, pelo menos, para meditação. Aqui não há tanto a disponibilidade para debate, mas é necessário que se tenha consciência de que a Lei da Ficha Limpa, na verdade, é uma lei que limita o eleitor, e isso ainda não foi dito assim, pelo menos a meu ver, com tanta clareza.

Fala-se que isso vai ser uma maravilha, vai acabar com a corrupção na política. Realmente, é anedótico, não é? Até porque nós sabemos que há muitos culpados que não são condenados, assim como há muitos inocentes que são. Então, essa premissa de que será a forma de acabar com a corrupção na política, *data venia*, não é uma verdade.

Mas eu queria, de qualquer maneira, já que provoquei aqui o debate sobre inelegibilidade, dizer o seguinte: há três espécies, a meu ver, de inelegibilidade. A primeira é aquela mais tradicional, que visa resguardar o princípio republicano, a transitoriedade dos mandatos. Esse é o princípio da inelegibilidade que vem no nosso caso desde 1891 e que prevaleceu até a Emenda Constitucional de 1997, de nº 16, mas que, aliás, não abriu mão da inelegibilidade. Ela apenas admite uma eleição para um único período subsequente. Então, não é que se romperam; os mandatos se tornaram mais curtos. Vamos lembrar que o último mandato de presidente da República do regime anterior foi de seis anos. Tancredo Neves foi eleito para um período de seis anos. Então, como houve redução do período, permitiu-se a reeleição por um único período subsequente, muito atento o legislador da Constituinte à questão da perenidade de certos programas. Então, se o eleitor acha que o período de governo deve continuar, aliás, o Ministro Walter Costa Porto sustentava o seguinte: "Não! Na verdade, passamos a ter um mandato de oito anos com a possibilidade de *recall* no quarto ano", ou seja, a princípio, são oito anos, mas se não for muito bem... e de fato dizer que a reeleição é uma coisa que inexoravelmente ocorre não é verdade. Podemos indicar "n" casos de candidatos que não foram reeleitos apesar de estarem na chefia do Executivo. Rememorando um caso que todos conhecem: o caso da prefeita Marta Suplicy, que, em 2004, não conseguiu a reeleição. No Rio Grande do Sul, tivemos a governadora Yeda Crusius, que também não conseguiu. Os casos são inúmeros, apenas cito dois para registrar. Mas de qualquer maneira, importa dizer que esse tipo de inelegibilidade visa resguardar a observância do princípio republicano, a transitoriedade no poder.

Nessa mesma espécie, eu incluiria a inelegibilidade do cônjuge e do parente. Por que é inegável? Para impedir que, por vias transversas, aquele titular que se afastou do poder possa continuar a gerir o governo. Aliás, esse é um tema até bastante propício a muitos debates em face das novidades do comportamento atual. Hoje, estamos em tempos de uniões homoafetivas e aí já houve um caso julgado pelo TSE em que se disse que, pela partícula cônjuge, pode-se estender essa noção à concubina, a pessoas unidas por união estável e até por uma união homoafetiva.

E aí até perguntaram o seguinte: “Mas por que isso?” Em razão da natureza do vínculo. Um vínculo tão denso que faz supor que o outro, assumindo o mesmo cargo, continuará a servir aos mesmos desígnios políticos. Não haverá a necessária rotatividade, a necessária alternância do poder. Isso desafia então outra questão: as relações humanas. Pessoas que não são homossexuais e que, no entanto, guardam uma grande amizade, um amigo-irmão. A pessoa tem uma ligação maior até do que com um ente da família. Será que nesses casos poderia dizer que não é irmão, mas é como se fosse, e aí declarar a inelegibilidade? Pela mesma lógica, não é? O que se quer, nessa cláusula, é a alternância do poder. Se o mesmo grupo é muito unido, vai um e vai outro e vai outro e acaba não havendo alternância. Então eu sei que estou falando alguma coisa que é absolutamente fora dos parâmetros, mas, para a gente avançar, é necessário realmente suscitar temas que estão fora do parâmetro. O princípio não é a alternância do poder? Se dois velhos e inseparáveis amigos ficam se alternando, está havendo alternância? Não.

A segunda espécie de inelegibilidade eu diria que visa à proteção da eleição contra o abuso do poder econômico e abuso do poder político. Eu defendo a ideia de que o voto do eleitor normalmente é definido – deveria pelo menos ser – por três critérios, ou um ou dois, enfim. Primeiro, é o ideológico, é saber se o partido político e o candidato têm a mesma linha ideológica. O segundo é o programático, saber que ações aquele candidato ou partido pretende promover no curso do governo. E o terceiro critério é a qualificação pessoal, aptidão para o exercício do cargo. Se é alguém que vai administrar bem, essa é a forma normal de haver decisão pelo voto. Quando essa decisão é perturbada pela presença de uma vantagem econômica ou pessoal, por exemplo, nomeação para determinado cargo, enfim, alguma coisa que dependa do poder político, construção de um acesso à propriedade particular de alguém, uma vantagem, aí a eleição deixa de ser legítima. É o caso que ocorreu, na década de 1970, com o assim chamado, na época, “Tião Medonho”, não é? Era o apelido dele. Foi ministro da Fazenda do governo Juscelino. Sebastião..., perdoem-me a falha de memória. Eu sei do apelido porque assim foi consagrado na imprensa. Era ministro da Fazenda, banqueiro em São Paulo. Ele resolveu ser governador do Estado de Minas e começou a derramar, estado afora, uma infinidade de benesses. Asfaltou rua, enfeitou praça, abriu hospital, mandou cinema, aquele estado de distribuição farta de benesses. Foi o primeiro caso de abuso de poder econômico. Sebastião Paes – daqui a pouco sai o nome inteiro. Mas, uma infinidade de benesses e o que aconteceu? Foi cassado pelo Supremo Tribunal Federal porque havia interferência na vontade do eleitor mediante essas práticas que eram ilícitas. Essa é a segunda categoria de inelegibilidade, aquelas que afastam. E aí tem uma motivação própria, que é a seguinte: se alguém cometeu uma prática de abuso do poder econômico, aquele abuso não necessariamente se esvai na primeira eleição. É necessário que haja um tempo para que aquela vantagem fique esquecida. Então, não tem uma lógica essa inelegibilidade.

Agora, a terceira espécie é essa, que como eu disse foi moldada, trazida entre nós pelo governo militar, que é a que tem a obrigação de preservar a moralidade, etc. Volto a insistir: não é que eu seja contra, mas acho que a moralidade, a probidade administrativa se resguardam

dando-se curso aos processos que tenham por finalidade punir aqueles que infringiram a lei. A inelegibilidade, a meu ver, acaba punindo o eleitor.

Agradeço muito a atenção que me deram. Muito obrigado.

## Palestra Propaganda Eleitoral no Twitter

### **Palestrante**

Ministro Gilson Dipp, vice-diretor da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados, e presidente da Comissão de Juristas com a finalidade de elaborar o anteprojeto do Código Penal. É professor de Direito Civil da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

### **Presidente da mesa**

Alexandre Quintino Santiago, juiz de Direito e diretor da Escola Judiciária Eleitoral de Minas Gerais.



## Dr. Alexandre Quintino Santiago

Boa tarde a todos.

Gostaria de agradecer à Escola Judiciária do TSE pela deferência à EJE do TRE de Minas Gerais para presidir esse painel, sabedor de que não tenho competência, sequer conhecimento, para presidir uma mesa de um palestrante desse gabarito. Então, desde já, o Ministro Dipp dispensa nossas apresentações uma vez que é membro dessa Corte Eleitoral, ex-membro do Conselho Nacional de Justiça e ministro do Superior Tribunal de Justiça, a quem passo a palavra desde já.

## Ministro Gilson Dipp

Boa noite a todos.

Meu caro Dr. Alexandre Santiago, que está presidindo este painel, meus queridos e queridas colegas do Tribunal Superior Eleitoral, Dr. Alckmin, Dra. Luciana, advogados, juizes eleitorais, membros dos tribunais regionais eleitorais, quero dizer que tenho uma grande satisfação em poder trocar algumas ideias com todos vocês sobre alguns temas atuais. Quando o rapaz da cerimônia falou que eu era membro do STJ, era membro do TSE, diretor da Escola da Magistratura, presidente da Comissão de Reforma do Código Penal, professor de Direito Civil... mas eu digo que quem fala sobre muito assunto não conhece nenhum. Não há escapatória, a gente tem que falar perfunctoriamente e é nessa condição que eu pretendo dar uma rápida explanação para vocês sobre um tema atualíssimo em relação à propaganda eleitoral ou propaganda eleitoral irregular.

Quero dizer que eu não queria vir falar sobre o tema. Fiz uma breve referência ao professor André, diretor da Escola, e disse a ele que não teria tempo de preparar uma palestra, salvo depois do julgamento da questão relativa do Twitter como propaganda. E depois, quando ele me telefonou, eu disse: "André, fica chato porque eu fui voto vencido e a maioria tem sempre razão." Isso eu aprendi como membro de qualquer colegiado. A maioria tem razão. Ele aceitou a minha ponderação, mas na penúltima sessão, o Ministro Lewandowski, presidente do tribunal, e o diretor da Escola me pediram que eu viesse falar, eu dei a mesma ponderação: "Puxa, presidente, falar sobre um assunto em que eu fui vencido?" E aí, ele, com proverbial elegância, disse: "Não, Dipp, tu vais falar academicamente."

Bom, nessas condições, sem compromisso, venho trazer algumas considerações. Mas a matéria ganhou relevância porque, depois da decisão do Superior Tribunal Eleitoral, a matéria hoje se encontra entre aspas, constitucionalizada. Anteontem, o Partido Popular Socialista (PPS) entrou com uma ação direta de inconstitucionalidade contra os dispositivos da Lei Eleitoral que tratam da matéria das redes sociais, *blogs*, nos quais se inclui o Twitter. É uma ação, o objeto da ação é no sentido de que seja dada aos artigos a interpretação conforme a Constituição com a declaração da inconstitucionalidade parcial do art. 36, *caput*. e do art. 57-B, inciso 4, da Lei das Eleições sob o pressuposto da liberdade de expressão, da liberdade de pensamento.

Em primeiro lugar, quero dizer que não tenho Twitter, não sou seguido e não sou seguidor de ninguém e nem saberia. Eu tenho alguma dificuldade com esses sistemas. No computador, faço o essencial e, se eu fosse mandar uma mensagem pelo Twitter no celular com aquelas letrinhas pequeninhas, eu levaria, no mínimo, se precisasse usar os 140 caracteres máximos, uns 20 minutos. E já chegaria aos seguidores a mensagem desatualizada.

Quero dizer que não participei das duas primeiras sessões ou da sessão em que a matéria veio à baila no Tribunal. Participei da segunda sessão de um julgamento e, aqui no Tribunal Superior Eleitoral, se não está presente, não vê o relatório, não vota. Não, vota sim. E eu fui obrigado

a pedir vista porque não conhecia realmente a matéria e não conhecia o teor do voto do relator, muito menos os votos divergentes da Ministra Cármen Lúcia e do Ministro Dias Toffoli. Aliás, eu os segui direitinho, não é? Pois bem, eu fui estudar a matéria com a maior das isenções.

Não tinha nenhuma ideia preconcebida, nenhum preconceito, e a única matéria que eu conhecia mais ou menos sobre o tema da propaganda irregular pelos meios de difusão de massa era um acórdão do Ministro Alckmin. E ainda que ele, de certo modo, condicione as decisões do Tribunal em relação aos meios de comunicação de massa, aqueles que visam atingir e persuadir maciçamente o eleitor, que é obrigado a receber uma série de mensagens massificadas de maneira involuntária, atingindo uma generalidade de pessoas de modo, eu diria, quase que absurdo. E, principalmente, de dois meios de divulgação de massa, que são o objeto da proteção da legislação eleitoral em relação à propaganda irregular e à manutenção da igualdade de condições dos candidatos em relação à propaganda e difusão de ideias, que são o rádio e a televisão. Não há quem não chegue em casa e não vá tomar seu banho e que não ligue o rádio, a televisão e receba aquela carga imensa de propaganda do período eleitoral ou, se for irregular, no período pré-eleitoral, e receba aquela informação de forma massificada generalizada, involuntária.

De qualquer forma, eu tenho o pensamento – não estou falando com membros do TSE, estou falando academicamente – de que a Justiça Eleitoral tutela demais o eleitor. Estou falando da Justiça Eleitoral como um todo e da legislação também. Tutela porque, *a priori* – se eu falar demais nisso, os advogados eleitorais vão ter pouco trabalho –, nós temos que dar um crédito, em primeiro momento, à capacidade do eleitor, mesmo aquele teoricamente desinformado ou menos esclarecido, ou com menos estudo que possa fazer um juízo crítico valorativo dos candidatos que ele escolhe.

E *a priori*, também, eu tenho a impressão de que a Justiça Eleitoral trata com certa distância, com certa desconfiança todos os candidatos e todos os partidos até prova em contrário. Posição minha quando era juiz do Tribunal Regional de Porto Alegre, representando a classe dos advogados. Claro que eu sei que nós temos de ter, sim, toda essa parafernália de leis que conduzam um pleito limpo, um pleito que tenha o reconhecimento e a credibilidade da população. Vejam que o resultado é que os pleitos eleitorais no Brasil são aqueles que têm a maior credibilidade no mundo, não só pela margem de contensão de abusos por parte de candidatos, eleitores e pessoas, como também pela inserção da urna eletrônica e do método eletrônico de apuração das eleições. Eu participei de alguns seminários sobre Direito Eleitoral e vi a curiosidade dos países desenvolvidos e não desenvolvidos sobre o sistema eleitoral brasileiro, sobre a sua credibilidade. Nenhum resultado de eleição é contestado há muito tempo quanto à apuração dos votos, a não ser por outras questões, e pela rapidez e eficiência de nosso sistema. Em um país de dimensões continentais, uma eleição presidencial ser apurada em 24 horas no máximo é um feito que não tem similar no mundo.

Mas quanto à matéria, veio aqui para o TSE – eu não vou falar sobre o caso concreto em si, mas era um recurso do Ministério Público Eleitoral, ou melhor, uma representação contra um

determinado deputado federal que era candidato a um determinado cargo governamental. Esse candidato, no seu Twitter, tinha um número  $x$  – não posso dizer se era mais ou menos do que está nos autos – de seguidores e ele respondeu a alguns seguidores de forma que se tratasse de propaganda eleitoral irregular no meu modo de vista. Poderia se configurar de um modo irregular de resposta, de propaganda antecipada, porque tudo isso se deu antes do dia cinco de julho daquele ano das eleições presidenciais. Era na noite do dia quatro, mais precisamente pelo que eu vi nos autos, e parece que havia um número muito grande, de centenas de milhares de seguidores desse candidato. Houve a representação, e o ministro que aqui estava respondendo pela propaganda eleitoral reconheceu que havia nessa rede social, Twitter – que agora fiquei sabendo que é um *microblog*, e o *blog* está entre as ferramentas da Internet e redes sociais sujeitas pelo art. 57b, como também como vedação de propaganda eleitoral, ele considerou que o Twitter apresenta características de interação que definem uma rede social e que está mais para meio de difusão e para uma conversa íntima entre amigos. A Ministra Cármen disse que o Twitter é “uma conversa de bar entre amigos”. Conversa de bar não poderia, de forma nenhuma, ser censurada, sob pena de voltar à censura ou liberdade de expressão. O Ministro Toffoli foi além – eu não estava presente, li nas notas taquigráficas – e disse que o Twitter é um mero cochicho. Eu não vou a tanto, mas quis conhecer que tipo de ferramenta é essa, como a legislação tem tratado a propaganda irregular. Qual é a finalidade da tutela do Direito Eleitoral sobre a propaganda antecipada ou na propaganda normal em período permitido, tido como irregular?

Aqui no caso, segundo os autos, em vez de atingir um único usuário, atingiu cerca de 40 mil seguidores. Isso, evidentemente, não é de acesso restrito voluntário. Houve o recurso em que o recorrente defendeu a liberdade, dizendo que o Twitter é uma ferramenta em que o usuário voluntariamente adere e é identificado logo, que não é um meio de seguidores generalizado, mas plenamente identificáveis que aderem voluntariamente e que não há como coibir esse diálogo.

O tribunal entendeu e por maioria, quatro a três – a maioria sempre tem razão –, como propaganda antecipada e irregular.

Eu fiz um estudo, professor André, diretor da Escola que está aí e ele sabe que eu não queria vir aqui, e eu gostaria de marcar a relevância da necessidade do controle da propaganda eleitoral. *A priori*, aquela considerada ilimitada, ou, como dizem os especialistas, aqueles que defendem a divulgação pelo Twitter denominam a capacidade, essa que seria vedada, a capacidade de emitir sinais segundo a fórmula um para ele em que no rádio e televisão, os meios mais visados pela repressão, a propaganda vedada, os telespectadores e ouvintes não são identificáveis e muito menos determináveis. Portanto, qualquer pessoa do povo de forma livre e gratuita, possuindo um aparelho receptor de rádio ou de televisão, recebe a propaganda da emissora e é passivamente alcançado sem deliberação prévia pelo autor da informação.

Esse pressuposto, pelo que eu deduzi, de comunicação de massa incontrolável é que deu justificativa e razão lógica para a vigilância sobre a propaganda eleitoral e os cuidados pertinentes

à divulgação tanto durante o período autorizado quanto – e com mais razão – durante o período vedado. Evidente que o art. 57-B da Lei das Eleições, inciso IV, refere que também é permitida nos períodos legais a divulgação por meio de *blogs*, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados cujo conteúdo é gerado e editado por candidatos, partidos ou coligações ou de iniciativa de qualquer pessoa natural. Isso está na lei, esse artigo em especial que o PPS está questionando de inconstitucionalidade parcial e não total, que é uma forma do Supremo, sem revogar a lei, dar uma interpretação conforme a Constituição.

Então, esse foi o potencial que a Lei Eleitoral protege e visa proteger. Mas o tribunal enfrentou essas matérias de forma, eu diria até, periférica. A única vez que o Twitter veio aqui foi em 2008, e eu não estava aqui em 2008, foi então o Ministro Joaquim Barbosa aqui do Eleitoral que enfrentou a matéria relativa ao Twitter. Houve debate intenso e me foram relatados prós e contras e um dos contras veemente foi do Ministro Ayres Brito, que terminou pelo não conhecimento do pedido com prejuízo das discussões então iniciadas. Confesso que não sei qual foi a decisão, se pelo não conhecimento foi uma decisão processual sob o aspecto formal ou o tribunal não quis, por qualquer motivo, enfrentar naquela oportunidade aquela questão. Os tribunais, em geral, na Justiça Eleitoral, eu acho que sempre se deve colocar em algumas questões o juízo de conveniência e oportunidade, seja para acertar, seja para errar.

Pois bem, depois teve outro recurso especial, em que verificou o relator Henrique Neves que o Twitter tinha mensagem assemelhada, etc., à divulgação em massa. No entanto, era decisão, parece que não enfrentou o problema que foi enfrentado nessa decisão porque não foi muito clara no sentido de delimitar aquela matéria, e isso revela de certo modo as dificuldades, e é isso o que é importante que nós estejamos tratando aqui. Eu gosto de falar sobre temas atuais, aquele que já passou é muito fácil de elogiar ou criticar em termos de jurisprudência, de doutrina, etc.

Essa matéria está em evidência porque está no Supremo Tribunal Federal. As dificuldades dessas novas realidades no campo das comunicações sociais, até porque foram criadas espontaneamente, foram ou devem ser enfrentadas e principalmente quanto ao ajustamento à legalidade sustentada pelo Tribunal. Naquele acórdão a que eu me referi, examinando o art. 57-B, o TSE sustentou que o Twitter constituía um meio de comunicação social, considerou a matéria discutida como injuriosa e apelou ao direito de resposta. Foi aí que se direcionou o foco e aquele acórdão afirmou expressamente que a divulgação por esse meio de informação comportava difusão de propaganda eleitoral que justificava resposta. O art. 58 da Lei das Eleições realmente permite todo direito de resposta, em qualquer órgão ou fora dele, a expressões ofensivas, caluniosas, difamatórias, injuriosas ou sabidamente inverídicas.

Aliás, não é por nada que a comissão que está preparando o anteprojeto do Código Penal está dando um pouco mais de relevância em relação a este bem individual da sociedade, que é o direito à honra, intimidade, um pouco mais de rigor. Inclusive com estipulação de multas realmente grandes em face às multas insignificantes que estão hoje na nossa legislação penal.

Mas naquele caso o tribunal garantiu a resposta não pelo fato de ser o Twitter considerado um meio de comunicação, mas porque considerou que aquela afirmação era caluniosa, injuriosa e merecia um direito de resposta. Esse foi o fundamento e a injúria, ofensa, difamação não precisa ser apenas por meio de comunicação. Deve, sim, ser a pena agravada se o ofensor utilizar de um meio de comunicação, porque aí a honra é atingida com muito maior intensidade. Agora, eu particularmente acho que a manifestação sobre o Twitter que pode justificar o direito de resposta não constitui só por isso meio de provocação de conhecimento geral típico da propaganda eleitoral. Eu disse que o Twitter, pelo contrário, atinge um universo definido e identificável, certo e conhecido, apesar de volátil e fluido, qualquer que seja a sua modalidade de funcionamento, cooperação ou a participação dos princípios envolvidos. Com ou sem aquela chamada replicação exponencial. Essa replicação exponencial, pelo que deduzi da sessão de que participei, impressionou muitos dos meus queridos colegas ministros.

Eu disse, não há participação involuntária ou desconhecida dos seguidores, porque, pelo contrário, eles sempre aderem conscientemente ao diálogo. É uma faca de dois gumes porque aquele que consente em participar do diálogo e pode ser de qualquer tendência política, com suas críticas ao seguido com sua propaganda eleitoral, suas críticas podem ter um alcance muito maior do que as ideias defendidas pelo seguido. Porque você tem um argumento crítico e chama atenção fundamentada. Eu posso ser muito mais pernicioso ao seguido com a minha crítica do que aqueles seguidores que estavam ali com o propósito de conhecer as ideias e, em tese, aderir àqueles seguimentos.

Então, eu penso que tudo isso deve ser levado em conta. Eu acredito que, a respeito da tipicidade do art. 57, a propaganda eleitoral gerada por essas redes não se submete ao regime geral da Lei das Eleições. E tem mais, eu penso que eles examinem a propaganda temporária ou mesmo a propaganda irregular tem como objetivo proteger, e eu acho que, a partir dessa decisão do Tribunal Superior Eleitoral, nós começamos, pelo menos no debate interno, a distinguir a propaganda eleitoral sujeita à Lei das Eleições e da Lei Eleitoral em geral, isto é, aquela generalizada e indiscriminada em faces de leitores indeterminados, daquela que, mesmo sendo de natureza eleitoral, não se sujeita a controle por ser este inviável, ou porque não há como rastrear as comunicações fechadas, ou porque até mesmo o controle é desnecessário, por não constituírem, no meu modo de ver, ilegalidade conversas trocadas deliberadamente por pessoas determinadas.

E aí eu disse do voto vencido. O Ministro Marco Aurélio não participou da votação porque senão a tendência era ficar vencido por um lado ou pelo outro. Por essa razão, eu disse, no voto, que eu estava convencido de que esse modelo de comunicação não transporta divulgação para conhecimento geral, difuso, incerto ou indeterminado, nem perturba ou diminui a lisura ou o esclarecimento do eleitor. Eu tenho ouvido na tese, muito pouco na prática, que nós devemos zelar, no Direito Eleitoral, na Legislação Eleitoral, na Justiça Eleitoral, pelo esclarecimento do eleitor. Quanto mais esclarecido o eleitor, mais estaremos empurrando candidatos que não merecem o voto. Que eles entendam das discussões que se travam no âmbito municipal, estadual

ou federal. Parece que nós agimos com uma inércia. Esclarecimento do eleitor é uma coisa muito utópica, não é para o Brasil de hoje. O eleitor brasileiro, muitas vezes, não sabe escolher e por isso até a obrigatoriedade das eleições, do voto seja um dogma. Ninguém se liberta da escravidão se for mantido de certa forma escravizado.

Eu penso que essa forma de comunicação, de propaganda eleitoral, seria uma propaganda lícita, caseira, entre eleitores interessados e, portanto, fora da proteção que a lei pretende, ao reprimir atos vedados, estando assim, eu disse no voto, livres em qualquer período. E disse também, e não são palavras minhas, alguém já as referiu, que a realidade da Internet e das redes sociais é caótica, por natureza, incontroláveis, e chamo a atenção dos tribunais regionais eleitorais: qual é a estrutura que nós vamos ter para atender a essa demanda e a essa série de denúncias?

Talvez essa rede caótica, essa realidade caótica, tenha contribuído, no meu modo de ver, muito mais para a difusão livre e democrática de ideias e movimentos entre pessoas certas e identificáveis do que as mídias regulares difusas e massivas tradicionalmente ligadas, muitas vezes, a interesses econômicos ou partidários. Essa possível liberdade das redes sociais e suas ferramentas de comunicação, em rigor, no meu modo de ver, não constitui desafio à Justiça Eleitoral, porque, ao revés, constitui fator de libertação de eleitores e cidadãos nesses espaços, onde podem escolher mais facilmente a quem conseguir aderir e nisso prestam relevante colaboração para a genuína democratização nas eleições.

Todos nós queremos eleições democráticas e não em currais eleitorais, ainda inegavelmente existentes no Brasil. Os exemplos estão aí mundo afora, as chamadas primaveras políticas, Líbia, Egito seguramente comprovam o alcance dessas mídias e redes sociais e nem por isso transformam os seguidores em destinatários indefesos, como o são na televisão e no rádio tradicional.

Enfim, é uma posição acadêmica, não é a posição tomada pelo Tribunal. Não sei o que o Supremo vai resolver nessa ADI, que eu tenho a cópia aqui e que refere basicamente, cita trechos da decisão, cita trechos do meu voto, da Ministra Cármen Lúcia, do Toffoli, das palavras do senhor presidente da Corte, e termina por, em nome da liberdade de pensamento e expressão, pedir a inconstitucionalidade desses artigos, não em relação ao fato, não é para reformar a decisão do TSE, mas para declarar parcialmente inconstitucionais os arts. 36 e 57-B da Lei das Eleições. É isso o que pede, dando a eles, segundo o postulante, interpretação conforme a Constituição. Relator dessa ADI é o Ministro Joaquim Barbosa, o andamento processual, isso agora em 20 de março, ele adota, diz ele aqui, em face da relevância da matéria, e eu diria da atualidade da matéria também, porque nós estamos aqui conversando sobre isso. Em face da relevância da matéria, adoto o rito do art. 123 da Lei nº 9.886 e solito as informações de praxe. Ora, deu aquele rito, o Supremo não quer dizer muito, quase todos dão aquele rito, alguns dão e aquele que a liminar é julgada em plenária, bem ou mal, explicitamente o relator disse que, em face da relevância da matéria, adotava o rito célere da lei referida.

Matéria para reflexão, matéria para debate, matéria que está constitucionalizada e que eu não estou defendendo. Apenas estou defendendo uma expressão que eu fiz abertamente em um voto transmitido pela TV Justiça ao vivo e em cores. Ninguém é obrigado a concordar, nem discordar. Eu só peço que reflitam um pouco porque a matéria eleitoral se cria no dia a dia. O Direito Eleitoral está cada vez mais próximo do juiz eleitoral, do advogado, do cidadão. Nós temos de possibilitar e não impossibilitar o esclarecimento do eleitor, porque ser analfabeto ou de poucas luzes não quer dizer que não tenha um conhecimento de vida, de valores morais e sociais.

É um privilégio ter estado com vocês.

### **Dr. Alexandre Quintino Santiago**

Senhor Ministro Dipp, devo dizer a V. Exa. que foi um privilégio ouvi-lo sobre essa matéria e também dizer que o Twitter é um meio de comunicação muito novo e até mesmo desconhecido, o que provoca em todos nós, juízes eleitorais brasileiros, certa preocupação e, por que não dizer, até certo medo. Mas esse fato justifica a sua discussão, esse fato justifica as ponderações feitas por V. Exa. em foro tão qualificado quanto este Congresso Internacional de Direito Eleitoral. V. Exa. trouxe subsídios para uma reflexão mesmo que, como V. Exa. disse, tenha feito de forma acadêmica, mas com profundidade e brilhantismo.

Agradeço a V. Exa. em nome da organização do Congresso, em nome da Escola Judiciária Eleitoral do TSE, a participação nessa sessão desta tarde.

E com esses agradecimentos, seguindo o que me foi pedido pela organização, agradeço a presença de todos neste primeiro dia do Congresso Internacional Eleitoral.

Uma boa noite a todos. Muito obrigado pela presença.

23.3.2012 – Manhã

Palestra Processo Jurisdicional Eleitoral: a Experiência Brasileira

Palestra As Novas Fronteiras da Fidelidade Partidária

Palestra Regime Eleitoral Federal na Argentina

Palestra Desafios do Processo Eleitoral Brasileiro de 2012

Painel – Recursos Eleitorais

Palestra O Voto Eletrônico e Perspectivas da Democracia Eletrônica

Encerramento

Informações adicionais



## Palestra Processo Jurisdicional Eleitoral: a Experiência Brasileira

### **Palestrante**

Dr. José Jairo Gomes, doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais, onde atua como professor adjunto. É procurador regional da República com atuação no Tribunal Regional Federal da Primeira Região. Foi procurador eleitoral regional em Minas Gerais, promotor de Justiça e juiz federal substituto no TRF da Primeira e da Terceira Região. Autor de várias obras, dentre elas *Direito Eleitoral*, *Teoria Geral do Direito Civil* e *Propaganda Político-Eleitoral*.

### **Presidente da mesa**

Dr. André Ramos Tavares, diretor da Escola Judiciária Eleitoral do TSE.



## Dr. André Ramos Tavares

Bom dia a todos.

Eu queria dar boas-vindas a este nosso novo dia de trabalho. Queria, inicialmente, agradecer em especial aos dois palestrantes desse primeiro horário, professor José Jairo e professor Manoel Carlos de Almeida, dois nomes que dispensam apresentações. Queria agradecer aos dois pela possibilidade de poderem hoje estar conosco, refletindo sobre temas de Direito Eleitoral e democracia, e queria aproveitar para dar um aviso. Houve um imprevisto com relação ao professor Alioune Badara Fall, que não pôde vir, conforme estava previsto.

Então, com essas explicações iniciais e uma vez mais agradecendo a presença muito honrosa para a Escola aos professores, eu passo a palavra, inicialmente, ao professor José Jairo Gomes, que vai falar sobre processo jurisdicional eleitoral: a experiência brasileira, reiterando a minha honra de uma vez mais poder presidir um painel com a presença do professor José Jairo. Com a palavra.

## Dr. José Jairo Gomes

Obrigado. Bom dia a todos!

Eu quero, antes de mais nada, desculpar-me com o senhores porque estou atravessando turbulento período de gripe. Para estar aqui hoje, tive de tomar um coquetel de medicamentos ontem e até pensei em oferecer a minha palestra, seguindo a linha do Machado de Assis, que ofereceu o livro *Memórias Póstumas de Brás Cubas* aos vermes que roíam a sua carne. Aí pensei: quem sabe se eu oferecesse a palestra às bactérias que corroem a minha garganta elas não se animavam a procurar outra garganta para atrapalhar?

Mas eu quero, professor André, agradecer a V. Exa., que tão gentilmente me convidou para esse evento e tem convidado para tantos outros. Eu dizia há pouco, para a Juliana, o quanto V. Exa. introduziu uma dinâmica boa na Escola Judiciária do TSE. Esperamos que V. Exa. permaneça na Escola por muito tempo para que eventos como esse sejam sempre trazidos à comunidade brasileira.

O tema a que me propus falar é o processo jurisdicional eleitoral e a experiência brasileira, ou seja, a experiência que nós temos tido nesse processo. A primeira observação que faço é de que não é comum no Brasil, nos textos brasileiros, falar-se em processo jurisdicional eleitoral. Aqui no Brasil, fala-se em processo eleitoral. De todo lado se ouvem estas palavras – processo eleitoral –, mas do ponto de vista científico, na lógica da metodologia científica, é sempre interessante identificar os seres nominados pelas palavras.

Então, afinal de contas, quando se fala em processo eleitoral, o que se quer dizer com isso? Porque nós temos, na nossa realidade, pelo menos dois fenômenos que podem ser identificados ou relacionados ao processo: o processo eleitoral propriamente dito, que é aquele fenômeno, talvez sociopolítico, que começa, para alguns, nas convenções e vai até a diplomação.

É claro que existe controvérsia a respeito do início desse fenômeno. Uns entendem que o processo eleitoral começa na convenção; outros, que começa com o início de candidatura no dia 5.7; outros, que começa em janeiro. Recentemente, em um voto do Ficha Limpa, o Ministro Gilmar Mendes acrescentou um novo ingrediente nessa discussão, dizendo que, na verdade, o processo eleitoral começa um ano antes da eleição por conta do princípio da anualidade. Então, vejam que há uma controvérsia a esse respeito, do início desse fenômeno chamado processo eleitoral.

E também existe uma controvérsia sobre o fim dele. Alguns dizem que ele termina com as eleições; outros, que termina com a diplomação.

O fato é que existe um fenômeno sociopolítico perfeitamente inteligível, identificável, a que se dá o nome de processo eleitoral. Mas existe outro fenômeno, já agora um fenômeno que ocorre dentro desse fenômeno maior, que é o processo jurisdicional, e aí eu me refiro às ações. Esse fenômeno das ações é claro que desfecha um processo e aí nós ingressamos em um mundo rico, que é o mundo do processo jurisdicional eleitoral. É onde nós teremos as ações.

O processo jurisdicional eleitoral tem diversos matizes. Podemos falar do processo jurisdicional eleitoral penal, do processo penal eleitoral, do processo jurisdicional eleitoral propriamente dito.

Então, existe, sim, esse fenômeno e penso que deva ser bem delineado para que não haja confusões. Se os senhores pensarem no início das discussões sobre o princípio da anualidade, por exemplo, aquelas primeiras discussões, houve uma confusão muito grande entre esses dois fenômenos. Falava-se que uma lei poderia modificar, ser aplicada a menos de um ano das eleições, uma lei deveria ser promulgada a menos de um ano das eleições e aplicada naquelas mesmas eleições se tratasse de aspectos formais. Mas que aspectos formais são esses?

Alguns os identificavam com o processo jurisdicional eleitoral, quer dizer, que não afetava as candidaturas diretamente. Vejamos, então, nós temos as discussões: processo eleitoral no sentido amplo e processo eleitoral no sentido estrito. Na literatura estrangeira, esse processo jurisdicional eleitoral é bem identificado. Inclusive não são todas as ações que o integram. Falar em processo significa falar em jurisdição, coisa também que não se ouve muito. Existe uma jurisdição eleitoral, sim, e nós sabemos que o processo é o instrumento da jurisdição. A jurisdição se afirma pelo processo. Então, nós podemos falar em uma jurisdição eleitoral e em um processo jurisdicional eleitoral.

É claro que existe um modelo constitucional de jurisdição também, ok? O que não se funde com a jurisdição constitucional. O modelo constitucional de jurisdição é uma coisa, a jurisdição constitucional é outra coisa. A jurisdição constitucional se dá no âmbito do controle de constitucionalidade, e o modelo jurisdicional na Constituição é aquele modelo que a Constituição adotou para o exercício desse poder de jurisdição. E também há um modelo constitucional de processos. Esse eu acho que é a pedra de toque de discussões a respeito de processo jurisdicional, porque, se existe um modelo constitucional de processo em que comparecem princípios e direitos fundamentais, como, por exemplo, o contraditório, ampla defesa, existe um modelo em relação ao qual o processo jurisdicional eleitoral precisa estar em harmonia. Então, por exemplo, se em uma determinada ação se entende, fixa-se um prazo muito exíguo para o ingresso da ação, ou se suprime uma garantia da defesa, é claro que aí houve o desentendimento do modelo constitucional. É claro!

Outro dia, eu vi um debate, e alguém disse assim: "Mas o Direito Eleitoral tem os seus princípios próprios, ele não pode ficar recebendo esses outros conselhos". Sim, tudo bem. Ele tem os seus princípios próprios, é uma disciplina particular dentro do conjunto das disciplinas jurídicas, ela tem o seu matiz próprio, mas ela não está acima da Constituição. Então, ela deve atender necessariamente ao modelo constitucional de processos sob pena de, enfim, violar a Constituição, o que não é cabível.

Eu classifico o processo jurisdicional eleitoral de duas formas. Primeiro, processo jurisdicional eleitoral visa implementar o controle em que foi deferida a Justiça Eleitoral. Quer dizer, todos sabem que, dentre os modelos de controle de investidura política, adotou-se no Brasil o modelo

jurisdicional. Quer dizer, existe um órgão dentro da estrutura judiciária chamada Justiça Eleitoral que tem a finalidade, a função de controlar as eleições e as investiduras políticas.

Em outros países, existem outros modelos de controle. Existe até o modelo que já foi adotado entre nós, modelo legislativo ou de verificação de poderes, que eu acho que não foi bem-sucedido. Existe também um modelo misto que, aliás, o professor André Ramos Tavares fala no seu livro de Direito Constitucional. Ele fala desse modelo misto que seria o controle exercido *a priori* pelo Legislativo. E diz o professor André: “[...] entretanto, há um tribunal especial composto por membros de outros poderes, inclusive provenientes do Judiciário, que exerce função revisional dessas decisões”. Ou seja, o controle é feito inicialmente pelo Legislativo, mas as decisões do Legislativo são feitas à revisão de outro órgão coletivo no qual estejam atuando membros do Poder Judiciário.

Nós sabemos que não foram esses modelos adotados no Brasil. Agora, como foi adotado o modelo de jurisdição especial no Brasil, então nós temos essa jurisdição especial no Brasil voltada para o controle das investiduras. Como se faz isso? Isso se faz de duas formas basicamente, não é? De uma forma, em princípio, repressiva e de uma forma preventiva. Na forma preventiva, encontramos o deferimento da Justiça Eleitoral de poder de polícia, ou seja, a Justiça Eleitoral tem uma ampla atuação no campo de poder de polícia. É a forma de exercer o poder de controle sobre as eleições, lançando mão do poder de polícia com tudo o que lhe é inerente, inclusive a questão da autoexecutoriedade. Agora, nem tudo se submete ao poder de polícia. Quando se trata de aplicação de sanções, de definir condutas, é claro que aí somente pode ser feito pelo poder jurisdicional. O poder jurisdicional ingressa, portanto, no campo repressivo, e nós temos aí presente a ideia de responsabilidade, um termo que não é comum ouvir no Direito Eleitoral.

Responsabilidade eleitoral, que eu proponho à reflexão de todos. Nós temos, por exemplo, no Direito Civil, a responsabilidade civil; no Direito Penal, a responsabilidade penal. Fala-se até em uma linguagem mais contemporânea chamada responsabilidade ambiental. O que significa isso? Significa imputar ou atribuir a pessoas atos e sanções por comportamentos desviantes. Por que não empregar no Direito Eleitoral o termo responsabilidade eleitoral e, quem sabe, perscrutar, investigar os seus fundamentos? Porque, evidentemente, a responsabilidade eleitoral não se baseia na culpa. Só essa definição vai provocar a revisão do pensamento largamente em termos de imputação, cassação de mandatos, etc.

Por exemplo, apenas para reflexão, o Direito Eleitoral, no campo da responsabilidade eleitoral, não se preocupa com a culpa do agente, mas com a influência de um determinado acontecimento nas eleições. Então, por aí é que se deve procurar afirmação da responsabilidade. Olha, quando se cassa o mandato de alguém, não é necessariamente que este alguém agiu com dolo ou com culpa e tampouco se trata de responsabilidade objetiva. Quando se cassa o mandato de alguém, é simplesmente porque houve um fato e aquele fato desequilibrou as eleições. Então, nós

estamos diante de uma nova dimensão da responsabilidade específica, sim, do Direito Eleitoral, com fundamento próprio, com contornos próprios, matizes próprios.

Dito isso, eu digo também o seguinte: é o processo jurisdicional eleitoral que tem em vista controlar a investidura, as eleições, mediante cassação de registro ou de diploma, alijando dali pessoas que porventura foram beneficiadas com atos tendentes a desequilibrar ou infringir a igualdade que se espera na eleição. Por isso, dentro desse processo jurisdicional eleitoral, não consideram ações ou processos como impugnação transferência de domicílio eleitoral. Ora, se o sujeito tem o seu domicílio eleitoral impugnado, todos sabem que, para registrar candidatura, é preciso ter domicílio eleitoral há mais de um ano na circunscrição das eleições. Se o sujeito pretende transferir o seu domicílio e essa transferência é impugnada e for julgada procedente, é claro que vai provocar lá na frente a sua não candidatura, certo? Mas não é desse processo que nós estamos falando.

Segundo, doação irregular de recursos a candidatos, partidos ou comissão financeira, representação por propaganda eleitoral irregular, direito de resposta, todos esses casos não entrariam na nossa classificação de processo jurisdicional eleitoral porque não têm em vista diretamente condutas praticadas durante a campanha que possam levar à cassação de registro ou cassação de diploma.

O processo jurisdicional eleitoral, então delineado sob o sentido restrito que me refiro aqui, envolve ações que se fundam em fatos ilícitos ocorridos no bojo do processo eleitoral e visa controlar a investidura mediante a cassação de diploma, mandato ou registro. Então, estamos falando de AIME, AIJE e de RCED – de Ação de Impugnação de Mandatos Eletivos, de Ação de Investigação Judicial Eleitoral e de Reurso Contra Expedição de Diploma. Esses três ingressaram, então, no âmbito do processo jurisdicional eleitoral.

Agora, todos sabem que a expressão AIJE é apenas um símbolo. Eu mesmo tenho uma classificação para ela. Eu não uso a expressão representação, eu uso a palavra ação porque são ações. Na minha concepção, existe um abuso de poder econômico, político, em sentido amplo, que comporta, que abriga todos os tipos de abuso de poder; e existe o abuso de poder em sentido estrito, que abriga os demais tipos. Então, quando eu falo na AIJE, eu falo apenas na ação. Agora, esta ação tem em vista o abuso do poder no art. 1º, inciso I, letras *d* e *h* da Lei de Inelegibilidades. O abuso de poder do art. 30, *a*, do art. 41, *a*, e do art. 73, para mim, é tudo uso abusivo de uma posição jurídica em que uma pessoa se encontra.

Então, no processo jurisdicional eleitoral, no sentido estrito, apenas essas ações ingressariam, porque elas têm por fundamento abuso de poder e por finalidade corrigir as eleições, trazer ou manter a rigidez das eleições mediante o sancionamento ou alijamento do autor do ato ilícito ou seu beneficiário das eleições. Então, reserve-se a expressão processo jurisdicional eleitoral em sentido estrito para esses casos.

Pode-se também abranger outras ações, mas agora em um processo jurisdicional eleitoral em sentido amplo. Quando eu falo em sentido amplo, estou acrescentando as impugnações de registros porque se fundem a fato anterior ao processo eleitoral. Então, não entra na primeira classificação. E na impugnação de registro, nós temos a AIRC, Ação Impugnatória de Registro, e temos a criação pretoriana que o TSE vem, no meu modo de ver, correta e adequadamente fazendo, que é a notícia de inelegibilidade. Então, nós temos duas formas de impugnar registro, que são a AIRC, Ação Impugnatória, e a notícia de inelegibilidade, que acaba seguindo mais ou menos o rito da AIRC.

Façamos, então, uma análise do panorama processual do processo jurisdicional eleitoral brasileiro a partir dessas premissas que eu lancei. O que se tem, pelo menos para mim, é que há muito para ser construído. Na verdade, é uma conjugação de uma série de fatores que faz com que o processo jurisdicional eleitoral brasileiro tenha um elevado grau de insegurança jurídica. Muitas vezes, eu, que acompanhei tantos processos, percebia que a discussão saía do foco da causa de pedir e transbordava para outros focos ou questões que deveriam estar assentadas. E muitas vezes questões na seara processual, significando, com isso, que ainda há muito a ser construído e tem sido construído.

A primeira questão é pensar que o eleitoral integra, senhores – prestem atenção nisso! –, o sistema jurídico. Parece óbvio, mas nem sempre esta obviedade transparece em ações e decisões. Se o eleitoral integra o sistema jurídico, ele não é o Robson Crusóé, ele tem que se submeter às diretrizes do sistema, aos princípios do sistema. Às diretrizes do Processo Constitucional, não se pode, como eu já vi várias vezes, suprimir o direito de defesa, por exemplo. Não se pode impedir o Ministério Público de se manifestar, não se pode impedir que a parte produza prova. Ah, mas a resolução do TSE não prevê! Tudo bem, e o que é a resolução do TSE, uma ilha no meio do oceano? Ou é um ato normativo dentro de um sistema jurídico civilizado como é o brasileiro? Ou será que ele não tem que se curvar às diretrizes da Constituição?

Vamos pegar, apenas para a nossa reflexão – não estou fazendo críticas a ninguém, nem expondo meu ponto de vista –, o debate recente da aprovação, desaprovação de contas. Vejam, se há regra que diz que não tem direito à certidão de quitação quem teve as contas da eleição desaprovadas, se há regras criadas na resolução, pergunto eu, submete-se essa regra ao princípio da anualidade ou não? Deveria se submeter?

Então, vejamos, como diziam lá em Minas, “pau que bate em Chico bate em Francisco”, ou seja, se vale para o Chico, vale para o Francisco, certo? Então, é preciso ter presente que, se quisermos ter um Direito Eleitoral civilizado – eu digo civilizado porque um direito civilizado é aquele que permite que as pessoas saibam, calculem o que poderá acontecer diante dos seus comportamentos, permite que tenham condutas responsáveis, coerentes –, temos que ter presente que o eleitoral integra um sistema e temos que fazê-lo harmonioso com esse sistema. Hoje, é preciso considerar que o eleitoral constitui, em expressão mais técnica, um microsistema jurídico para o

qual aportam diversos saberes. Embora possa criar seus próprios conceitos em numerosos casos, ao Eleitoral não é dado mudar conceitos e institutos de outras disciplinas e tampouco cogitar sistemáticas irracionais à luz do sistema jurídico.

Eu quero tomar como exemplo – mais uma vez reiterando que não é nada pessoal, eu só li os textos e trago aqui uma reflexão que pode até estar equivocada e os senhores é quem saberão dizer melhor – o art. 32 da Resolução do TSE nº 23.367, que foi editada agora há pouco para reger os procedimentos nas eleições de 2012. Diz o art. 32: “decorrido o prazo legal sem que a representação seja julgada, a demora poderá, a critério do interessado, ensejar a renovação do pleito perante o Tribunal Regional Eleitoral”. O que é isso? O que está sendo dito aqui à luz da arquitetura jurisdicional e da sistemática processual implantada no nosso ordenamento? Essa regra não tem sentido, não tem cabimento. Então, se a demanda não for julgada no prazo pelo juiz, esse fato, por si só, enseja “a renovação do pedido perante o TRE”, é isso o que está sendo dito? O que se teve com isso foi a criação de uma competência originária para o TRE, mas a criação de competência originária só pode ser feita por lei complementar, conforme está no art. 121 da Constituição. Então, se o juiz demorou a julgar a ação, a parte pode pegar a ação, a demanda e terminar no TRE, é isso? E aí vai fazer nova citação, vai renovar citação, vai renovar instrução, vai renovar a prova e, na verdade, nós sabemos que muitas vezes a demora, o não cumprimento de prazos não se dá porque o juiz quer ou não. Muitas vezes depende da complexidade do caso. Muitas vezes, há perícias. O juiz, por exemplo, não tem controle sobre o tempo de produção de uma perícia, não é? Muitas vezes pode demorar algum tempo e tal.

Vejam, eu tenho a impressão de que essa regra não deve ser considerada, é uma regra que altera muito pronunciadamente os procedimentos do processo jurisdicional eleitoral. É verdade que o duplo grau de jurisdição não é cláusula pétrea na nossa ordem constitucional, mas também nem por isso se autoriza a criação de competência originária só porque o juiz demorou a decidir. Acho razoável que se reclame contra o juiz, acho razoável que se impetre mandado de segurança por omissão, acho razoável tudo isso. Acho até razoável que o Tribunal, devido à necessidade das eleições, afaste o juiz e designe outro. Agora, não é razoável mudar a competência, ainda mais porque não foi feita uma lei complementar alterando a competência.

Muito bem, outro exemplo dessa necessidade de melhor conformação do sistema processual. Para quem tem acompanhado o debate, eu me refiro ao art. 16-A da Lei das Eleições. Vejam, não penso ser correto, *data venia*, invalidar o voto quando o candidato concorreu *sub judice* com o pedido de registro deferido. Houve decisões do TSE nesse sentido, interpretando, no meu modo de ver, *data venia*, mal esse dispositivo, anulando tudo. Primeiro, a nulidade pode ser total ou parcial. Quem estuda a Teoria das Invalididades sabe que a invalidade jurídica pode ser... o nulo pode ser nulo totalmente ou parcialmente. Ora, outra coisa, o eleitor poderia, no nosso sistema proporcional, ter votado só no partido, mas como o candidato estava com o registro deferido, embora *sub judice*, ele votou no candidato. Ao votar no candidato, votou no partido, tanto que

no número do candidato os dois primeiros algarismos são do partido. Então, quando o eleitor compareceu à urna, o pedido de registro do candidato estava deferido, fazendo, portanto, uma opção válida – ao menos quanto ao partido foi válida. A discussão, então, que se travou apegar-se à literalidade do texto do art. 16-A, ignorando o contexto em que essa regra se insere, que é o do sistema proporcional e, com isso, contra a letra e o espírito da Constituição, a Justiça Eleitoral violenta a manifestação de votar do eleitor em relação ao partido, tornando-a subsistente. Acho que a Justiça Eleitoral não tem esse direito. Que se separem os votos então.

Eleitor, se você quiser votar no partido, primeiro acrescente um dado na urna, vote no partido, mas se você quiser votar no candidato, coloque o número dele separado do partido. Agora, presume-se que, ao votar assim, anula-se o voto dado ao partido. Está errado. Eu acho que é uma invasão na manifestação de votar do eleitor que viola a regra da proporcionalidade.

Outro aspecto que precisa ser construído e repensado: a criação de prazos demasiados exíguos para o exercício de direito de ação, o que por vezes o inviabiliza. Eu me refiro ao prazo de 180 dias para ajuizamento de ação quanto à pessoa física ou jurídica que tenha feito doação irregular à campanha. É pouco. Para os candidatos eleitos, é suficiente, porque a prestação de contas deles deve ser julgada até oito dias antes da diplomação, mas para os não eleitos e suplentes, eu tenho certeza de que há muitas prestações de contas aí de 2010 que ainda estão por ser apreciadas. Nós sabemos que, no processo de prestação de contas, o prestador pode reapresentar os dados. Isso pode evidentemente influenciar naquelas outras ações.

Outra também: exigência de litisconsórcios passivos simples na AIJE por conduta vedada. Vejam decisão recente do TSE que subverte um pouco a lógica e a responsabilidade eleitoral, porque, ao exigir o litisconsórcio passivo simples na AIJE por conduta vedada para inserir no polo passivo o agente público autor da conduta vedada, esquece-se da ideia de responsabilidade eleitoral, que não é buscar necessariamente o culpado pela ação, é punir, manter a rigidez das eleições. Então, se o agente público autor da conduta vedada não está no polo passivo, extingue-se o feito. Tudo bem, e como fica o prejuízo causado na não normalidade das eleições? Isso vai passar em branco? Eu acho que aí a Justiça Eleitoral perde a oportunidade de cumprir a sua função constitucional, que é controlar as eleições. Então, ficou na mão do autor da ação o controle das eleições porque entendeu que é litisconsórcio passivo necessário simples? Não. Eu tenho para mim que pode ser litisconsórcio passivo sim, não necessário.

Há outros itens aqui que, muitas vezes, causam problemas em uma boa conformação do processo jurisdicional eleitoral. Vou apenas listá-los porque o tempo já está praticamente encerrado. Primeiro, o número excessivo e até contraditório de ritos processuais. Não é necessário ter tantos ritos. Vejam que se entendia que o rito da AIRC, da impugnação de registros, era o ordinário, mas hoje parece que o rito ordinário está sendo da AIJE, a maioria das principais ações segue o rito da AIJE. Então, virou uma salada. É preciso uniformizar os ritos, talvez um rito ordinário e um sumário para facilitar a operação do Direito.

Ausência de definições claras, o que enseja excessivos subjetivismos na apreciação de *hard cases*, interpretações aliadas do Direito Jurídico como se o Direito Eleitoral fosse a jabuticaba do Direito.

Indeterminação de conceito no plano do direito material, o que gera perplexidades no campo do direito processual.

Todavia, o balanço, o processo jurisdicional brasileiro tem se aperfeiçoado e cumprido bem o seu papel consistente em propiciar à jurisdição eleitoral conhecimento e julgamento com tranquilidade e sem rupturas institucionais de ilícitos eleitorais que lhes são submetidos.

E com isso eu tenho a impressão de que o processo jurisdicional eleitoral tem, sim, dado grande contribuição para efetivar o controle de investiduras políticas das eleições.

O balanço, portanto, no meu modo de ver, é positivo.

Meus amigos, a democracia passa pelo processo jurisdicional eleitoral. E a democracia é um jardim que demanda permanente cultivo. Urge cuidar dele, pois, como dizia o nosso mestre Mário Quintana, "o segredo é não correr atrás das borboletas. O segredo é cuidar do jardim para que as borboletas venham até ele."

Muito obrigado e um bom dia a todos. Estou à disposição.

### **Dr. André Ramos Tavares**

Bom, em nome de todos, mas em especial em nome da Escola, eu queria agradecer a exposição do professor José Jairo Gomes, que é certamente uma das maiores autoridades no Direito Eleitoral brasileiro, autor de uma das obras mais importantes, diria até, na história da literatura brasileira, que é o seu *Direito Eleitoral*, publicado pela Editora Atlas. Então, eu, uma vez mais, agradeço e parablenizo-o pela excelente exposição, que não é certamente nenhuma surpresa para ninguém.

Passo de imediato a palavra ao professor Manoel Carlos de Almeida Neto, que falará hoje sobre as novas fronteiras da fidelidade partidária. O professor Manoel Carlos é também um dos nomes mais conhecidos no Direito Eleitoral. É autor de uma importante obra, inovadora no âmbito do Direito público. Tem diversos estudos publicados e uma vez mais eu agradeço a presença dele e a disposição em estar conosco, passando-nos mais um pouco de suas reflexões.

Professor Manoel Carlos, tem a palavra.



## Palestra As Novas Fronteiras da Fidelidade Partidária

### **Palestrante**

Dr. Manoel Carlos de Almeida Neto,  
secretário-geral do TSE.



## Dr. Manoel Carlos de Almeida Neto

Bom dia a todos!

Excelentíssimo Senhor diretor da Escola Judiciária Eleitoral, Dr. André Ramos Tavares, a quem saúdo e parabeno pela iniciativa, pelos dois anos à frente da Escola Judiciária. Primeiro acadêmico a dirigir a escola Judiciária Eleitoral, escola de tradição de ser presidida por ministro desta Casa, mas nesta gestão do Ministro Lewandowski, os ministros do TSE, os senhores sabem, têm muita coisa para fazer, outras atividades, e o professor André deu um brilho maior e sem dúvida fez um excelente trabalho à frente desta Escola e tem feito.

Saúdo também o professor José Jairo Gomes, ainda bem que V. Exa. não estava na plenitude das suas condições físicas, senão eu estaria em uma situação pior ainda aqui. Ter que suceder o professor José Jairo é uma tarefa para lá de complicada. O professor é, sem dúvida nenhuma, um dos maiores expoentes do Direito Eleitoral brasileiro atualmente, e a sua obra também é um trabalho sério porque, lamentavelmente, tem muita coisa de Direito Eleitoral publicada que não é séria. A obra do professor José Jairo é uma obra acadêmica, séria, com posições firmes e que é uma leitura indispensável para quem estuda Direito Eleitoral. Parabéns, professor José Jairo, por suas considerações, sua palestra.

Saúdo também a presença do professor Lúcio Pegoraro, da Universidade da Bolonha, professor de Direito Público comparado, também da sua assistente, a Dra. Frederica. Sejam muito bem-vindos ao nosso Tribunal, ao nosso país.

Cumprimento também os servidores desta Casa em nome do grande servidor Dr. Jeremias Bispo, que aqui se encontra, um grande servidor há algumas décadas, dando sua preciosa colaboração na Procuradoria-Geral Eleitoral. Foi uma grata satisfação tê-lo conhecido melhor.

Vejo aqui presentes os nossos alunos de pós-graduação em Direito Eleitoral. Cumprimento a todos na pessoa do nosso representante de turma, Adok Geancarlo.

Também aos ilustres advogados e advogadas, Dra. Daniela, Dra. Ângela, colega do Instituto Brasileiro de Direito Eleitoral.

Minhas senhoras, meus senhores, diretores de Escolas Judiciárias.

Farei algumas brevíssimas considerações, até porque o tempo não me permite seguir mais além, sobre a fidelidade partidária e suas fronteiras. O que eu vou falar aqui não vai agradar talvez a maioria, mas isso é a academia e eu falo aqui no âmbito acadêmico.

Conforto o professor José Jairo com relação à responsabilidade eleitoral que o TSE até assinou um convênio com a AGU para responsabilizar os chefes do Poder Executivo que deram causa a novas eleições. Então, a AGU já está aí promovendo ações exatamente na linha do que o

professor José Jairo disse para, enfim, buscar ressarcir o erário do dano causado com o custo das novas eleições.

Com relação ao 16-A, eu concordo com o que V. Exa. disse aqui e teria outras considerações a fazer, mas não é o tema. A nulidade é uma coisa e a anuidade é outra. O voto anulado produz efeitos no tempo e no espaço. Se o eleitor estava apto a votar naquele candidato e ele constava da urna no dia da eleição e depois esse candidato chegou a ser eleito, tomou posse... e interpretar o 16-A, sem observar o art. 175 do Código Eleitoral, que confere ao voto de legenda uma validade relativa, portanto, se o voto é relativamente válido, ele não poderia – e falo aqui com todo respeito, e falo academicamente – não poderia esse voto ser considerado como se nulo fosse desde o primeiro dia. Aliás, em cassação de chefes do Poder Executivo, o Tribunal, muitas vezes, considera o voto nulo no primeiro turno como se nulo fosse *ab initio* para refazer o cálculo do coeficiente eleitoral que também eu não concordo com esta posição.

Mas, meus caros amigos, eu preparei uma coisa mais longa e vou tentar resumir as minhas ideias aqui. A fidelidade partidária teve origem no Brasil, como os senhores sabem, por meio da Junta Militar número 2, que introduziu, na Constituição de 1967, a pena, a sanção da perda de mandato por infidelidade partidária. Então, estava lá no art. 152 dessa Constituição o seguinte: “perderá o mandato no Senado Federal, na Câmara dos Deputados, nas Assembleias Legislativas e nas Câmaras Municipais quem por atitude ou pelo voto se opuser às diretrizes estabelecidas pelos órgãos de direção partidária”. Era aquele regime de repressão e a infidelidade partidária dava a pena capital de perda do mandato.

Ontem, tive a honra de conversar com o professor Lucio, da Universidad de Bolonha, e o professor defendia arduamente a fidelidade partidária até eu contar para o professor – e ele defendia jurisprudência que inseriu penas para os infiéis – que isso foi decisão judicial e não está na Constituição. Aí, o professor deu um pulo da cadeira e falou: “Não! Eu não concordo mais!” Então, isso me causou um grande conforto. O fato é que naquele espírito de redemocratização, com a volta das Diretas Já, com aquele espírito, por conta daquilo que Ferdinand Lassale, o sociólogo do Direito, chamava de “a soma dos fatores reais de poder” que, na verdade, para ele, significava a Constituição. Então, aquele poder de constituinte originário que se formava, ele resolveu tirar da Constituição a pena de morte política para os infiéis, a perda do mandato. Então, foi o poder constituinte originário que retirou isso da Constituição da República.

A Assembleia Constituinte de 1988 já tinha retirado essa pena de infidelidade partidária e inclusive é muito curioso porque isso permitiu que Tancredo Neves fosse eleito presidente da República, pois ele foi apoiado pela Frente Liberal daqueles dissidentes do PDS, que depois se transformaram no PFL, hoje DEM. Veja que coisa paradoxal, veja como a política é mutante. O DEM, antigo PFL, só foi criado por causa da impossibilidade de perda de mandato para a infidelidade partidária. Hoje, ainda é o maior inimigo do DEM a infidelidade partidária com a criação do PSD. Veja que paradoxal é a política.

Mas, essa infidelidade partidária, o constituinte originário não colocou no art. 55 da Constituição, que é taxativo ao exemplificar quais são as causas de perda de mandato parlamentar e diz lá que perderá o mandato senador, parlamentar que, dentre aquelas hipóteses, praticar determinados atos. E não está escrito ali a infidelidade partidária. E não foi por outra razão que o professor José Afonso da Silva escreveu que a nossa Constituição de 1988 não permite a perda de mandato por infidelidade partidária. Ao contrário, até veda quando, no art.15, declara vedada a cassação de direitos políticos, só admitida a suspensão deles nos estritos casos indicados nesse mesmo artigo. E o mencionado dispositivo estabelece outras sanções, e não vou cansá-los com essas hipóteses, mas na mesma linha vejam outro grande constitucionalista que o professor André Tavares conhece bem, o professor paranaense Clemerson Merlin Cleve, que tem um dos melhores livros – precisa atualizar, eu já fiz esse apelo ao professor algumas vezes –, o livro *A fiscalização abstrata de inconstitucionalidade no direito brasileiro*. O professor Clemerson também disse que, em relação à fidelidade partidária, no art.55 há um silêncio eloquente. Ele não fala porque não quis falar, aquilo foi afastado do art. 55 senão Tancredo sequer seria eleito. Aquilo é a Constituição. A soma dos fatores reais de poder naquele momento. Então, o professor Clemerson disse que é indubitoso, que, à luz do sistema constitucional em vigor, o mandato não pode ser perdido por infidelidade partidária. E disse mais o seguinte: que o território da fidelidade partidária não é ilimitado, sendo certo que suas fronteiras derivam também de dissidência de outros dispositivos da Constituição Federal. Apenas uma interpretação sistemática da Constituição é capaz de mostrar os verdadeiros contornos. Qualquer interpretação isolada do art. 17, parágrafo 1º, da Constituição implicará a emergência de um sentido falseado do texto constitucional, nomeadamente das linhas perimétricas desse mesmo instituto.

Pois bem, Supremo Tribunal e a fidelidade partidária. Logo em seguida à promulgação da nossa Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal, em 11 de outubro de 1989, deparou-se com esta questão central: saber se a infidelidade partidária causava ou não a perda do mandato parlamentar. E foi no Mandado de Segurança nº 20.927 que o grande Ministro Moreira Alves sufragou, positivou na jurisprudência a tese do silêncio eloquente do art. 55. E ele assentou no plenário e está ementado que, no sentido da inaplicabilidade do princípio da fidelidade partidária dos parlamentares empossados, inclusive que isso se estende no silêncio da Constituição, disse o Ministro Moreira Alves, disse o Supremo Tribunal em unanimidade e a lei, isso se estende inclusive para os suplentes.

E aqui ele faz uma brilhante exposição a respeito do que eu peço licença para não ler por conta do tempo, mas quem tiver interesse é o MS 20.927 do Supremo Tribunal Federal. E no final ele disse apenas assim: que se o constituinte originário quisesse, bastaria ter colocado a hipótese em caso de perda de mandato que alui o art. 55.

E o Ministro Sepúlveda Pertence, nessa mesma assentada, em 1989, também disse que a sua premissa estava inabalada porque falta base no nosso Direito Constitucional vigente para decretar a perda do mandato do parlamentar por suposta infidelidade partidária.

Algum tempo depois, em 2004, houve outro precedente. O Supremo novamente se depa-rou com essa questão no Mandado de Segurança nº 23.405 e novamente se manifestou, portanto a nossa Suprema Corte se manifestou duas vezes no plenário no sentido de que, pela inaplicabilidade desse princípio para perda de mandato, não digo para outras sanções, para outras sanções partidárias, punições, suspensões, outro tipo de sanção.

E o Ministro Gilmar Mendes, relator desse caso, disse que “embora a troca de partidos por parlamentares eleitos sob regime da proporcionalidade revele-se extremamente negativa para o desenvolvimento e a continuidade do sistema eleitoral e do próprio sistema democrático, é certo que a Constituição não fornece elementos para que se provoquem resultados pretendidos pelo requerente, digo, impetrante, não é? No caso, o impetrante do mandado de segurança.

Então, vejamos que essa era a orientação do Supremo e estou frisando isso para vocês verem a minha posição, o que aconteceu e causou maior espécie. E esse debate ganhou novos contornos com a consulta feita pelo PFL, hoje DEM, sempre envolvido com fidelidade partidária, seja para a sua criação, seja para suas lutas, como hoje o partido vive. Ele formulou ao TSE a Consulta nº 1.389 e que todos conhecem que foi de relatoria do Ministro Cesar Asfor Rocha, que todos conhecem, e o tribunal foi indagado se as coligações teriam ou não o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema proporcional quando houver pedido de cancelamento de filiação ou transferência de candidato eleito de um partido para outra legenda.

Em 27 de março de 2007, o TSE respondeu afirmativamente a essa Consulta em um pronunciamento que recebeu uma ementa, também dispense de ler, e que essa consulta eu gostaria de chamar a atenção no seguinte: a consulta do TSE recebeu um título de resolução. Consulta, como todos sabem – quem não sabe fica sabendo –, não tem nenhum efeito vinculante, isto é, jurisprudência sólida no Supremo. Consulta não gera nenhum efeito vinculante ou obrigação, seja para o consulente, seja para terceiros. Jurisprudência pacífica, remansosa, jamais contestada no Tribunal Superior Eleitoral e do Supremo Tribunal Federal. Porém, por um problema técnico, nosso Regimento Interno do TSE permitia que todas essas consultas recebessem o título de resolução, o que causava uma grande confusão.

Em agosto, no nosso plantão, eu estava refletindo em um domingo, e já me causava certa perplexidade como podia o TSE ter resolução que valia tanto, sim, resoluções com força de lei, sim. O TSE, no seu poder normativo baseado na legislação eleitoral, no Código Eleitoral, art. 23, que foi recebido pela Constituição como lei complementar, isso é decisão do Supremo. O Supremo reconhece esse poder normativo da Justiça Eleitoral e o Judiciário tem legitimidade para isso, mas o fato é que todas essas consultas recebiam o título de resolução, o que causava enorme confusão. Porque os juízes de primeiro grau e os atores desse processo eleitoral nesse Brasil imenso, quando vinha uma consulta do TSE, mais do que uma sinalização para aqueles que entendiam do Direito Eleitoral e falam que a consulta é, mas no caso concreto é outra coisa. E os advogados

sabem que consulta é consulta e caso concreto é caso concreto, mas para o juiz, para os outros atores do processo eleitoral, há a resolução do TSE. Há uma resolução, foi consultado, é resolução.

Bom, isso mudou a partir de 2010. Eu tive a honra de propor ao Ministro Lewandowski, em um domingo de plantão. Fiz umas considerações sobre essa banalização do *status* resolução e hoje apenas aqueles atos a que o TSE manifesta o seu poder regulamentar normativo é que recebem o título de resolução. Antigamente, até pedido de diária de servidor recebia o título de resolução. Servidor pedia, era deferido: resolução número tal. Processo de alteração de registro partidário, resolução tal.

Eu investigo essa matéria no âmbito acadêmico na Universidade de São Paulo. Minha tese de doutorado é "Pressupostos e limites do poder normativo da Justiça Eleitoral", que está em andamento, e eu consegui classificar quatro tipos de resolução. A normativa, aquela que vale muito, tem força de lei, instaura o controle abstrato no STF, o STF processa, julga essa ação. Aquele outro tipo de resolução abaixo, que é a que eu chamo regulamentar, que é um ato normativo secundário. Inclusive, quando se entra com uma ADI no Supremo contra esse tipo de resolução, ele nem conhece da ação direta. Ele fala: "Não, esse ato não é normativo, eu não vou conhecer, archive-se". O Supremo sabe que existe essa diferença e jamais a nossa Suprema Corte disse que uma resolução do TSE é formalmente inconstitucional, ou seja, que o TSE não teria legitimidade para editar essa resolução. Jamais o Supremo disse isso. Quando declara inconstitucionalidade de resolução do TSE, o faz por vício de inconstitucionalidade material, não formal. Isso é interessante.

O outro tipo de resolução é a contenciosa administrativa, esses pedidos de diária de servidor, alteração de estatuto partidário que também recebia o título de resolução.

E, por último, as consultas que não tinham nenhum efeito vinculante, decisões do Supremo e decisões do TSE.

Pois bem, estabelecidas essas premissas, o TSE decidiu aquela consulta. Conversava com o Ministro Caputo Bastos e ele, conversando academicamente comigo, disse: "Manoel Carlos, não imaginávamos que aquela consulta que nós respondemos sem nenhum efeito vinculante fosse causar o que causou."

Meus caros amigos, o Supremo, por tudo isso, recebeu quatro mandados de segurança, aqueles MS que todos conhecem: 26.602, 603, 604, 26.890, relator o Ministro Celso de Melo com dois e o Ministro Celso de Melo foi o voto condutor e ficou com as ementas. A Ministra Cármen Lúcia relatou um e o Ministro Eros Grau.

O que queriam e qual era o objeto desse mandado de segurança? Era o ato do então presidente da Câmara dos Deputados, Arlindo Chinaglia, que não queria decretar a perda de mandato de determinados parlamentares que teriam sido infiéis. Por que teriam sido? Porque é preciso saber deles se foram fiéis ou se houve justa causa, porque, mesmo na consulta que o TSE respondeu, já ficou claro ali que existiam causas legitimadoras para o abandono da legenda.

Perseguição como todos sabem, perseguição política, a grave ação pessoal em que o TSE tem diversos precedentes que já recentes autorizaram a migração desse parlamentar para outro partido. Ou a infidelidade do próprio partido aos seus ideais, ao seu estatuto, ou se programa nesse Brasil de 29 legendas que o Ministro Lewandowski chama de hiperpartidarismo. Já tivemos 29 legendas e voltamos a ter 29 legendas, caiu para 28 e voltamos hoje a 29 legendas.

Mas o que aconteceu? Nós estudamos desde o primeiro ano de faculdade que o mandado de segurança é uma ação, o mandado de segurança é para direito líquido e certo, mas que direito líquido e certo é esse? Eu não sei. Não tem nenhuma certeza ou liquidez naquele direito que eles pretendiam na infidelidade partidária diante de um silêncio eloquente da Constituição. Vocês vão se assustar mais ainda. Eu sou a favor da fidelidade partidária, mas não por decisão judicial. Que seja feita pelo Congresso Nacional, por meio de emenda à Constituição que coloque nova hipótese no art. 55, porque eu acredito que nós estamos em um momento de amadurecimento político que permite. Só não concordei e não concordo e nunca vou concordar em fazer isso em mandado de segurança.

Todo mundo sabe que o mandado de segurança não permite a dilação probatória. Ora, como dizer, decretar perda do mandato do parlamentar se não podia citá-lo no mandado de segurança para saber se teve ou não justa causa? Para ele dizer "eu fui perseguido, eu tenho uma carta do presidente do diretório que me faz ofensas pessoais, eu sofri um processo". Nesses mandados de segurança, ficaram vencidos os Ministros Lewandowski, Joaquim Barbosa e Eros Grau. O Ministro Eros, na sessão, chegou a se exaltar em determinado momento e disse: "Eu não estou vendo aqui, não está escrito aqui, não estou lendo aqui no art. 55 isso, eu não posso ler aqui porque não está escrito aqui". E o Ministro Lewandowski assentou naquele dia, naquele mandado de segurança, que era plenamente a favor da fidelidade partidária, porém, que também fosse feito por meio de emenda no Congresso Nacional. Inclusive, o nosso atual presidente chegou a elencar diversos projetos que estavam em andamento e todos nós sabemos a dificuldade que é aprovar esse tipo de projeto. Foi uma espécie de reforma política? Não, foi uma reforma política por decisão judicial, isso é fato. Ativismo judicial ou protagonismo judicial, mas fato é que assim foi feito.

E uma coisa que me causou perplexidade, e eu vou chegar ao ápice da questão, foi o seguinte: quando o Supremo terminou de julgar, passou a discutir a partir de quando valeria aquela decisão. Ora, naquele dia, a Suprema Corte mudou radicalmente a sua orientação jurisprudencial, no dia 4.11.2007. Então, eu fico pensando: como ficaram os advogados? Nosso diretor, eu saúdo Walber Agra, Dra. Gabriela, Dr. Gustavo Severo, secretário-geral do Ibradi. Eu pergunto como os advogados ficaram porque os clientes devem ter perguntado: "Eu posso mudar de partido?" Pode, é uma resolução do TSE de uma consulta *versus* uma decisão do STF do Ministro Moreira Alves e do Ministro Gilmar Mendes, está aqui.

O advogado que conhece o Direito Eleitoral e conhece a jurisdição constitucional só tem uma resposta: pode mudar porque foi uma consulta, pode mudar de partido. Nós estamos

amparados em uma decisão do Supremo aqui, vale mais uma decisão do Supremo. Aí o Supremo foi discutindo os mandados de segurança a partir de quando valeria sua decisão. O Supremo disse que valeria a partir de março, do dia da consulta do TSE. *Data venia*, a nossa Suprema Corte, com todas as vênias possíveis e inimagináveis deste advogado que agora está na função de servidor temporariamente, mas eu não posso, como acadêmico, como estudante do Direito Eleitoral Constitucional, concordar com isso.

Isso aí implica insegurança jurídica. Eu fico com pena dos advogados que orientaram seus clientes neste sentido, porque o Supremo conferiu a uma consulta do TSE uma força normativa que ela não tinha e nunca pretendeu ter, e conferiu a esta consulta uma força maior do que a sua própria orientação jurisprudencial, sua própria mudança de jurisprudência. É uma coisa que jamais vou entender ou aceitar. O próprio Ministro Gilmar Mendes, em uma confissão acadêmica e uma palestra que deu na Escola Judiciária do Rio de Janeiro, chegou a dizer que esse julgamento reclama maiores esclarecimentos do ponto de vista constitucional. Isso está degradado em um trabalho que foi publicado. Eu também não entendi nada daquilo.

Além disso, o Supremo mandou o TSE baixar uma resolução, como já tinha feito naquele RE nº 197.917, de Mira Estrela, em que o Supremo reduziu o número de vereadores porque tanto naquele anseio de acabar com o troca-troca fez a fidelidade partidária, naquela época queriam acabar com essas coisas de proliferação de vereador e aí resolveram limitar o número de vereador no RE que tinha feito interpartes. Mas aquele RE, na prática, teve eficácia *erga omnes*, efeito vinculante via resolução do TSE que fez as vezes do Senado Federal no art. 5.210 e deu uma eficácia *erga omnes* em uma decisão do Supremo que deveria valer apenas para Mira Estrela. Eu não concordo com isso, é competência do município estabelecer. A Constituição é clara quando diz que a competência é do município por sua lei orgânica.

Eu tenho um estudo sobre controle de constitucionalidade das leis municipais publicado pela Editora Forense, e eu sou um árduo defensor do municipalismo. Eu sei que no Distrito Federal não temos município, mas Franco Montoro dizia: "O povo não vive na União nem nos estados, mas no município".

O Supremo, novamente nesse caso da consulta da fidelidade partidária, fez a mesma coisa, mandou o TSE baixar outra resolução, essa sim com força normativa, com força de lei no sentido material. Jurisprudência do TSE, jurisprudência do Supremo que reconhecem a força de lei de resolução do TSE. Especialmente, resoluções que versem naqueles processos autuados sobre a classe de instrução que nessas eleições, como na passada, foi de relatoria do Ministro Arnaldo Versiani. Nesses processos autuados sobre a classe de instrução é que são baixadas resoluções para as eleições, que nada mais são do que uma compilação da legislação eleitoral, normas sobre atos preparatórios, sobre o processo eletrônico. Sem essas resoluções, o tribunal jamais conseguiria fazer eleição da forma que fez e nós não teríamos apurado o resultado em uma hora e por aí vai.

Mas não quero fugir do tema. Meus amigos, eu teria muito ainda a dizer, mas existem coisas que o TSE tem compromisso marcado com determinados temas. Eu vou assistir de camarote. Conciliar a fidelidade partidária com o sistema majoritário, eu não sei. Isso está em uma resolução do TSE que foi a Consulta nº 1.407, de 16 de outubro de 2007. Consulta é uma orientação, quero ver no caso concreto como aplicar isso. Eu não sei como fazer porque eu não sei. Se o prefeito foi infiel ao partido e é do partido A e ele perde o mandato, o vice não existe? Ele existe e pode ser de outro partido, quem assume é o vice. Tudo bem, mas vamos supor que tenha a tese da unicidade de chapa ganha a máxima eficácia ou o vice e o prefeito, falo prefeito, mas poderia ser o governador, o presidente da República. Aliás, essa consulta que foi respondida perguntava isso. Se o Prefeito e o vice forem do mesmo partido, tudo bem, vamos aplicar a fidelidade partidária. Eles mudaram de partido, foram infiéis, perdem o mandato. Faz nova eleição e aí quem pode participar dessa eleição, só o partido? Então, é melhor fazer a prévia logo dentro do partido. Aí vai ser escolhido por convenção? Vai ser aclamado? Como compartilhar isso com outros dispositivos constitucionais? A Constituição não pode ser vista como uma colcha de retalhos, tem de ser interpretada sistematicamente. Como conciliar isso com a Constituição? E há milhares de outras questões complicadas para vocês refletirem.

Houve um caso famoso aqui do Distrito Federal. RE por apertada maioria decretou a perda de mandato, mas nem chegou ao Supremo, perdão, ao TSE, porque houve desistência do recurso. O TSE não chegou ainda a examinar um caso concreto desse. No dia em que for examinar, eu quero ver o que vai acontecer, porque vai ser muito complicado conduzir esse entendimento à luz de outros dispositivos da Constituição.

Um grande problema. Está aí uma grande fronteira da fidelidade partidária, a meu ver. Outro grande problema da fidelidade partidária é a questão da ditadura intrapartidária. Todos sabem que é aquilo que Robert Michel chamou de “a lei de ferro dos partidos políticos”. Os partidos são verdadeiras ditaduras, porque o diretório da Executiva Nacional, alguns até destituem uma Executiva Nacional, instituiu uma estadual, ou já persaltam uma comissão executiva municipal, partidos que funcionam com comissões provisórias, é muito complicado.

A Justiça Eleitoral costuma se afastar dessas questões, dizendo que isso é matéria *interna corporis*, e eu acho que a célula viva, a agremiação, que é o cerne do sistema democrático, não pode estar com um vício dessa natureza, uma ditadura dentro do partido político. Então, é uma coisa em que eu acredito que a Justiça eleitoral e o Congresso Nacional têm que avançar. *Data venia*, eu acho que o Congresso precisa tomar posições mais firmes – eu sei que é complicado, porque a maioria dos partidos brasileiros tem dono. Não quero ficar dando tiro para todo lado, mas aqui no Brasil os partidos têm donos, são comandados por uma determinada cúpula e esse núcleo é o duto do poder. Ele dificilmente consegue ser modificado.

O TSE, em 2009, deparou-se com a questão das prévias. Vejam, eu fiquei na expectativa de o tribunal avançar naquele dia e não foi. Se o estatuto do partido disser que o candidato escolhido nas prévias vai ser o candidato da eleição, o TSE decidiu que não, que aquilo que está decidido na prévia, decisão de 2009, se a prévia, uma eleição prévia ou primária, decidir que determinado candidato e mesmo que isso esteja no estatuto daquela agremiação, o TSE entendeu que aquilo não vale. Só vale o dia da convenção. Isso também me causou certa frustração acadêmica. Eu pensei que o Tribunal ia avançar para garantir aos filiados o direito de ser candidato se fossem legitimamente escolhidos na convenção. Perdão, eleições prévias.

Mas ainda se tivesse essas prévias regulamentadas no estatuto partidário e lá estava escrito que estava vinculado à convenção aquela eleição prévia. Mas, meus caros amigos, meu tempo esgotou. A grande fronteira da fidelidade partidária é a Constituição da República. Na Constituição estão os maiores obstáculos e barreiras intransponíveis para que a fidelidade partidária alcance rumos e caminhos indesejados.

Agradeço a todos a paciência em me ouvir nesta manhã. Obrigado.

### **Dr. André Ramos Tavares**

Eu gostaria de, mais uma vez, agradecer ao professor Manoel Carlos de Almeida Neto por sua brilhante exposição, que não poderia ser diferente. Uma apresentação recheada de informações, dados, teses, uma em específico que se aproxima de uma tese de doutorado, inclusive, reflexões e sistematizações necessárias para nossa meditação.

Com essas palavras finais, eu agradeço uma vez mais a presença de todos e daremos sequência agora com a palestra do professor Raúl Gustavo Ferreyra.

Muito obrigado a todos.



## Palestra Regime Eleitoral Federal na Argentina

### **Palestrante**

Dr. Raúl Gustavo Ferreyra, doutor em Direito pela Universidad de Buenos Aires; especialista em Direito Público; professor de Direito Constitucional na Faculdade de Direito da Universidad de Buenos Aires (UBA). Escreveu seis livros sobre Direito Constitucional.

### **Presidente da mesa**

Desembargador André Bassalo, do TRE do Pará, vice-diretor da EJE do Pará.



## Desembargador André Bassalo

Bom dia a todos!

Eu queria registrar o imenso prazer da Escola Judiciária do Estado do Pará, do Tribunal Regional do Pará pela deferência da Escola do TSE na pessoa do Dr. Walber. Para nós, um marco e uma alegria muito grande. Estamos agora unindo o extremo Norte do Brasil com a Argentina, aqui, na palestra do professor Raúl, e sem demora vamos ouvi-lo.

## Professor Raúl Gustavo Ferreyra

Bom dia a todos!

É um grande prazer estar em Brasília pela primeira vez e estou muito contente por visitar essa terra que homenageia aquele que, na minha concepção, foi o melhor presidente do século XX na América do Sul. Refiro-me a Kubitschek.

Agradeço às autoridades do Tribunal Superior Eleitoral o convite e também aos colegas, aos magistrados e a todos que estão aqui presentes.

Desejo fazer uma declaração de prévio e especial pronunciamento: venho como um humilde catedrático da universidad de Buenos Aires e somente posso fazer isso. Nos últimos três anos, como consequência do doutorado intensivo internacional que fiz em Direito, cresceu exponencialmente o meu vínculo com o Brasil, consequentemente, mesmo que leia de forma corretíssima o português, os senhores me desculparão porque, todavia, não estou em condições de falar na língua oficial da República Federativa do Brasil.

Para ajudar na tarefa da tradução simultânea, vou tentar, no decorrer dessa exposição, falar da maneira mais concreta, visível e estendida possível para que a transmissão seja o mais eficaz.

Preparei uma exposição dividida, exatamente, em cinco fragmentos. E esses cinco fragmentos se encontram exclusivamente desenhados, pensados, amarrados, para apresentar para o solidário e estudioso auditório brasileiro o regime federal eleitoral da República Argentina.

Vou apresentando cada um desses fragmentos para que os senhores tenham a titulação e o desenvolvimento de cada um deles. Vale enquadrar, em primeiro lugar, a situação constitucional da Argentina e também a situação geopolítica dessa na América do Sul e o que significa hoje a América do Sul para os sul-americanos e o que significa a América do Sul no universo mundial.

A República Argentina tem uma das constituições mais velhas do mundo, mais antigas. O texto original é de 1853 e, da mesma forma que é uma tradição reformar a Constituição no Brasil uma vez a cada quatro meses, na Argentina, reformar a Constituição não é uma tradição, mas, sim, uma traição. Os argentinos não reformam nunca a Constituição porque reformar a Constituição é sinônimo do abismo. Dessa maneira, apresento aos brasileiros que a ideia de reforma da Constituição não faz parte das ideias dos argentinos. Essa Constituição de 1853 foi reformada em 1860, em 1866, em 1898, em 1957, e em 1994. Nunca mais. Muito poucas modificações. Do texto original de 1853, que tinha 8.000 palavras, o texto atualmente em vigor tem 12.000, o que quer dizer que, em quase 160 anos, o texto constitucional mudou muito pouco.

Contudo, na Argentina, algumas coisas mudaram, e mudaram muito, sobretudo nos últimos 28 anos.

Em 1994, teve lugar a reforma da Constituição, que, provavelmente, foi a que mais agiu em profundidade, pois reformou o estatuto fundamental da Argentina e selou a hierarquia constitucional a onze instrumentos internacionais dos direitos humanos. Ou seja, a Argentina hoje tem duas constituições: a Constituição Federal de 1853 e, no mesmo nível, com a mesma hierarquia, com a mesma primazia, o direito internacional dos direitos humanos.

Essa circunstância que se produziu em 1994 é o resultado de dez anos de democracia constitucional – aqui quero ter nem que seja um minuto. Em 1983, teve início, pode-se dizer, o ciclo virtuoso da democracia constitucional argentina e nunca, em toda a sua história, a Argentina teve 28 anos continuados de democracia constitucional, entendida democracia constitucional como aquela em que homens e mulheres têm o direito de eleger e de serem eleitos. Esse ciclo virtuoso, que se iniciou em 1983, é contemporâneo de outro ciclo virtuoso que se iniciou na América do Sul, que é o ciclo virtuoso do Brasil de 1988.

De 1983 até 2012, o que ocorreu em matéria eleitoral na Argentina? Foram eleitos os presidentes da nação em 1983, 1989, 1995, 1999, 2003, 2007 e 2011, quer dizer, foi a única vez, o único período de toda a história da Argentina no qual nós, os argentinos e argentinas, pudemos escolher presidentes de forma continuada.

O que ocorreu com o Congresso, os deputados? Também foram escolhidos de forma continuada. E o que ocorreu com os senadores? Também.

É que também as coisas na Argentina não estão bem porque a Constituição pode ser concebida de duas maneiras: como uma fundamental ferramenta para o processo do governo, que lhe faz eleitoral, ou como uma lei maior, superior, que, exclusivamente, se ocupa de proteger os direitos fundamentais.

Antecipo, antes de terminar esse primeiro fragmento da exposição, que, na Argentina, nesses 28 anos, mesmo que estejamos vivendo o melhor momento de toda a história argentina, para nós, não é o melhor momento porque a Argentina vive uma democracia delegativa. E o que significa isso? A democracia delegativa é um parente distante da democracia representativa na qual nós, cidadãos, somos chamados, a cada dois anos, a votar, a cada quatro anos, a votar, e depois vemos que aquilo mais parece uma cena de teatro, que é o que fazem os representantes públicos.

Conclusão desse primeiro fragmento: a Argentina está bem, a Argentina está muito bem baseada em sua história de 160 anos, mas de forma geral o que alguém desejaria para sua própria geração não é viver em um marco de uma democracia delegativa na qual se apresentam líderes que, como providência, dizem que vão solucionar todos os problemas da noite para o dia e depois de dois ou três meses perdem absolutamente a confiança.

E o que ocorre na América do Sul? A América do Sul está atravessando o fenômeno mais importante da sua história jurídico-constitucional. Todos os países da região têm uma constituição, todos os Estados da região têm uma organização fundamental que reconhece uma constituição como o pilar

básico, todos os Estados da região elegeram um presidente, todos os Estados da região elegeram um congresso, todos os Estados da região reformam sua constituição.

E, do ponto de vista jurídico, a maior novidade se constitui na seguinte: durante 500 anos de dominação, os sul-americanos tivemos que sofrer por nos levarem tudo da América do Sul, porém, em troca, nós, sul-americanos, importamos muitas ideias, entre elas as ideias jurídicas.

Se nesse mesmo momento qualquer dos aqui presentes tivesse em sua maleta a Constituição da Colômbia de 1991, a Constituição do Brasil de 1988 e a Constituição Federal da Argentina de 1994, somados os três textos constitucionais, não há categoria de Direito Constitucional que se encontre fora dessa soma.

É a primeira vez, em toda a história da América do Sul, que não temos de importar direitos. Está tudo dito nas constituições, de maneira mais elegante ou de maneira mais sóbria, com órgãos realmente fantásticos e fenomenais para o estudo do Direito Constitucional.

O que dizer, por exemplo, do Tribunal Superior Eleitoral? Quantas democracias do mundo têm um tribunal compatível ao TSE? Uma das maiores democracias do mundo, que é a democracia brasileira, tem um Tribunal Superior Eleitoral compatível com quê? Com que outra democracia vamos comparar? Com a democracia da Suíça, que tem quatro ou cinco milhões de habitantes? Qualquer categoria, qualquer instituto de Direito Constitucional sul-americano hoje é comparável com qualquer lugar do mundo.

Explico-me mais sucintamente. Até uns quinze anos, estávamos todos dependentes do que ocorria na Europa ou nos Estados Unidos para ver como pensaríamos e realizaríamos nosso Direito Constitucional, como formaríamos nossos institutos, como formaríamos os postos de nossas instituições.

Amigas e amigos, isso terminou. A América do Sul vive um momento inaugural, em espanhol se diz de áurea. Esse é um momento claramente a comemorar, é um momento para que nós, sul-americanos, realmente pensemos na altíssima citação que têm nossos textos constitucionais.

Eu sei que os brasileiros – sou professor de mais de mil doutorandos brasileiros na Universidad de Buenos Aires – queixam-se de alguns defeitos ou da falta de sobriedade da sua Constituição. O que eu quero lhes dizer é que não há Constituição no mundo que tenha a riqueza de conceitos que tem a Constituição brasileira, uma Constituição para uma comunidade de 200 milhões de habitantes que está entre as primeiras potências mundiais. Porque a Constituição, amigas, amigos, colegas, é fruto do consenso, não há outra possibilidade. E quando alguém lê as disposições transitórias da Constituição do Brasil de 1988, descobre que o Brasil discutiu até o último detalhe, monarquia ou república, parlamentarismo ou presidencialismo. Que mais se pode pedir para a organização comunitária?

Termino, então, esse primeiro fragmento, dizendo que a Argentina vai bem, mas com democracia delegativa. A América do Sul vai muito bem, do ponto de vista da teoria constitucional.

Passemos ao segundo fragmento da exposição que se encontra estreitamente ligado ao que acabei de lhes dizer em relação à democracia delegativa e à concepção da Constituição.

Eu lhes diria que, no âmbito da teoria constitucional, há duas grandes concepções. Uma que diz que a Constituição é somente uma ferramenta de governo que tem de assegurar as possibilidades eleitorais de todos os cidadãos para que a alternativa "B", que hoje não governa, possa governar no dia de amanhã, se ganhar a eleição, e substituir o partido "A". Outra concepção, por exemplo, é a que têm – e lhes digo com todo carinho – alguns brasileiros de que a Constituição tem que conceber absolutamente tudo, inclusive, o direito à felicidade.

Repito o que lhes digo com todo respeito e, ao meu juízo, se alguém analisa e vê, e é o que aconteceu na América do Sul, esse já não é mais um continente, é um megacontinente que nos contém – somos quase 500 milhões e com uma população absolutamente dinâmica. Sim, efetivamente, nos dez países da região, sem sombra de dúvidas, a Constituição se firmou como ferramenta de governo e fica como capítulo para, mais adiante, o desenvolvimento progressivo dos direitos fundamentais.

Se alguém tomasse, por exemplo, hoje, a Constituição do Equador de 2008 e a Constituição da Bolívia de 2009 veria que está, praticamente, tudo dito, mas, ao descer imediatamente em Quito ou ao descer imediatamente em Sucre, se daria conta de que, por mais que diga o texto constitucional, não é o significado da realidade.

Segunda conclusão desse fragmento, então, é que a Constituição se impõe na América do Sul como uma constituição de grande traço presidencialista com tripartição de poderes e concebida em quase todos os Estados da região como um processo de governo.

Passemos agora algumas notas do regime eleitoral específico da Argentina.

A Constituição Federal de 1853 tinha muito poucas palavras em relação ao regime eleitoral. A Constituição de 1853 instaurava uma república de natureza oligárquica a tal ponto que, para ser presidente, vice-presidente, senador ou deputado, havia de desfrutar de uma renda altíssima que alguns colegas estimaram que seria, na moeda de hoje, algo como U\$ 100.000,00 anuais. Quer dizer que o modelo inaugural de 1853 era um modelo para uma república de ricos, para uma república agroexportadora que formava parte de uma das principais potências mundiais. Todos os sistemas de eleição eram de natureza indireta e, por meio das mudanças constitucionais e das mudanças legais, produziu-se uma situação absolutamente contrária e, conseqüentemente, vou apresentar-lhes quais são os regimes em meu país.

Encontram-se habilitados para eleger e ser eleitos 28 milhões de argentinos. Atribui-se a Péricles, mas creio que o foi o historiador Tucídides que disse uma vez que somente uns poucos serão eleitos, mas todos estamos capacitados para julgá-los. Em função dessa frase, que tem pouco mais de 2.300, 2.400 anos, o padrão eleitoral cresceu, cresce constantemente, e se encontram habilitados a votar a partir da idade de 18 anos.

A Argentina tem um modelo presidencialista em que, se alguém compara as atribuições e competências dos dez presidentes da Unasul, o presidente da Argentina é o que, em maior quantidade, tem mais atribuições em comparação com as demais repúblicas presidenciais. Digo concretamente que o presidente da Argentina legisla, julga e administra. Não há nenhum dos nove países que tenha uma concepção de presidencialismo como tem a Argentina. Eu denomino isso como um perverso e hiperpresidencialismo que enseja que todo o processo eleitoral se esconda atrás do presidente, desvalorizando, obscurecendo, debilitando a tarefa de outro órgão político que é o Congresso. Mas avancemos, não todavia nisso.

A Constituição tem previsto, para as eleições dos deputados, para as eleições dos senadores, para a eleição do presidente da nação, a eleição direta, quer dizer, não existem colégios eleitorais, não há intermediação. O voto do cidadão deveria ser o que transmite imediata e significativamente a eleição.

A Argentina hoje está constituída por 24 entidades autônomas, 23 províncias e uma cidade autônoma: a cidade autônoma de Buenos Aires. Cada uma dessas entidades autônomas tem, em seu interior, uma representação da justiça federal, mas que não é uma justiça federal eleitoral como têm os senhores. O modelo brasileiro não existe, lamentavelmente, na Argentina, lá não há um modelo altamente especializado como têm os senhores aqui, com juízes eleitorais e com um tribunal superior que é um órgão da Constituição. Isso, na Argentina, não existe. Existe a competência eleitoral nas mãos dos mesmos juízes que têm que tramitar causas criminais ou civis, isso em cada uma das entidades autônomas. Se existe, há como alçada, ou melhor, como superior a cada um dos juízes, uma Câmara Nacional Eleitoral e, acima da Câmara Nacional Eleitoral, está a Corte Suprema de Justiça da Nação.

Devo clarear duas coisas, ou melhor, três coisas. A Corte Suprema de Justiça da nação da Argentina é um dos tribunais mais antigos do mundo e seu primeiro marco foi emitido em 1863. Segundo: a Corte Suprema de Justiça da Argentina, no decorrer de toda a sua história, fez eleições para todos os tipos de governo, com exceção de ditadura populista. Terceiro: sempre que uma questão eleitoral chega à Corte Suprema de Justiça, a Corte o que faz é ditar um interdito porque a questão já passou, ou seja, a Corte Suprema chega, como os bombeiros voluntários ou como as ambulâncias, para decidir uma questão quando o assunto já ficou, ou melhor, já foi definitivamente terminado no tempo.

Os deputados da Argentina, como já mencionei, são eleitos diretamente pelo povo. Não é exato o que os senhores vão escutar, mas, para que tenham uma aproximação, se estaria elegendo, nesse momento, levando em conta que todos os senhores são especialistas, um deputado para cada 100 mil ou 120 mil habitantes, mas tomem com cuidado essa informação pela seguinte precisão que lhes vou fazer.

A cidade de São Paulo da Argentina é a província de Buenos Aires. A província de Buenos Aires concentra 45% do eleitorado, mas não tem 45% de representação na Câmara dos Deputados;

tem menos, ou seja, não existe uma proporcionalidade entre a população do maior distrito eleitoral com sua representação na Câmara dos Deputados. Como tampouco existe uma representação, uma proporcionalidade entre os distritos menos povoados e a Câmara dos Deputados.

Colocando de forma mais clara, a província de Buenos Aires deveria ter, pelo menos, 40% a mais de deputados, e as províncias menos povoadas deveriam ter uns 50% ou 60% a menos de deputados. O que ocorreria? Dizem os que propõem isso que, se se levasse adiante essa reforma, a província de Buenos Aires praticamente terminaria governando a Argentina.

A Argentina tem um dos modelos mais híbridos do mundo e prestem atenção a isso, porque os deputados vencem e são eleitos diretamente. Esse tema da eleição dos deputados é adotado com base no modelo da representação proporcional – já vou voltar a falar sobre isso. Por outro lado, os senadores e o presidente e vice-presidente da nação não são eleitos por representação proporcional, mas por dois sistemas majoritários e são os dois distintos, em cada caso. Digo isso com muita ironia e em um aspecto tipicamente argentino, ou seja, esse modelo só ocorre na Argentina – por pior que seja, apenas nós somos capazes.

Na Argentina, a metade mais um não é 50% mais um. Na Argentina, a metade é 40%, lá existe uma compreensão especial para a matemática – sim, sim, existe uma filosofia especial para a matemática na Argentina, ou seja, desde Pitágoras, há 2.500 anos, segue-se falando sobre os números, a filosofia da matemática, a ficção. Pois bem, esqueçam o que é a matemática, ou seja, a matemática é de uma maneira no mundo e de outra maneira na Argentina. A metade mais um na Argentina é 40%, e mais da metade mais um é 45%. Se o presidente da nação obtém 45% dos votos no primeiro turno das eleições, é o presidente da nação. Se o candidato obtém 40% e fica com dez pontos de diferença na frente do segundo, é presidente da nação. Por isso, acredito que faz sentido fazer essa afirmação de que a matemática é de um modo no mundo todo e de outro modo na Argentina.

Não conheço outro modelo pragmaticamente genuíno como esse da eleição de presidente e vice-presidente da nação. Os senhores devem se perguntar por que fizeram desse modo. Porque os partidos políticos que fizeram a reforma constitucional de 1994 são os mesmos partidos políticos que governaram a Argentina durante todo o século XX. Eles analisaram os registros eleitorais e disseram: “Nós nos afastamos da matemática e nos aproximamos da nossa própria conveniência”.

Os senadores da nação, que são 72 – três por distrito –, que não se sabe muito bem o que fazem, compõem uma câmara que tem um orçamento de 350 a 400 milhões de dólares e são eleitos da seguinte maneira: dois senadores para o partido político que obtenha mais votos e um senador para o que ficar em segundo lugar.

Percebe-se, então, a hibridizade do sistema eleitoral da Argentina: representação proporcional para os deputados, sistema majoritário híbrido e incipiente para a eleição do presidente da

nação e, no caso dos senadores das províncias, um sistema de corte majoritário. Por que eu lhes dizia isso de proporcionalidade e majoritarismo?

Colegas, amigos, ao meu juízo, os modelos executivos, os modelos presidencialistas necessitam de sistemas eleitorais majoritários, e os sistemas parlamentaristas requerem modelos de natureza proporcional. Na Argentina, esse sistema não funciona porque temos uma câmara dos deputados com sistema eleitoral proporcional e um sistema eleitoral para presidente da nação de perfil majoritário. É preciso unificar essas duas questões ou pensar na vertente francesa de realizar um segundo turno eleitoral para aqueles deputados que não obtenham mais, por exemplo, dos 10% dos votos. Porque ocorre, então, a fragmentação na Câmara dos Deputados integrada por 257 deputados e onde se pode chegar a encontrar até 57 parlamentares.

Dentro das regras eleitorais de natureza legal, terminamos o terceiro fragmento dedicado às disposições que tem a Constituição Federal da Argentina e passamos às questões legais.

Não sei como se diz em português o chamado Código Eleitoral Nacional, mas quando alguém vê esse Código Eleitoral Nacional, diz: "Isso é fruto da sabedoria, da reflexão, da paciência, do interesse, da racionalidade e da organização". Não, não é assim. Não é assim. É um conjunto de disposições ditadas de forma extrema quando terminava a ditadura militar em 1983. Nesse tempo, necessitávamos de um processo eleitoral, então ditaram um Código Eleitoral Nacional e esse nome ficou. Em 28 anos da democracia constitucional da Argentina, todavia, não pude debater um Código Eleitoral da democracia constitucional. Então, temos um Código Eleitoral Nacional pensado pela ditadura, ditado pela ditadura, com importantes modificações. Mas sobre esse Código Eleitoral Nacional não posso contar-lhes, não posso referir-lhes absolutamente nada que os senhores não saibam a respeito do sujeito, dos atos, das convocações, do escrutínio. Algumas questões curiosas e nada mais.

O novo filho das legislações eleitorais da Argentina – e que é uma novidade absoluta na América do Sul, e com isso não estou propondo, se tiver algum deputado ou senador aqui, não estou propondo que façam no Brasil, estou apenas compartilhando com os senhores a experiência do filho recém-nascido da legislação eleitoral da Argentina – são as eleições primárias: abertas, simultâneas e obrigatórias.

No ano passado, em 2011, pela primeira vez, foi aplicada uma nova, novíssima, lei na Argentina que obriga os partidos políticos a realizarem eleições primárias, abertas, simultâneas e obrigatórias.

Recordem que, na Argentina, desde 1994, o sufrágio é obrigatório e os partidos políticos são garantidos pela Constituição. Havia muitas dúvidas acerca dessas eleições primárias porque qualquer partido político que deseje postular um candidato a deputado, um candidato a senador, um candidato a presidente da nação, tem que passar pelo filtro das primárias abertas. Bem, tampouco sei como se fala em português "agoreiros", aqueles que têm ideias ruins, aqueles que

pensam que tudo vai sair mal e que, se tudo estava mal, ia ficar pior, então, diziam que as primárias abertas iam ser um verdadeiro fracasso estrondoso.

Não foram assim, não ocorreram assim. Eu diria que, por um lado, foram os meios de comunicação e, por outro lado, foram as pessoas. Os meios de comunicação diziam que as primárias abertas iam ser um fracasso, as pessoas foram votar com o mesmo índice de concorrência, no que se refere ao ato eleitoral, como se se tratasse de eleições gerais.

Preciso lembrá-los de que, nos turnos eleitorais de 1983, 1989, 1995, 1999, 2003, 2007 e 2011, a presença do eleitor nas urnas nunca foi inferior a 70%.

As primárias abertas obrigatórias foram verdadeiramente um êxito, participaram os cidadãos e produziu-se – isso é o que eu quero dividir com os senhores – a antecipação dos resultados. As eleições gerais para presidente da nação e para o Congresso estavam previstas para outubro, e as primárias abertas tinham de ser realizadas, deveriam ser realizadas, em agosto e haviam sido convocadas em fevereiro. No dia 14 de agosto, à noite, já sabia toda a Argentina que a próxima presidente da nação seria Cristina Fernández de Kirchner, porque as primárias não foram, na realidade, eleições primárias, foram eleições definitivamente, porque o número de votos que obtive foi tão contundente e tamanha a diferença frente o segundo candidato que praticamente firmou como não necessária a realização da eleição de 28 de outubro.

O que ocorreu entre a noite de 14 de agosto e as eleições gerais de outubro? Algo muito curioso. Cristina aumentou, entre 10% e 15%, a quantidade de votos que havia tido em agosto. E quem havia saído em segundo e terceiro no comício de agosto foi substituído pelo quarto, que passou a ocupar o segundo lugar.

Por que ocorreu isso? Presumivelmente, porque aqueles que haviam ficado em segundo e terceiro nas primárias não tiveram um modo de resposta eloquente e eficaz frente ao resultado contundente.

Eu creio que são um elemento muito interessante as eleições primárias, e o que se realizou na Argentina é um dado para se ter em conta, porque, apesar da democracia não ser a mais consolidada da região, nem a mais importante, nem nada, é um dos dez modelos sul-americanos que temos para comparar.

Eu sempre digo o mesmo na cátedra quando me trazem um modelo constitucional para comparar: “quero saber o que fazem na Colômbia”, “quero saber o que fazem no Brasil”, “quero saber o que fazem no Chile” – não importa para mim o que fazem na Suíça ou na Alemanha. São importantes as decisões dos tribunais constitucionais da Alemanha, estudamos também as da Suíça, temos amigos na Espanha, temos amigos na Itália, mas eu quero saber o que fazem em Porto Alegre, o que fazem em Brasília, o que fazem em Fortaleza. Eu converso constantemente com o professor Paulo Bonavides, um decano entre os nossos constitucionalistas. Com quem vamos falar se não falamos com os sul-americanos? Como vou aplicar na América do Sul, para

sul-americanos, uma categoria absolutamente importada de outro direito que não se sabe nem por que foi pensada, nem por que foi elaborada, nem por que foi consensual?

Passo ao último ponto da exposição, o quinto, que é o relacionado com a jurisprudência da Corte Suprema de Justiça.

Relembrem que a Corte Suprema de Justiça da nação chega sempre tarde, mas chega tarde pelo procedimento. A Corte Suprema da Argentina não é um tribunal acusatório, não tem uma magnífica competência nem os poderes que tem o STF do ponto de vista do controle de constitucionalidade, que é um controle de constitucionalidade dele. E eu quero assinalar-lhes dois marcos muito importantes da Corte Suprema.

Um é do ano de 2009, quando se apresentou um partido político chamado Partido Novo Triunfo (toda a jurisprudência da Corte está disponível *on-line* desde 1863 até os dias atuais, o que é uma realização, realmente, da tarefa do juiz Zaffaroni e seus colegas, toda e absolutamente toda a jurisprudência), um partido que pediu personalidade jurídico-política e lhes negaram em primeira instância e lhes negaram em segunda instância. Entre seus objetivos e princípios se encontram: os objetivos são claramente nazistas, inclusive a simbologia com a qual se nutre, que é a do partido nazista, mas entre seus fundamentos está o desalojamento do poder ao conjunto de homossexuais que os vinham exercendo desde 1983. É o único caso em que a Corte Suprema negou, claramente, a personalidade jurídica a um partido político por encontrar-se na direita e se manifestar diretamente contra as previsões da Constituição Federal.

O segundo caso é o de 2007, conhecido como associação de teledifusoras, em que os meios de comunicação que queriam fazer boca de urna rogaram pela inconstitucionalidade das leis que restringem as bocas de urna. A questão chegou à Corte Suprema de Justiça e essa disse que as leis que restringem a boca de urna são constitucionais e, nesse caso, os meios de comunicação têm de realizar abstinência tal como se encontram previstas na lei.

Para terminar, repassemos os cinco fragmentos. No primeiro fragmento, constitucionalismo sul-americano, encontramos fidelidade e inovação. Fidelidade às regras fundadoras e inovação com as novas categorias de direito constitucional. Em relação à Argentina? Sim, a Argentina está muito bem, mas nós, argentinos, não estamos muito bem. A Argentina, vista historicamente em seus últimos duzentos anos, eleitoralmente, está melhor do que nunca. Por quê? Porque tem uma democracia delegativa, mas nós que sofremos essa democracia delegativa como geração é que gostaríamos, pelo menos em algum momento, de ter uma democracia representativa.

Um tema de que não tratei e que lhes coloco como aviso e nada mais: existem nos países da região onde se estuda, vou colocar o segundo e o terceiro fragmentos da exposição, a obrigatoriedade do voto. Na Argentina, hoje, esse tema não se discute. O voto é obrigatório e as opiniões contra a obrigatoriedade do voto são isoladas e difusas. Creio, pessoalmente, que o voto deveria ser facultativo, mas, em democracias constitucionais como a da Argentina, concordo que tem que

ser obrigatório por um longo período para permitir que as novas gerações de cidadãos comecem a cotizar suas decisões constitucionais.

As primárias abertas, simultâneas e obrigatórias, antecipam, claramente, o resultado eleitoral que ocorrerá em 90 dias. Por quê? Porque as eleições primárias se realizam com todas as intervenções e com todas as fiscalizações como se fosse uma eleição geral. Ou seja, é uma eleição geral, só que é uma eleição geral interna de cada um dos partidos, ou forças, ou agrupações, ou alianças, que se apresentam na eleição.

Hoje, na Argentina, encontram-se em condições de apresentar um candidato a presidente da nação, ou deputado, em torno de 50 ou 60 forças em nível federal.

Eu creio que com isso terminei. Queria terminar com algo muito pequeno e dedicado a todas as brasileiras e brasileiros, bem como aos argentinos.

Em 2012 se completam 100 anos – na semana que vem – da Lei Sáenz Peña. A Lei Sáenz Peña é um momento constituinte inédito na história da América do Sul porque as novas maiorias populares demandavam a universalidade do sufrágio. Nesse caso, um dos partidos majoritários da Argentina, a União Radical, disse aos conservadores: “se não há lei universal, se não há sufrágio universal, não participamos das eleições”. O presidente Sáenz Peña prometeu, em 1910, ao assumir, que ia sancionar uma lei que vigoraria para sempre e que estabeleceria a universalidade e a obrigatoriedade de sufrágio. Foi assim que, em 1912, um presidente conservador chegou adiante com o que se conhece como a Lei Sáenz Peña: universalidade e obrigatoriedade de sufrágio.

Sáenz Peña, quando foi eleito presidente, foi à França. Antes fez escala no Rio de Janeiro e foi agraciado, ali, como presidente eleito na Argentina e, em um almoço com os políticos e autoridades brasileiras, disse, em 1910: “Tudo nos une, nada nos separa”.

Eu vou me apropriar dessa frase de Sáenz Peña e vou adaptá-la a 2012: “Tudo nos une”.

Muito obrigado.

### **Desembargador André Bassalo**

Queria, em nome dos organizadores do Congresso, uma vez mais agradecer ao professor Rául. É sempre importante passear nesse intercâmbio. Creio que todos nós percebemos o modelo constitucional, o modelo eleitoral também, o modelo político argentino. São nossos irmãos até nisso e uma vez mais eu agradeço ao professor Rául.



## Palestra Desafios do Processo Eleitoral Brasileiro de 2012

### **Palestrante**

Ministra Luciana Lóssio, ministra substituta do Tribunal Superior Eleitoral. É graduada em Direito pelo Centro Universitário de Brasília; pós-graduada em Direito Processual Civil pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual, em Direito, Estado e Constituição pela Faculdade de Ciências Jurídicas do Planalto Central e em Ordem Jurídica e Ministério Público pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.

### **Presidente da mesa**

Professor Manoel Carlos de Almeida Neto, secretário-geral do TSE.



## **Professor Manoel Carlos de Almeida Neto**

Bom, tenho a honra de presidir uma mesa de ilustres personalidades do Direito Eleitoral. Muito obrigado pela surpresa de estar presidindo essa mesa. O professor Walber me incumbiu dessa missão, então, sem muita delonga, vamos ouvir a Ministra Luciana Lóssio sobre os desafios do processo eleitoral de 2012.

## Ministra Luciana Lóssio

Obrigada, obrigada presidente, é sempre uma honra estar presidida pelo Manoel Carlos, secretário-geral do Tribunal Superior Eleitoral e mais ainda ladeada por personalidades tão ilustres do nosso Direito Eleitoral como o nosso Ministro Fernando Neves e o Dr. Walber.

Pois bem, eu recebi um tema realmente desafiador. O Dr. André Ramos Tavares me propôs trocar uma ideia com vocês sobre os desafios que a Justiça Eleitoral enfrentará nas eleições de 2012. E pensando, refletindo sobre esse tema, acho que os desafios são inúmeros, são realmente muito grandes e não há como nós fecharmos os olhos para o maior dos desafios que eu entendo que realmente será a questão das propagandas eleitorais nas redes sociais – o Twitter, o Facebook.

Acho que, realmente, esse tema vai gerar inúmeros debates, até porque nós temos uma legislação, por mais que haja uma boa vontade do legislador, por mais que os ministros queiram prestar a jurisdição, não há como a nossa legislação responder aos anseios, responder às atualizações desses meios de Internet, Facebook, seja lá o que for.

Inclusive ontem, discutindo sobre esse tema no escritório com os meus colegas, quase deu briga. Eu achei até que um estaria sentado em um canto e o outro no outro, porque a gente ficou discutindo essa questão do Twitter e da Internet e foi uma loucura, e é uma questão que ainda está em aberto.

Além desse, acho que também um desafio que a Justiça vai ter de enfrentar é a questão da quitação eleitoral, que é um tema que também foi decidido e já há um novo pedido de reconsideração. Acho que 18 partidos se uniram e bateram aqui às portas do Tribunal Superior Eleitoral para pedir uma nova resposta, uma nova apreciação sobre o tema em razão da gravidade da decisão.

E há outros dois assuntos que eu acho muito interessantes e sobre os quais eu gostaria de falar rapidamente. São eles: em janeiro, houve um convênio que foi assinado entre a AGU e o Tribunal Superior Eleitoral, no qual o Tribunal Superior Eleitoral se responsabiliza a encaminhar para a Advocacia Geral da União todos os processos de prefeitos cassados que deram como consequência a realização de eleições suplementares, e para que isso? Para que a AGU possa vir a juízo cobrar desses prefeitos o gasto extra em imposto ao erário dessas eleições suplementares que foram realizadas.

Essa é uma questão que eu acho que – embora as ações não tramitem diretamente na Justiça Eleitoral, tramitarão na Justiça Federal – está direta e indiretamente ligada à nossa atuação, porque é uma questão absolutamente nova e eu acho que é importante nós começarmos a pensar e a refletir sobre esse tema.

No *site* da AGU, eu li que a AGU encaminhou, recentemente, semana passada ou na anterior, nove intimações para prefeitos que foram cassados por captação ilícita de sufrágio, pelo 41-A. E, das eleições de 2008 para cá, foram realizadas 176 eleições suplementares. Essa análise que

vai ser feita pela AGU será absolutamente subjetiva e isso eu acho que me preocupa um pouco. Como será feita essa análise? Em quais casos serão os prefeitos acionados e quais não serão? Será uma análise eminentemente subjetiva? Foram oito intimados apenas, porque, em razão do encaminhamento desses 176 processos, só tiveram tempo de analisar oito, mas de onde surgiram esses oito prefeitos?

Eu não acredito que só oito de 176 eleições suplementares se deram em razão do 41-A – tenho as minhas dúvidas, mas posso até estar enganada, porque eu realmente não tenho os dados concretos, mas é algo que nos chama a atenção. E também a AGU vai ingressar com ações pedindo danos morais. A intenção é que haja o ressarcimento ao erário do gasto com as eleições suplementares e também que se cobre desse prefeito e vice-prefeito, e de quem deu causa a essa realização de eleição suplementar, uma indenização por danos morais, mas danos morais a quem? À população que teve de se mobilizar novamente, parar a sua vida, ter de se submeter a essa nova eleição e a esse novo pleito suplementar?

Outra questão também que eu achei interessante e gostaria de trazer aqui à apreciação de vocês é que o art. 97-A da Lei nº 9.504, introduzido pela minirreforma eleitoral de 2009, trata da razoável duração do processo. Nós todos sabemos e nos vangloriamos disso que uma das grandes qualidades da Justiça Eleitoral é a sua celeridade. Então, a Justiça Eleitoral, até em razão do seu objeto, quer dizer, não estamos aqui a tutelar mandato eletivo com tempo determinado de quatro ou oito anos. Então, realmente, a resposta a ser dada pela Justiça Eleitoral tem que ser muito ágil, muito rápida, porque senão ela se torna inócua na maioria das vezes.

Então, a minirreforma eleitoral acrescentou, na Lei nº 9.504, o que vem a ser a razoável duração do processo. Essa razoável duração do processo, como todos nós sabemos, foi introduzida na nossa Constituição Federal pela Emenda nº 45, em 2004, na reforma do Judiciário, e há um estudo do CNJ hoje que diz que uma ação judicial hoje no país demora, em média, 11 anos, uma coisa assustadora. E a nossa Lei das Eleições diz que a nossa razoável duração do processo para a Justiça Eleitoral é de um ano.

O artigo fala o seguinte: “Nos termos do inciso LXXVIII, do art. 5º, da Constituição, considera-se razoável duração do processo, que possa resultar em perdas do mandato eletivo, o período máximo de um ano, contado da sua apresentação à Justiça Eleitoral”. Ou seja, acho que esse aqui é um grande desafio também para a Justiça Eleitoral, porque, apesar de nós sermos céleres e tentarmos ser cada vez mais céleres e rápidos e ágeis, se levantarmos e fizermos um estudo, são poucos os processos que começam e terminam em um ano. Então, em razão dessa normatização, esse é um novo desafio que a Justiça Eleitoral tem a enfrentar para que possibilite, cada vez mais, essa prestação jurisdicional e a paz social o mais rápido possível.

Vou voltar agora às questões que entendo mais atuais e que acho que estão aí a causar um burburinho muito grande. Vou começar pela questão do Twitter.

A decisão da semana passada foi uma decisão com maioria apertadíssima, de quatro a três, e é importante a gente ver quem foram os ministros, esses quatro a três. Os quatro ministros que integraram a corrente vencedora foram Aldir Passarinho, que não integra mais a Corte, Ricardo Lewandowski, presidente que, em abril, também estará nos deixando, Marcelo Ribeiro, que também em abril terá findado o seu segundo biênio e também estará deixando o Tribunal Superior Eleitoral, e o Ministro Arnaldo, ou seja, dos quatro, um já se foi. E outros dois estarão abandonando a Justiça Eleitoral, pelo menos por ora. Então, é importante nós termos isso em mente para sabermos que há uma possibilidade muito grande dessa maioria de quatro a três mudar de lado, e mais, o Ministro Toffoli, que titularizará agora em abril, já proferiu voto num outro processo, na questão da quitação eleitoral, e entendeu que, sobre o Twitter, ele é totalmente a favor. Ele disse que o Twitter é um cochicho, é uma relação humana que não pode ser tutelada pela Justiça Eleitoral ou por qualquer outra Justiça.

E do outro lado, os outros três são o Ministro Dipp, a Cármen Lúcia e o Toffoli. O Toffoli já proferiu voto e vai ocupar o voto do ministro. Então, tem tudo para mudar. É uma questão que está totalmente em aberto. Foi submetida agora ao Supremo Tribunal Federal nessa ADI proposta pelo PPS, e é uma questão que vai dar muitos debates.

Acho importante a gente realmente questionar e pensar até que ponto a legislação tem poder para tutelar essas relações sociais, essas relações das redes sociais, porque os *tablets*, em seis meses, já estarão ultrapassados. Não há como comparar o lapso temporal necessário para se fazer uma alteração legislativa e uma alteração num Twitter, num Facebook, de modo a mudar por completo esse enfoque a ser dado a essas redes sociais.

E outra questão que vai dar muita discussão é a propaganda na Internet e, em relação a esse ponto, não há ninguém melhor do que o Ministro Henrique Neves para falar sobre esse assunto. Ele tem um caso absolutamente paradigmático, é um *leading case* no tema Representação nº 138.443 nas eleições presidenciais de 2010, no qual o caso concreto é muito interessante.

Um cidadão comum criou um *microblog*, um *blog* na Internet, no qual ele pedia votos, fazia propagandas da então candidata Dilma Rousseff e pedia contribuições, inclusive financeiras para comprar camisetas, isso, aquilo, aquilo outro, e dizendo claramente que ele não tinha nada, nenhuma relação com a coligação, com a própria candidata, com partido nenhum. O Ministério Público, sabendo disso, entrou com uma representação na Justiça Eleitoral e pediu a retirada desse *blog* da Internet. E, então nesse voto, a Justiça Eleitoral decidiu que não há como você retirar um *blog* por completo. A Justiça Eleitoral pode atuar pontualmente. Quando há alguma propaganda irregular, ilícita sendo praticada ali, alguma afirmação inverídica ou caluniosa, alguma coisa pontual sendo dita, aí sim, ela pode atuar dessa forma. Fora isso, é privar o direito à liberdade de expressão, de pensamento, de manifestação, ou seja, você não pode atuar dessa forma.

Então, como a Justiça Eleitoral pode controlar a propaganda na Internet?

Outra questão que também chamou muito a atenção, pois é um caso muito importante, também nas eleições de 2010, e que ficou famoso. A propaganda do *rottweiler* também da então candidata Dilma. Serra e Dilma, aquele embate na campanha presidencial. A Justiça Eleitoral também foi instada a se manifestar. Era um vídeo muito agressivo. Inicialmente, a coligação entrou com uma representação requerendo a imposição de multa, a retirada do vídeo do Youtube, do *site* do partido político, e a Justiça Eleitoral, inicialmente, na primeira representação, entendeu que o pedido era juridicamente impossível. Veio outra representação na qual um dos partidos admitiu a feitura do vídeo e se entendeu, pela possibilidade de se oficiar, intimar o Google para que ele não reproduzisse o vídeo na sua página. Embora tivesse havido o pedido de multa, ele foi indeferido por ausência de previsão legislativa, porque a multa trazida na legislação eleitoral e em relação à propaganda irregular, é relacionada a rádio e TV, que é um outro paradigma, porque rádio e TV são concessões públicas, Internet não é, então a gente tem que também estar atento a essas diferenças básicas e elementares dos institutos.

Eu queria agradecer imensamente o convite do Dr. André Ramos Tavares, parabenizar por todo esse trabalho desenvolvido pela Escola ao longo desses dois anos – foram inúmeros seminários que permitiram e contribuíram para esse aprimoramento da Justiça Eleitoral e para que a gente possa cada vez mais encarar os desafios, vencê-los com muito louvor.

Muito obrigada!

### **Professor Manoel Carlos de Almeida Neto**

A Ministra Luciana Lóssio, certamente, não por acaso, lançou mais dúvidas do que trouxe solução para a questão, muito inteligentemente, para não antecipar o pensamento que virá a proferir nas eleições que se avizinham.

Eu queria registrar a presença do Ministro Henrique Neves, que é um dos maiores especialistas do Direito Eleitoral, principalmente na área de Internet. O Ministro Henrique Neves é um profundo conhecedor, talvez o maior especialista no Brasil sobre Direito Eleitoral e a Internet.

Registro também a presença ilustre do nosso Dr. Tércio Lins e Silva, ilustríssimo advogado que foi conselheiro do CNJ e que nos honra e abrilhanta essa nossa tarde maravilhosa.

Então, passo a palavra ao Dr. Walber Agra, para iniciar sua exposição sobre recursos eleitorais. Parabenizo novamente a Ministra Luciana Lóssio pelas reflexões dos desafios do processo eleitoral.



## Painel – Recursos Eleitorais

### **Painelistas**

Dr. Walber de Moura Agra, vice-diretor da Escola Judiciária Eleitoral do TSE.

Dr. Fernando Neves da Silva, advogado. Foi ministro do TSE no período de 1997 a 2000.

### **Presidente da mesa**

Professor Manoel Carlos de Almeida Neto, secretário-geral do TSE.



## Dr. Walber de Moura Agra

“Manda quem pode, obedece quem tem juízo, então vamos lá”. Acho que não posso nem reclamar da programação porque quem a elaborou fui eu, mas não notei que iria falar com o Ministro Fernando Neves sobre recursos – juro que eu não notei.

Não vou cansar os senhores com o que os senhores já viram, então é despiendo estar comentando da Teoria Recursal e despiendo estar falando de casos tópicos. Eu sou bastante crítico quanto a isso. Então, para não haver qualquer tipo de divergências, vou expor minhas idiosincrasias a respeito do recurso, que são minhas obviamente e que, obviamente, o Ministro vai discordar de quase todas, mas eu espero dar a minha contribuição, como advogado, aos senhores.

A primeira questão é que falta a teórica consistente na área de recursão no Brasil, ou seja, a mim, como advogado, é surrealista o campo da fecundidade para o nosso trabalho, para mim, como advogado, algumas teses são de um nível intelectual bastante rasteiro. Para mim como cidadão é de uma perplexidade total, basta mencionar aos senhores por que nenhum governador de grande estado ainda não perdeu o mandato e apenas governadores de estados periféricos perderam o mandato.

E aí, nessa divergência toda, nós temos de colocar uma bifurcação no Direito Processual Eleitoral, um Direito Processual autônomo, como já é autônomo o Direito Processual Constitucional, mesmo antes da Lei nº 9.868, o Direito Constitucional já entrou no rol de uma autonomia científica própria, e o Direito Eleitoral ainda caminha, mas nós já temos um substrato bastante interessante. Veja princípio da inércia, verdade real, preponderância do interesse público, a nulidade dos atos apenas se não houver danos, celeridade, relego ao formalismo jurídico, etc. E o próprio Código Eleitoral deixa de forma bem clara – nós utilizaremos o Código de Processo Civil de forma subsidiária.

O grande paradoxo do Direito Eleitoral é que a gente utiliza um *topoi*, um *topoi* de um caso concreto onde, aí filosoficamente é até difícil, é onde um método indutivo consegue suplantar o dedutivo, ou seja, um caso específico vira regra quando esses casos específicos apresentam peculiaridades e a partir daí o TSE começa a emitir decisões com *dogma auctoritas*.

Veja que loucura, eu pego um caso concreto, que não deve servir de parâmetro para os outros, e a partir daí, em cima desse caso, todos os advogados começam. É a teoria da lagartixa, todo mundo balançando a cabeça, todo mundo achando muito bonito e os parâmetros não são interessantes. Ou seja, como advogado, eu olho isso de forma muito alvissareira, é isso que garante obviamente a feira da minha casa. E feira de casa no Nordeste, obviamente, a casa é grande.

Então, o grande problema disso é que existe outro grande problema que o art. 262 – aí eu vou falar porque o Código Eleitoral é totalmente ultrapassado, eu não diria ad-rogado, mas quais são as matérias que estão ultrapassadas e as que não estão? Porque a feitura do Código em 1965 não incorpora nem aquela questão das ondas processuais de Cernelutti e de Cappelletti, que

também já está ultrapassado, não incorpora nada. Veja que, por exemplo, o art. 262, parágrafo 7º, afirma que não há juízo de admissibilidade na seara eleitoral. Como? A maioria dos doutos magistrados assim faz. A própria Lei Eleitoral diz que cabe agravo na questão da negativa de segmentos em recurso especial, recurso extraordinário, e como é que eu tenho um art. 262, parágrafo 7º? Como é que eu exijo celeridade, como é que eu exijo verdade formal e não faço juízo de admissibilidade, onde a própria lei eleitoral fala de litigância de má-fé. Ora, para evitar litigância de má-fé, eu terei, sim, de fazer juízo de admissibilidade.

E como é que eu vou compreender teleologicamente o art. 262, parágrafo 7º? Não compreendo. Aí vem outra cantilena da restituição da possibilidade recursal, e eu digo isso porque também sou escritor de livro e a gente repete essas baboseiras, mas repete essas baboseiras que não têm obviamente uma acuidade técnica com a realidade.

Então vamos lá, restituição da possibilidade recursal, isso eu estou tirando do meu livro com o Ministro Carlos Veloso, “em regra das decisões do Tribunal Superior Eleitoral, não cabe nenhum tipo de recurso, a não ser que contrarie a Constituição.” Obviamente, recurso extraordinário e as denegatórias de *habeas corpus* ou mandato de segurança.

Sim, e o 26-C, da Lei Complementar nº 135, que diz que cabe medida cautelar para suspender a eficácia de órgão colegiado? Todo mundo que perder no TSE, aqueles bons advogados, como todos que estão nessa plateia, vão impetrar, chover ações cautelares para o STF. Que vai chover, vai; que eles vão decidir, é outra coisa. E como é que está dizendo que não cabe recurso dessa esfera?

Para as questões dos tribunais regionais eleitorais é a mesma coisa com as cautelares, porque cautelar é o padroeiro do advogado, é dizer “o padroeiro do advogado é santo Ivo”. Não! O padroeiro do advogado é cautelar e, quando a gente não sabe nada, cautelar é inominada, pronto, *fumus boni iuris, periculum in mora*, a gente resolve o problema. Está feita a revolução proletária para os advogados.

Juízo de retratação, esse juízo de retratação, a doutrina mais “acuidada” diz assim: “cabe juízo de retratação de primeira instância”. Mas não cabe juízo de retratação de segunda instância? Claro que cabe! Vejam hoje com essas mínimas ou máximas ou médias reformas processuais a força que cabe ao relator. Por que não dotar o relator de juízo de retratação como alguns o fazem na questão específica da negativa de segmento? Se eu tenho o privilégio da verdade real, por que tirar do magistrado de segundo grau tal prerrogativa? Para a inclusão temporal não tem o que se fazer, não é? Ela, teoricamente, deveria ser absoluta. Relegam-se a consumativa e a lógica, princípio da fungibilidade, TSE dá aí uma contribuição bastante interessante desde que o erro não seja grosseiro, e a questão dos formalismos.

E aí eu peguei o pessoal do escritório e disse assim: “Me arruma jurisprudência porque eu estou lascado! Fernando Neves sabe tudo sobre jurisprudência e eu teoricamente nem de

jurisprudência eu gosto.” Aí os meninos começaram a me botar jurisprudência e hoje eu cheguei atrasado, acordei cedo e comecei a olhar jurisprudência. Resultado: encontrei uma pérola que nem eu imaginava. Um recurso, que está aqui no computador. É até bom que não diga nem qual, é um recurso especial que não foi admitido porque faltou instrumento procuratório, mas o advogado tinha munido um instrumento procuratório no cartório.

Meus senhores, como é que um recurso especial vai ser denegado por mero formalismo, uma mera filigrana jurídica, quando o Código de Processo Civil fala que, posteriormente, pode ser juntado ao processo o instrumento procuratório? Diante disso, como é que eu ainda venho falar de verdade real? Vejam só, obviamente que, se o advogado naquela lide fosse um dos senhores, tenho certeza de que tal fato não teria acontecido, mas tenho certeza de que o advogado nessa ação foi de um grotão, vizinho da cidade de onde eu moro, para ter um acesso exacerbado de formalismo como esse.

Pois bem, outra questão. A questão de efeito suspensivo das decisões eleitorais. Veja que basbaquice. Perdoe-me a terminologia, art. 257: “os recursos eleitorais não terão efeito suspensivo”. Aonde? Sinceramente, eu não sei o que é pior no mesmo diploma legal. No art. 216, diz o seguinte: “enquanto o Tribunal Superior não decidiu recurso interposto quanto à exposição do diploma, poderá o diplomado exercer o seu mandato a toda plenitude”. Meus senhores, isso causa uma perplexia mental naquelas pessoas menos avisadas. Porque, o que acontece na prática? As ações, por exemplo, ADIn 41a, dependendo do advogado, dependendo do sujeito passivo e ativo, têm efeito imediato. As outras não têm; tem apenas um efeito imediato teórico. Os recursos todos não têm, AIJE não tem, “ah, mas se tiver, eu entro com a velha cautelar”. Veja que não há *standards* claros para nortear a conduta do candidato, não há!

É excelente para um advogado e fantástico para uma teórica de Direito Eleitoral, mas bastante danoso. Danoso porque vai naquilo que deveria ser a pedra angular do sistema eleitoral, que é a segurança jurídica. Mas que o próprio TSE não olha para o que seja segurança jurídica, não vou aqui recontar os julgados que vocês já ouviram recorrentemente. E aí eu tenho somente isso daqui tudinho de amostras de medidas cautelares, vejam. E olha que eu não precisei pesquisar muito.

E aí vem a questão da regulamentação recursal por meio de Resolução, a nº 1.234, que diz o seguinte: “resolução até o dia cinco de março para ser expedida não pode criar sanção nem limitar direitos e obrigações”.

Mas e a mitigação a duplo grau recursal, o que danado é isso? Mas por quê? Vejam aqui essa pérola do art. 49 da Resolução nº 23.221/2010, diz o seguinte – é sobre registro de candidaturas: “quando houver impugnação de registro de candidatura, caberá recurso ordinário quando versar sobre inelegibilidade. Caberá recurso especial quando versar sobre condições de inelegibilidade”. Perfeito, claríssimo! Mas me diga uma coisa: por que condição de inelegibilidade

é recurso ordinário e causa de inelegibilidade é especial? Quando eu não discuto de forma geral questões fáticas, será que condição de inelegibilidade seria um bem menos tutelável do que causa de inelegibilidade?

Poder-se-ia regulamentar questão processual por meio de resolução. Ora, por meio de resolução pode tudo, esse é o grande mal, não se segue parâmetro de legalidade nesse país, isso é bem claro.

Recurso extraordinário. Questão de recurso extraordinário, o que teria? Questão da repercussão geral, a repercussão geral vai ser meramente por motivos políticos. O TSE é um filtro bastante interessante e poucas questões no aspecto fático é que vão para o STF. O mesmo ocorre com a questão de recurso especial, essa questão da reavaliação da prova é algo que não pode ser analisada devido a impossibilidade de apreciação de questões fáticas, conforme súmulas nº 7 do STJ e 279 do STF, mas cabe reavaliação da prova quando o fenômeno subsuntivo não foi a contento.

Aí eu tenho um caso bem interessante, que é de um determinado candidato que foi apinhado com uma casa inteira, pela Polícia Federal, com fotos de feiras de gêneros alimentícios. Foi condenado na primeira, absolvido na segunda e absolvido aqui, com a alegação de que não se poderiam analisar as questões fáticas. Mas se aquela prova contundente, rotunda da Polícia Federal não merecia avaliação, então o que é que merece? Vai depender da fundamentação do advogado, aquela questão da retórica que ninguém gosta no banco dos escolares, mas que ganha uma premência intelectual muito forte.

Recurso ordinário. Nós temos um posicionamento que nós defendemos no recurso ordinário a instrução probatória. Instrução probatória no TSE? Sim, claro! Senão não seria um recurso ordinário. Isso tem exequibilidade prática, Walber? Não!

Recurso com expedição de diploma, o famoso RCED. Eu sou um dos poucos que sustenta o que é recurso, que não é ação, parte do pressuposto de diplomação é ato de jurisdição voluntária, e como ato de jurisdição voluntária enseja recurso. Sei que sou minoria, mas obviamente gosto de ser minoria. É melhor ser minoria do que maioria. Como dizia o grande dramaturgo brasileiro, "toda a unanimidade é burra".

Então, dessas questões das causas, nós temos o RCED, que é algo gongórico, porque nós vamos ver essas causas como concessão ou denegação do diploma em manifesto ou contradição com a prova dos altos. Isso não tem sentido hoje. A errônea interpretação da lei e do sistema proporcional, isso também não tem sentido hoje. Agora, também não tem sentido, na alínea a, deixar a inelegibilidade e a incompatibilidade do candidato. O que é incompatibilidade do candidato? Eu me faço essa pergunta sempre, e ninguém ainda me deu uma resposta interessante, porque o que há são causas de inelegibilidade, condições de elegibilidade e condições de registro. Incompatibilidade de candidato é uma inelegibilidade que é inapta, depois que o TSE disse que

inelegibilidade não é sanção acuminada. Eu acho que é o que o Aftalion chama de convalidação normativa. No dia em que o TSE disser que o céu é amarelo, o céu se torna amarelo, quem sou eu para dizer que o TSE está errado? Se eu disser isso, eu vou ficar sem nenhuma causa, obviamente desempregado, o que não seria interessante.

Ação rescisória. Embargo de declaração cabe também em sede de juízo de primeira instância. Também já estão pululando casos de magistrados que aceitam, obviamente, desde que haja omissão, contradição ou obscuridade. Na ação rescisória, esse prazo é de 120 dias, não há nenhum problema, mas ela só cabe para casos de inelegibilidade. Por que não estendê-la, quando houver os requisitos cabíveis para condições de elegibilidade e condições de registro, por que denegar? Walber, mas taxionomicamente a natureza desses três institutos, esses três institutos são iguais? Peremptoriamente não, são diferentes, mas a consequência é igual. Se a consequência é igual, por que furtar a cidadania desse instituto jurídico?

Eu gostaria de agradecer principalmente aos funcionários da EJE, sem os quais esse Congresso não existiria, e a André, por me aguentar, muito obrigado!

### **Professor Manoel Carlos de Almeida Neto**

Então, passo a palavra para nosso Ministro Fernando Neves, que vai falar também sobre o mesmo tema, recursos eleitorais.

Mas, antes, eu gostaria de, desde já, elogiar profundamente o voto condutor do caso do Twitter, que foi o voto do Ministro Henrique Neves. Eu queria publicamente fazer essa observação porque a imprensa deturpa muito as coisas. E o fato é que a regra não é do TSE, a regra está na Lei das Eleições. Tanto é assim que a Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo PPS pede exatamente a inconstitucionalidade da Lei das Eleições. O TSE não criou regra nenhuma, a regra está na Lei das Eleições, e o ministro, se for o caso, poderá aqui falar uma ementa bem esclarecedora para todos.

Então, passo a palavra para o Ministro Fernando Neves, sempre ministro.

## Dr. Fernando Neves da Silva

Muito obrigado, Dr. Manoel Carlos.

Você vê como é bom ter amigo, não é? Sempre nos tratam bem, mesmo que não mereçamos.

Quero, em primeiro lugar, agradecer ao presidente da mesa, aos organizadores desse ciclo de debates sobre Direito Eleitoral. Confesso que estava até um pouco destreinado, fazia muito tempo que eu não ia a isso. Acho que essa vida de advogado acaba tirando um pouco. Até brinquei aqui fora: “eu não tenho mais opinião própria”. No tempo em que eu era juiz, eu tinha opinião própria; agora não, agora quem tem opinião são meus clientes, eu só tento dizer o que eles acham.

Mas eu estava aqui pensando, depois de ouvir as colocações da Ministra Luciana, do professor Walber – e eu concordo com algumas coisas, não discordo de todas não. De alguma eu até discordo, mas não de todas. Eu estava pensando aqui: “o que eu vou falar agora?” Minhas notas eu já pensei em abandonar, porque, infelizmente, nós não vamos ter debate aqui. Eu acho que o tempo não permite e eu acho que o bom disso aqui é quando a gente debate, quando a gente discute e joga casca de banana um para o outro.

Então, vou abandonar um pouco a linha teórica que eu estava imaginando, até porque os senhores sabem disso aqui, muito mais do que eu.

Não vou discutir recurso com Paulo, quer dizer, ele que julga os “negócios”, ele que escreve as “coisas” para os “caras” assinar. Eu vou ficar fazendo algum “negócio” aqui? Não, eu vou ficar quieto, eu vou tentar fazer umas considerações sobre o que eu ouvi aqui e sobre o que eu tinha preparado. E vou trazer algumas informações nessa parte de processo porque estou tendo a honra de integrar aqui aquele grupo que o Presidente Sarney designou sob o comando do Ministro Toffoli para propor um novo Código Eleitoral e me coube relatar a parte de processo.

Então, por conta disso, vou dar algumas ideias na linha de reparar algumas imperfeições do nosso Código. Não sei se digo imperfeições, mas talvez até uma desatualização em razão, principalmente, do uso da informática no processo eleitoral, processo judicial eleitoral, não só no acompanhamento de processo, e uma das nossas ideias é instituir, na Justiça Eleitoral, o processo eletrônico, como o exemplo do Supremo, do STJ, e aqui vim desde o primeiro grau até o ramo do Poder Judiciário que seria mais fácil de fazer esta adaptação, até pela interligação que nós temos de todos os cartórios eleitorais do país.

Mas eu tenho de falar sobre recurso e recurso é o exercício de defesa, um direito que é garantido pela Constituição, daí porque eu concordo com o professor Walber quando diz que a gente não pode examinar o recurso sob a ótica da anticiência, que é a ciência do não conhecimento. Toda ciência visa conhecer alguma coisa e nós desenvolvemos, o Tribunal Superior

desenvolveu, uma anticência que desenvolve um jeito de não conhecer teses para não conhecer os recursos. Mas isso é cíclico.

Eu me lembro de Vitor Nunes explicando uma vez no escritório, porque eu levei a ele uma indignação qualquer e, se não me engano, era uma tese que o Supremo tinha firmado e matou lá não sei quantos mil processos que era nos agravos necessários. O professor Tício lembra isso pela idade dele, o pessoal mais velho viveu essa mesma época que eu. Mas eles desenvolveram lá uma ciência, quer dizer, era um negócio, tinha que trazer os agravos, o instrumento, a certidão de publicação do acórdão recorrido que tinha sido embargado pra você aferir todas as tempestividades que aconteceram lá atrás. Quer dizer, isso foi um momento, uma jurisprudência defensiva do Supremo para ele limpar a pauta. Ontem, eu vi pela TV Justiça uma decisão importante do Supremo, que vai ter repercussão inclusive no STJ e talvez aqui também no TSE.

Era aquela questão do agravo do instrumento ou do recurso que, para provar a sua tempestividade, não junta a prova de um feriado local. Então, publicado acórdão do Tribunal de Justiça, o prazo vence no dia 10, mas dia 10 foi um feriado local e a parte entra no dia 11. O recurso é admitido, chega aqui e vai para o STJ. Nesse aspecto, eu acho que o maior incentivador dessa conduta somos nós, impossível não conhecermos esses recursos porque não trouxeram a prova do ato que diz que fechou o tribunal em decorrência de um feriado local. O Supremo ontem decidiu contra um voto dizendo que não é bem assim se houver dúvida. Até porque, passou pelo juízo de admissibilidade, que disse que era tempestivo, e então, se houver outras dúvidas, deve abrir oportunidade para a parte.

Isso eu acho que é uma luz que se traz nessa questão da garantia da defesa e o professor Walber falou outra coisa sobre recursos ordinários, extraordinários e aí essa coisa de que no recurso extraordinário você não poder ir ao exame da prova. Aí eu já fiquei um pouco em dúvida e eu acho que os recursos têm de ter um pouco de cautela também, e você não pode ter sempre julgamento sobre a prova em todos os casos. Agora, a experiência mostrou o quê?

O que é valoração ou revolvimento da prova? É o que o juiz quer que seja. Quando ele quer examinar o mérito, ele examina e diz: "Olha, isso aqui é reenquadramento, é reavaliação." Quando ele não quer examinar a matéria de fato, ele pega e fala assim: "Não, nisso aqui eu não posso entrar, é Súmula nº 7.279". Por quê? Porque todos os juízes do Supremo, do STJ, do TSE, do Tribunal Superior do Trabalho, examinam o caso para julgar, para ele ter uma ideia do que está acontecendo. E ele quer e a obrigação dele e o sentimento dele é de fazer justiça. Então, ele usa esse canal para quando quer revalorar e, quando não quer, usa a Súmula, que é mais fácil ele dizer: "Não, neste caso eu não posso entrar", para que ele não tenha que examinar toda a prova e dizer que ela não é suficiente para alterar o resultado da decisão recorrida.

Mas na reforma do Código nós queremos acabar com o recurso com restituição do diploma. É minha ideia, eu estou submetendo isso à comissão: acabar com o RCED. Eu vou criar uma ação nova, uma ação de nulidade da diplomação ou nulidade da proclamação do resultado.

A minha ideia é a proclamação, atacar a proclamação. E por determinadas razões até fatos supervenientes que possam ter acontecido estão em discussão aqui. Realmente, o recurso é essa coisa, eu não vou dizer que me filio a uma ação, mas que tem características de ação tem. Porque nós não temos uma decisão fundamentada pra recorrer. E para ser uma decisão contra qual caiba recurso, você tem que ter um fundamento para enfrentar, você tem um ato que poderia ser atacado até com uma ação de anulação de ato judicial, seria no primeiro grau, se você for pelo Sistema do Processo Civil.

Professor Walber Agra colocou aqui ainda outra coisa que também me traz perplexidade, é a peculiaridade da reconsideração, que eu sou contra. Quando você tem o desembargo da declaração que você pode apresentar e mostrar tem efeito infringente. Hoje a jurisprudência já admite francamente o efeito infringente no desembargo de declaração.

Agora, o juízo de retratação que é previsto do recurso, eu acho que ele fere inclusive o princípio do contraditório, porque você tem uma sentença, você tem um recurso e o juiz diz: "Não, eu me convenci de que eu errei". Eu acho que não pode ser muito assim não, essa norma eu vi aplicada algumas vezes. Eu tenho um caso em que foi aplicado, mas eu acho que é meio complicado e essa ideia não é manter no novo Código não. Esse juízo de retratação eu acho que é do sistema geral, deu a sentença, extinguiu jurisdição, a não ser no embargo de declaração, numa daquelas hipóteses que hoje são consideradas amplamente o problema efeito suspensivo.

Eu defendo que, na Justiça Eleitoral, as decisões devem ser cumpridas imediatamente, todas elas. Agora, os advogados obviamente serão favorecidos com isso. No nosso projeto, a gente fixa um prazo para que ela tenha cumprimento. Se não me engano, a proposta de cinco dias após a declaração, a sua publicação, porque deu três dias para ele interpor o recurso adequado, se entender cabível, e dois dias para ele buscar uma cautelar na instância superior.

Porque quem revê a decisão do juízo é a instância superior, e a instância superior pode, examinando o caso completo, analisar a conveniência de não dar naquele caso específico, pelas razões postas o efeito suspensivo, já é um juízo preliminar da instância superior sobre a correção da decisão decorrida. Nós temos aí dois valores a considerar. A eficácia da decisão na Justiça Eleitoral é muito importante, nós não podemos deixar esta insegurança de "bota e tira". Isso aqui atinge a toda a sociedade.

Agora, por outro lado, veja bem, se deixar toda a decisão para só ser cumprida no final, nunca mais uma decisão da Justiça Eleitoral vai ter efeito com a data de quatro anos. Se até eu, que sou bobo, enrolo quatro anos, imagina o Dr. Daniel, quer dizer, é um negócio que eu acho que é bom que tenha uma solução.

Então, é bom que haja uma regra para isso. O importante do processo são regras claras. O que não pode é ter um entendimento para um caso, e outro entendimento para outro caso, o que é igual para todo mundo é bom para todo mundo. Então, não pode é ter incerteza.

Voltando um pouco aqui, até para defender o TSE e as resoluções, porque eu acho que eu fui, atribuem-me a fama que eu acho injusta, mas eu avancei muito em resoluções, acabei indo mais do que a lei dizia, aprendi isso com o Torquato, que foi quem primeiro deu a essas instruções uma razão maior do que simplesmente repetir a lei, para isso realmente não tinha que fazer instrução. A instrução é para fixar a interpretação da lei, e esses dois recursos, o extraordinário e o especial, no caso da inelegibilidade e condições de inelegibilidade, eu acho que resulta do que está e não foi uma criação do Tribunal Superior Eleitoral não, eu acho que é uma interpretação do que está na Constituição lá quando ela distingue os recursos ordinários dos recursos extraordinários.

E ela não fala na condição de inelegibilidade, a não ser que você vá desprezar aquela lição antiga de Moreira Alves, que eu acho que foi uma das primeiras pessoas que escreveu sobre isso numa obra feita pela Universidade de Brasília em 60 e poucos, em homenagem a Eliomar Balieiro, em que ele faz essa distinção do que é inelegibilidade e do que é condição de elegibilidade. Mas a Constituição diz que há recurso ordinário para elegibilidade e não para condição de elegibilidade, até porque nesse caso a matéria é de fato mais efetiva. Então, eu acho que o Tribunal, nas suas instruções, não inovou, seguiu o que estava previsto na Constituição.

Sobre ainda a suspensão das eficácias das decisões, o art. 26-A, também comentado, introduzido na Lei Complementar nº 64, cria essa regra não só da cautelar, mas na necessidade de, no recurso, essa questão já estar sendo posta. E veja bem, o que é importante é que a cautelar não é da Justiça Eleitoral no caso, a cautelar é do processo do que resulta a inelegibilidade. É impossível a inelegibilidade de uma sentença condenatória da Justiça Comum, é lá na Justiça Comum que vai se buscar a suspensão daquela decisão.

Claro, nos casos, e eu acho que, na inelegibilidade, pode ser sanção e pode também não ser, pode ser consequência, dependendo da situação e pode ser sanção no caso típico da investigação, porque está lá. Está dito no Código, está dito na lei complementar, impõe a consequência da inelegibilidade e isso é sanção, se isso não for, não tem mais o que ser.

Sobre recurso eu tinha um ponto que queria comentar com os senhores: o recurso da prestação de contas. Isso teve uma discussão na Justiça Eleitoral e eu sempre entendi com o sistema do código que isso não é um recurso puramente administrativo, é administrativo, eleitoral e cabe recurso especial nesses casos, está previsto no código especificamente. O Ministro Marco Aurélio, com todo o respeito, convenceu o tribunal de que o recurso nesse caso não caberia e a decisão de prestação de contas se extinguiria lá.

Agora, processo de prestação de contas não é um processo verdadeiro, para começar do fato de que não há advogado, e daí o espanto grande que me causa nesses desafios que a Ministra Luciana colocou muito bem e prudentemente não avançou. Eu, como não tenho nada com isso, posso avançar, é essa questão de gerar essa consequência da falta de quitação.

Contra a expressa disposição da lei, no meu modesto modo de entender as coisas, mas um processo que não tem advogado, em que o contador da campanha apresenta as suas contas à Justiça Eleitoral, essas contas são examinadas por um órgão técnico da Justiça Eleitoral, muitas vezes com funcionários requisitados de tribunais de contas e até de contadores que, nos municípios menores, se não houver pessoal qualificado, o juiz pode convocar contadores para serem os seus auxiliares.

Eles podem levantar algumas dúvidas e, se perguntam ao contador da campanha ou ao candidato e ele responde, aí vai ao juiz e ele diz: "Não, eu rejeito as contas." Por quê? Eu vi caso que o Tribunal julgou recentemente aqui, contas rejeitadas, porque o sujeito declarou na sua prestação de contas gasolina que ele usou no seu carro, mas não atribuiu um valor do seu carro para a campanha, ou seja, ele não declarou que o uso do carro dele, uso que ele doou para a campanha, para a campanha dele. É uma coisa meio kafkiana, me parece.

Agora, é coisa de contador, coisa de Tribunal de Contas, pode até ser que você consiga justificar isso num processo de exame de contas, mas isso se justifica para impedir alguém de participar de eleições futuras? A Ministra Nancy trouxe um dado que até no primeiro momentos me animou, porque eu achei que ela ia caminhar nessa linha, mas depois ela desconsiderou que são 21 mil candidatos que estão com contas rejeitadas hoje, principalmente para os pequeninhos, porque os grandes vão contratar advogados, que vão arrumar uma solução, vão se dedicar, vão apresentar boas defesas e vão até, quem sabe, conseguir reverter isso aqui.

Mas esses 20.500, vai acontecer o que com eles? Quinhentos, duzentos, trezentos, há mais de 20 mil, vai estar alijado daquela eleição, e aquele vereador, e aquele prefeito do município pequeno que não tem estrutura financeira e nem de pessoal para apresentar as contas com o rigor que a Justiça Eleitoral exige, e é adequado esse rigor, tem de ser assim. Prestação de contas é um negócio que é pra valer, mas só que não pode ter uma consequência maior do que o fato permite, para isso o legislador criou o art. 30-A, em que você pega aquilo que levou a rejeição das suas contas e vai examinar e aí, sim, dentro do devido processo legal, dando o direito de defesa, possibilitando instrução, todos os recursos possíveis, os recursos ordinários.

Porque aqui você tem uma conta julgada pelo regional e já é recurso especial para cá, onde você não reexamina nada. Você imaginou num determinado momento um mandato de segurança, mesmas restrições, mesmas dificuldades. Então, vamos montar um devido processo legal para a prestação de contas.

E vamos ter a segunda consequência, que é verificar se aquele fato que levou à rejeição das contas tem gravidade, tem força suficiente para levar à imposição de alguma sanção, até as sanções máximas que serão a cassação do mandato ou a imposição de uma inelegibilidade, podem-se imaginar sanções intermediárias, como multas. O TSE já não está caminhando para o exame de prestação de contas de partido, para exigir a devolução, então por que prever determinadas multas?

Agora tudo isso depende do Congresso. É muito difícil o Tribunal avançar. No caso específico, eu tenho até uma dúvida, porque essa discussão se deu no exame da instrução relativa à instrução de contas, o que significa que ela só pode ser vista como uma consequência das contas que não forem aprovadas das eleições de 2012. Só que não foi isso o que eu ouvi da discussão. A discussão posta do Tribunal Superior Eleitoral, transmitida para todo o país, era uma discussão que melhor seria da instrução de registro e quando Ministro Versiani, que foi o relator das instruções, levou a discussão de registro para a Corte, ele destacou esse ponto e foi aprovado, mas não consta dessa instrução. Eu acho que o Tribunal ainda vai repensar esse caso e definir isso daqui tudo, porque eu vi ontem uma decisão importantíssima daqui da Corte quando daquela questão que é antiga, do número de deputados por estados, dessa alteração, se Goiás tem mais, no caso eu acho que era Manaus, que dizia que, pelo último censo demográfico, tinha direito a mais deputados do que na verdade tinha, e o Tribunal diz: “Olha, vamos parar isto daqui, vamos suspender, vamos fazer uma audiência pública, vamos ouvir todos os interessados”, porque essa é a regra da própria Lei nº 2.034, de se fazerem audiências públicas, na Lei nº 9.504, discutiu-se, ouviram-se todos os interessados.

Então, talvez seja conveniente o Tribunal, considerando que essa regra só vai valer, na minha interpretação, como só está na prestação de contas, isso só terá aplicação nas contas da eleição de 2012. Mesmo em relações a essas, que se dê um efeito suspensivo até que se possa examinar com mais cuidado. O professor Jairo certamente vai trazer uma grande contribuição sobre essa matéria, até porque ele é duro nas considerações dele. A gente acha bonzinho assim, vê a cara dele assim, mas você pega o livro dele... Oh cara duro! Mas dependendo do lado que a gente está, é uma beleza!

Eu queria, antes de terminar, fazer uma última provocação sobre outra questão. Duas provocações que eu anotei aqui, uma convém mais aqui com a AGU, é só uma coisa para os senhores pensarem. Acho muito interessante essa ideia de “vamos responsabilizar a quem deu os custos com a realização de uma nova eleição, responsabilizando aquela pessoa que foi a culpada pela anulação”.

Eu tenho muita preocupação com essas coisas assim muito ufanistas e essa defesa do patrimônio público. Tem que ser preservado, tem que ser defendido, mas vamos ver com calma. Eu fiquei imaginando a seguinte situação quando eu vi o primeiro caso, partindo do pressuposto de que recursos eleitorais não têm efeitos suspensivos, que eu defendo. O juiz tal manda fazer nova eleição e anula aquela lá. Vai para o TRE, mas o TRE não vê razão pra alterar essa decisão, não dá aquela cautelar e manda fazer a eleição direta ou indireta (as duas geram custos – acho que a indireta sai mais cara para o país do que a direta, porque a direta é organizar a eleição, mas a indireta é caríssima, quem já acompanhou uma eleição indireta, ela é caríssima, e tudo caixa dois). É um negócio danado, mas aí eu fico pensando o seguinte: vai lá e faz uma nova eleição, dá-se posse ao novo sujeito que está lá, aí chega o recursinho aqui, fizemos um recursinho, aí o TSE diz: “Não, está certo, o juiz estava errado, vamos mandar fazer”. Quem vai pagar o custo da nova eleição é o TRE? É o juiz eleitoral? Porque aquele candidato não foi. Se tem que pagar, alguém

tem que pagar, seja quem for, o Estado não é? Isso é o custo da democracia. Mas na Constituição, se eu não me engano, há uma regrinha que diz que tem uma ação regressiva contra o servidor que deu causa, tem alguma coisa assim, não tem? Então, você tem alguma coisa para questionar, e danos morais também me parece, ministro, com todo o respeito, que estamos dando um passo, para usar uma expressão muito em voga na Corte, demasiadamente largo. Eu acho que temos que, claro, reparar os prejuízos causados ao Estado, mas vamos com um pouquinho de calma, com um pouquinho de prudência nessa questão.

Mas a provocação é na questão do Twitter, que está todo mundo falando, já falaram antes, vão falar depois e evidentemente eu não ia conseguir ficar quieto, não é?

Mas aí, conversando com o Ministro Dipp depois, e concordo plenamente com o que se falou aqui, Manoel Carlos foi preciso no ponto, não venham dizer que a Justiça Eleitoral está inventando. Está fazendo isso não, há uma lei que diz que não pode haver propaganda eleitoral antes do dia cinco de julho. Ou essa lei vale para tudo... mas ela não pode valer pela metade. E eu digo isso com muita tranquilidade porque eu sempre sustentei que o uso da Internet nas campanhas eleitorais não traz maior dificuldade, com todo o respeito, é só aplicar na Internet as mesmas regras que tem todo o resto. É difícil controlar a Internet? É, e é difícil controlar a placa pedindo voto no país inteiro? Pela Internet eu posso, eu pego aqui o meu iPad e eu vou vendo aqui. Eu dizia muito quando Jobim era presidente que as regras deveriam valer tanto da Avenida Paulista até a Santa Maria, que era o outro oposto, que era a terra dele e ele ficava irritado. Então, vamos dizer que uma propaganda posta em uma fazenda em Santa Maria, está lá, o cara faz um cartaz de todos os tamanhos, mais de 20 metros, eu não quero nem discutir essa questão dos 20 metros, mais dos 20 metros, dos quatro metros, bota lá um cartaz de 50 metros, põe agora em março. Eu vou ser candidato em julho e nas eleições de outubro deste ano, e está lá, e não vai ser difícil?

Vai ser, por quê? Porque a Justiça não tem obrigação de acompanhar isso, ela tem a obrigação de julgar. O acompanhamento é feito pelo Ministério Público e principalmente pelos adversários. Eles é que têm que ver o que está havendo de errado e levar à Justiça Eleitoral. E eles podem fazer isso pela Internet também. Eles fazem isso pelo Twitter, eles podem fazer pelo Facebook.

Agora, a provocação que eu faço no Twitter é que não me parece que ele possa ser visto, com todo o respeito, como um cochicho ou como uma conversa na mesa de bar, até porque... ô bar grande que tem 40 mil pessoas, não é? É. Quer dizer, é um bar bem grande, e aí eu faço a seguinte brincadeira que eu fiz com o Ministro Dipp: vamos supor que eu faça uma faixa hoje, eu moro em um condomínio fechado, e só têm acesso a essa faixa as pessoas que moram ali, são 60 casas, vamos dizer o seguinte. Com 130 caracteres, faço uma faixa lá com 140 caracteres, faço uma faixa lá, boto ali. Só aquelas 60 famílias que residem ali vão ver isso aqui, então isso não é propaganda antecipada? A regra é simples, é regra do art. 36 e ela vale para qualquer tipo de propaganda, a grande dificuldade é saber o que é propaganda e isso eu acho que é a grande discussão, é propaganda, é

promoção pessoal, é prestação de contas no caso dos parlamentares que o próprio 36-A disse que é possível. Mas isso, graças a Deus, é função para nós, advogados, argumentarmos.

Muito obrigado pela paciência, pela atenção.

### **Professor Manoel Carlos de Almeida Neto**

Para adiantar os trabalhos, vou encerrar as atividades dessa mesa e convocar desde já o diretor desta Escola Judiciária Eleitoral, André Ramos Tavares, para presidir o próximo painel, em que teremos a conferência de encerramento do nosso querido e eminente Ministro Henrique Neves.

### **Dr. André Ramos Tavares**

Quero agradecer ao Ministro Henrique Neves, que dispensa apresentação, até porque já foi citado inúmeras vezes hoje, e sua palestra está sendo, tenho absoluta certeza, bastante aguardada. Então, uma vez mais, com os meus agradecimentos, quero passar a palavra para o Ministro Henrique Neves, que vai nos falar sobre o voto eletrônico e as perspectivas da democracia eletrônica.

Muito obrigado. Ministro, tem a palavra.



## Palestra O Voto Eletrônico e Perspectivas da Democracia Eletrônica

### **Palestrante**

Ministro Henrique Neves, ministro substituto do TSE.



## Ministro Henrique Neves

Senhores, muito obrigado. Gostaria de agradecer a possibilidade de estar aqui, agradecer ao professor André Ramos Tavares a iniciativa e a gentileza desse convite e, principalmente, agradecer ao professor André, ao professor Walber, mas principalmente agradecer à Doutora Juliana e a todo o corpo técnico da Escola Judiciária e à Justiça Eleitoral, que é verdadeiramente quem faz as coisas. Nós estamos aqui de forma transitória, apenas passando alguns instantes para trazer a nossa contribuição. Esse corpo técnico está permanente na Justiça Eleitoral e a Justiça Eleitoral é esse corpo técnico, não nós.

Senhores, a questão do Twitter é muito simples. Eu, se vocês me perguntarem, acho que a lei está errada, acho que a lei não devia existir, porque o primeiro ponto da lei põe no mesmo extrato o candidato e a pessoa natural. O art. 57-C fala de blog de pessoa natural.

Então, seria qualquer pessoa. Eu acho que a Justiça Eleitoral não deveria entrar, como até em várias decisões com isso, na seara da discussão do debate político e posto por eleitores entre si. Acho que a lei também não deveria proibir a propaganda, mas o fato é que ela proíbe, proíbe qualquer tipo de propaganda, o art. 36 assim o diz, e o art. 57 também diz que na Internet é proibido qualquer tipo de propaganda.

Então, o que nós decidimos, e que não é novidade porque já foi posto pelo professor Manoel Carlos, não foi uma regra criada agora para as eleições de 2012. Agora, foi julgado o recurso de uma multa que eu apliquei em, salvo engano, junho ou julho de 2010. Agora, é o que está na lei, eu não posso fugir, eu posso até dizer que eu acho que a lei deve ser modificada, a Internet teria que ser totalmente liberada, mas só um exemplo do que é o Twitter efetivamente. Não vou citar exemplos brasileiros.

A Lady Gaga, cantora, tem mais de 20 milhões, quase 21 milhões de seguidores. Se ela escrever: "four more years" em homenagem ao Obama, ela atinge, em uma fração de segundos, 21 milhões de pessoas. Como foi dito aqui, é um bar um pouco grande, e eu fico imaginando como vai ser feita a divisão da conta da cerveja desse bar.

O próprio Twitter, os jornais anunciam que está desenvolvendo uma ferramenta para vender propaganda eleitoral, ou seja, o Twitter vai transmitir aos seus usuários a propaganda dos candidatos nos Estados Unidos, onde isso é permitido. Aqui no Brasil é proibida a propaganda paga na Internet, mas isso serve apenas pra demonstrar o que é a natureza e o alcance dessa ferramenta. Quem tem Twitter aqui sabe do que eu estou falando. No dia que o TSE decidiu essa questão, deu *top trending*, deu TT ou *hashtag* do Twitter, quer dizer, mais provavelmente um milhão, dois milhões de mensagens foram trocadas sobre a decisão do TSE. Mas eu estou aqui para falar do voto eletrônico no Brasil.

Quando eu vou falar sobre eleição, primeiro ponto, eu tenho de definir como é que se faz uma eleição. Primeira coisa, eu vou definir o sistema eleitoral, qual a fórmula de transformar a vontade popular em cadeiras, se vai ser eleição majoritária, sistema, tem que definir quem é o responsável pela realização desse pleito, tem de definir onde esse pleito vai ocorrer, qual território e aí qual a circunscrição, e aí o Código Eleitoral estabelece as circunscrições pras eleições.

Coisa bem óbvia, a nacional é nacional, a estadual é estadual e a municipal é no município. Quais os cargos a preencher, quem são os partidos políticos que podem concorrer e quem são os candidatos que também poderão concorrer, examinando as condições de elegibilidade ou inelegibilidade que eles têm. Mas, principalmente, eu tenho que definir quem são os eleitores. Eu tenho que ter o controle sobre quem tem o direito a votar, se a Constituição brasileira estabelece quem são os eleitores, mas eu tenho que organizar, eu tenho que saber como, quantas pessoas vão aparecer.

Para administrar as eleições, a Justiça Eleitoral veio, no Código de 1932, feito por João da Rocha Cabral, um projeto dele, de Assis Brasil e do Mario Pinto Serva. E essa criou a Justiça Eleitoral e, em 1934, houve a sua primeira previsão constitucional. No art. 82 da Constituição de 1934, dizia que cabia, dentre várias outras funções da Justiça Eleitoral, examinar os candidatos, organizar a divisão eleitoral e fazer o alistamento dos eleitores. De 37 a 45, ela foi suspensa, fechada por Getúlio Vargas, e com a Lei Agamenon, em 45, retornou também com essa função de manter a filiação partidária que não existia até então, mas o controlar quem são os eleitores e como que se dividem...

Os códigos de 1950 e 1965 repetiram esse modelo. O código de 1932 fala em máquina de votar, e a gente tem mania de falar, é urna eletrônica, e a máquina de votar a que se referia era a isso aí, uma coisa parecida com essa, aqueles utensílios que nós temos para auxiliar o leitor na hora de votar, ou como em até hoje alguns estados dos Estados Unidos da América ainda são utilizadas aquelas máquinas de perfurar cartão de contagem, porque a gente sabe muito bem que computador na concepção que a gente tem, apesar de desde o século XVII Pascal já ter pensado em utilizar máquinas de calcular, a concepção que nós temos hoje de computador só nasceu na Segunda Guerra Mundial, num processo concorrente entre a Marinha americana e o Exército americano, para fazer trajetória balística que começou a desenvolver máquinas que conseguiam, em três segundos, fazer uma multiplicação de dois números. Mas quando o código de 32 fala de máquina de votar, não está se referindo obviamente ao computador que temos hoje.

Como é que começou a identificação dos eleitores no Brasil? Primeira notícia que se tem em 1824, alistamento prévio era pedido, passava-se um dia antes na paróquia e dizia: eu quero ser eleitor. Cadastrava-se e, no dia seguinte, ia votar. Em 1846, já começou a ter as juntas de qualificação presididas pelo juiz de paz, e aí formavam a lista de quem eram os eleitores. Em 1855, Dom Pedro dividiu o país em círculos, a Lei dos Círculos dividiu os círculos em distritos, dizendo o princípio do que são hoje as zonas eleitorais. Em 1875, a figura do juiz de direito entra

no processo das eleições e, com a Lei Saraiva, em 1881, foi criado o título de eleitor extraído dos livros. É interessante que podia se alistar qualquer pessoa, inclusive as que não sabiam ler e escrever. O eleitor por ali podia ser analfabeto, mas depois ele não podia, no processo de revisão, ser incluído, porque só podia ser incluído no processo de revisão quem sabia ler e escrever. E aí começou a figura do título eleitoral.

Muito bem, a mesma coisa, cédulas eleitorais. No começo, qualquer um escrevia sua cédula à mão, ou num pedaço de papel. Os jornais publicavam as cédulas, as pessoas recortavam e depositavam aquela cédula, que tinha que ser assinada pelo eleitor. A identificação era pela assinatura. Depois veio a sobrecarta. Você tinha que colocar a cédula dentro de uma carta que era entregue pela Justiça Eleitoral e depositar essa carta dentro da urna. A primeira cédula única de votação, em 1955, Lei nº 2.582, eu tenho o exemplo aqui: cédula da eleição de Juscelino Kubitschek, que você dobrava e aqui atrás vocês vão ver a assinatura do presidente da mesa e dos dois mesários, e também dos partidos para deputado federal. Escolhia-se não o candidato, mas qual partido que deveria ser feito.

Esse modelo foi sendo seguido com diversos tipos de cédula. Essa cédula aqui é da eleição de 1989, que aqui quase todos devem ter votado, mas a quantidade de nomes que tinha na cédula para presidente da República e isso daí fazia uma grande atenção ao Tribunal Superior Eleitoral no sorteio de quem deveria ser o primeiro nome da cédula, porque tinha vantagem enorme do eleitor achar no meio desse tanto qual seria o seu candidato.

E até hoje nós temos cédulas impressas, as cédulas de contingência. Essa amarela é da eleição de 2002 e as brancas daqui foram retiradas da resolução deste ano do tribunal, que é o modelo da cédula para 2012. Quer dizer então que, por mais que exista a urna eletrônica hoje, nós temos ainda a cédula de papel que tem que ser impressa para contingência. Toda zona eleitoral tem as suas urnas, tem as suas urnas de contingência, mas, se nada der certo, se acabar a bateria, no final a eleição ainda é feita a papel.

Na prática, em 2010, eu não me lembro disso ter ocorrido em alguma situação. Eu acho que uma ou duas seções tiveram votação em papel. O resto é o seguro do seguro. Havia também um controle da folha de votação, vocês reparem, a pessoa votava, servia quase como identificação na primeira, e no verso ia anotando, como as carteiras dos advogados até hoje são. Toda vez que vocês vão à Ordem dos Advogados eles assinam lá e carimbam "você votou, você compareceu".

Urnas, também, começou essa de madeira daqui, que é do século XVII. Essas urnas de madeira passaram para as urnas de ferro, urnas de lona. Tudo isso gerava um problema, como é que era a apuração? Um amontoado de pessoas em volta de uma mesa berrando e discutindo a vontade do eleitor, porque se tinha um garrancho na cédula, esse garrancho era o suficiente pra gente se agarrar ao candidato de preferência e dizer que o eleitor tinha ali dito qual era a sua vontade e a vontade tinha que ser preservada, porque era um direito constitucional. Viravam

discussões homéricas, enormes, passavam-se três, quatro, cinco dias discutindo num ambiente conturbado, controlado, porém conturbado.

O que acontecia de fraudes? Você tinha exemplos, inúmeros outros, mas eu só citei alguns exemplos, voto de cabresto, quer dizer, o coronel pegava o seu eleitor e levava pra votar. O voto formiguinha: o primeiro a votar não votava, jogava um pedaço de papel na urna e ficava com a cédula entregava para o candidato, ele ia preenchia e entregava para o eleitor, e quando o eleitor depositava aquela cédula que lhe foi entregue, voltava ao coronel e entregava a branca que havia sido dada pela mesa, aí, sim, ele recebia o segundo par de sapato e assim ia. Mapismo, você tinha uma cédula, um resultado de um boletim de urna publicado no local e na hora que era entregue a um tribunal era outro cálculo, outro número apresentado naquele boletim de urna. É a nota calçada, você entrega para a receita um número de venda de 10 reais e procura o consumidor 1.100.000, que foi o que ele gastou. Os problemas de preenchimento e outros tantos.

Por conta disso, o cadastro eleitoral teve que ser refeito e aí é o início da urna eletrônica. Não está no próximo *slide*, mas está em 85, 86, quando o TSE fez o recadastramento. Os senhores vejam que esse título que eu havia citado antes está aqui, clicado "revisado 17.11.1986", aqui as filas enormes. O país inteiro foi à Justiça Eleitoral e se recadastrou e isso permitiu o batimento, ou seja, eu conferi que aquele eleitor aqui de Brasília é eleitor apenas aqui em Brasília, ele não é eleitor em qualquer lugar do país.

Eu vou até fazer uma pausa para contar aqui um caso desse batimento. Quando o TSE criou, em 86, o batimento, o professor Torquato Jardim é que conta essa história, foi uma maravilha. Achemos uma fraude, Minas Gerais, Maria, o cadastro eleitoral é controlado pela data de nascimento e pelo nome da mãe, Maria, todas as três, três títulos de eleitor com o nome Maria e alguma coisa, nascidas no município tal, da mãe tal, no mesmo dia. Vamos lá, leva a polícia, filma, vamos mostrar como é que é fraude. Chegou lá e realmente estavam lá as três, trigêmeas, nascidas da mesma mãe, no mesmo dia, com a infelicidade do pai ter dado o nome de Maria, Mária e Mariá. Como não cabia acento no cadastro naquela época, eram as três, mas, pelo menos mostra que o sistema funciona, então foi feito.

A partir disso, nós temos a evolução do eleitorado. Eu peguei aqui um dado disponível na Internet do TSE, de 2000 até 2012, para vocês verem como o eleitorado brasileiro está crescendo. Em 12 anos, nós crescemos 24%. Janeiro de 2012 é o último dado, nós temos 136.598.962 eleitores, todos eles cadastrados, com seus dados colocados num banco de dados da Justiça Eleitoral que é a base do funcionamento. Daí a Justiça Eleitoral funciona, por conta disso é possível se fazer eleição.

Eu considero a coisa mais importante, muito mais importante do que urna. Nada funcionaria se não fosse esse cadastro. E aí, em 93, veio de Santa Catarina, da cidade de Brusque, foi a primeira vez que foi utilizado um computador em três urnas para tentar fazer uma eleição. Essa ideia foi avante, o Tribunal desenvolveu e desenvolveu urna eletrônica, é o modelo urna

eletrônica 96. Ela era bem mais simples. Depois veio a 98, a 2000 já com fone de ouvido para as pessoas com dificuldade de audição terem melhor acesso, melhores condições de exercer o voto, e a urna com o módulo impressor de 2002. Deu um trabalho tremendo esse módulo. Esse negócio engasgava de manhã, de tarde e de noite, travava e o eleitor votava, via o voto, se gostava ou não gostava, anulava, imprimia outro voto, um problema tremendo, tanto que depois ela foi cancelada em 2003. Aqui já é o modelo 2004. Esse aqui já é com a biometria, em 2006, a urna eletrônica de 2006, e nós estamos no modelo de 2009 com o acesso biométrico, que é esse dado aqui que é a famosa biometria.

A evolução da legislação foi criada, o processo eletrônico previsto na Lei nº 9.100 para as eleições de 96, depois a Lei nº 9.504 traz também uma série de dados que inviabilizaram também inclusive alguns problemas que existiam no Código Eleitoral, nas garantias. O Juiz Eleitoral poderia votar em qualquer urna do país. Eu com o exercício no cargo aqui no TSE poderia ir a qualquer urna do país e exercer o voto. Hoje, por conta do sistema informatizado, eu não posso fazer isso, é uma questão prática, meu nome não estará naquela urna.

A Lei nº 10.704 trouxe também alguns ajustes para fiscalização e acabou com o módulo impressor externo, mas permitiu, por outro lado, a criação do registro digital do voto, a lacração, assinatura digital, votação paralela, que eu vou mais adiante falar com os senhores.

As vantagens sempre apontadas da urna eletrônica, eliminação da mão humana na contagem e apuração, aquela foto que eu mostrei para os senhores, aquela situação conturbada de quatro, cinco dias de alta discussão não existe mais, ela se resolve em um segundo. O Tribunal e a imprensa vangloriam o fato de o resultado da eleição ter saído em uma hora e quatro minutos, mas, na verdade, o resultado da eleição saiu em um segundo, menos de um segundo. Acabou a eleição e saiu o resultado. O que levou uma hora e quatro minutos foi contabilizar todos os resultados de cada uma das urnas, porque a urna, na hora em que ela encerra, ela já dá o resultado da eleição. Depois vem o trabalho de totalização, que demorou uma hora e quatro, que traz a velocidade e a confiabilidade.

Em matéria de confiabilidade, o eleitor brasileiro, segundo pesquisa, 94% confiam plenamente na urna eleitoral. Hoje, o eleitor tem muito mais informação, o candidato, tem o cargo, tem a foto, o suplente. O eleitor tem mais informação na hora de votar.

A identificação biométrica vem para terminar uma das últimas fraudes, a de que uma pessoa vote no nome de outra. Ainda vai ter sempre o falso positivo, o falso negativo, que vão ser enfrentados, mas isso iniciou em 2008, em três municípios escolhidos pelo Tribunal Superior Eleitoral, no Mato Grosso do Sul, em Roraima e em Santa Catarina. Em 2010, nós já tivemos mais de 1 milhão e 100 mil eleitores cadastrados em 60 municípios de 23 estados. Em 2012, a previsão era de 10 milhões, mas eu acredito que vamos chegar a uns nove, porque são orçamentárias, e a previsão é que, em 2014, chegaremos a uns 40, talvez, e a meta para 2018 é ter toda a nação

cadastrada pela biometria. Com segurança, isso vai acontecer em 2024, mas a meta é em 2018, mas aí tem as questões de orçamento.

Isso prova que o país está vivendo uma revisão eleitoral de caráter nacional, todo o país está entrando em um processo de revisão.

Segurança da urna que é sempre discutida, como é que eu falo da segurança da urna? Primeiro, as medidas que garantem o funcionamento do sistema, o próprio desenvolvimento, os resumos digitais, auditorias do TSE e votações paralelas, apenas para os senhores terem uma ideia do que é. Biometria, está o exemplo, primeiro, tem esse daqui, que é o que se chama *kit* biométrico, que você recolhe a impressão digital, fotografia e demais características biométricas do eleitor e registra no título. Está todo o processo aqui, para que, no final, através da identificação do polegar, ele possa abrir a urna. A urna vai ser autorizada a colher o voto a partir da identificação do eleitor com medidas de segurança, se não for possível, o mesário tem condições de chegar.

Medidas internas da urna, a primeira coisa, zerézima, essa folhinha de papel que sai daqui é um boletim de urna dizendo zero, por isso o nome zerézima, nenhum voto dentro da urna, ninguém recebeu voto nenhum. Há a questão das tabelas de correspondência, depois no final é emitido o boletim de urna, em várias vias inclusive, entregues aos partidos políticos. O sistema de verificação, tudo isso aqui eu estou passando rápido porque mais pra frente eu tenho *slides* especificando o que é.

Primeira coisa, funcionamento programado da urna: ela não funciona antes da data, isso daqui os senhores vão ver na fotografia que tem um "atenção", aqui em cima tem a tabela de correspondência, o número da urna e "atenção, essa urna só funcionará dia tal a partir das 7 horas da manhã". Se eu ligar uma urna hoje, ela não funciona no *software*, ela só funciona no dia certo, no horário marcado, programado para ela funcionar.

Eu peguei na Internet tabela de correspondências, é aquela quantidade de números absurdos, mas para cada urna ela tem um número da urna e tem uma correspondência do número de carga e uma tabela que diz que a urna 137.228 estará instalada na quarta sessão, da zona tal, do município tal. Se não estiver lá, eu consigo conferir. São dados publicados antes da realização das eleições pelo TSE. E o *log*, que é um registro que apareceria nessa linguagem daqui, que ninguém consegue entender, mas há um programa do TSE que é chamado *logview*, que traz esse dado. É uma linha que diz o seguinte, todo e qualquer evento realizado na urna fica gravado nesse *log*. Então se eu liguei a urna para testar e desliguei só para ver se ela estava funcionando, como está a bateria, será gravado no *log*. A urna foi ligada no dia 10 e desligada no dia 11, por exemplo, aqui dia 20.9 foi ligada para sistema de carga da urna eletrônica início, carga da urna. Então, tudo o que acontece dentro da urna cai dentro deste arquivo *log*. É uma medida de segurança.

Desenvolvimento do programa. Quando a gente fala código-fonte, o que diabo é código-fonte? É aquele negócio que nenhum de nós consegue entender, é uma coisa assim, são uns

dados, é uma linguagem, isso aqui está em uma linguagem chamada C++ que é como faz o programa funcionar. Agora, qual a importância disso? Todo o desenvolvimento desses sistemas é feito 180 dias antes das eleições pelo Tribunal Superior Eleitoral, com a presença dos técnicos dos partidos, do Ministério Público e da Ordem dos Advogados.

Então, todo o programa é desenvolvido pela Justiça Eleitoral, mas sob constante vigilância dos partidos, que têm acesso ao código-fonte. Então, o partido consegue saber o que é que está sendo programado, como o *software* da urna vai ser desenvolvido, e a partir desse código-fonte você cria um resumo digital, que é o *hash*, também é divulgado na Internet, seria essa parte aqui em vermelho, é uma linha enorme de números, com as seguintes características. Isso é feito em um programa chamado a-base, o logaritmo esse Sha-1 Radix64, em que naquele código fonte se eu, em determinada linha, acrescentar um espaço, eu não preciso acrescentar letra a, letra b, só acrescentar um espaço, este código aqui, que está em vermelho, que é uma linha enorme, ele pode imediatamente se transformar num código completamente diverso como este daqui debaixo.

Se eu fizer a mínima alteração no programa, o resto dele será totalmente alterado. Então, é uma forma de garantia porque, quando eu tenho o desenvolvimento do programa, ao final é feita a assinatura digital de todos os programas pelos partidos políticos inclusive, e calculado o *hash*. A partir desse *hash* eu consigo chegar à urna, até depois das eleições, onde for, plugar a urna e perguntar: "Que programa você usou?" "Eu usei um programa que tem o *hash* tal."

E aí você compara os dois e fala: "Não, então é o programa original que está gravado no cofre do TSE". O registro digital do voto, que era antiga cédula, como é que ele funciona? O que aparece hoje é isso, é uma tabela, não ordenada, aí eu vou comentar aqui do TSE de ontem, em que os votos são dados aos candidatos e essa linha daqui é uma cédula eleitoral antiga, a linha de baixo ela é gravada aleatoriamente e assim vai, você vota branco ou nulo e aí depois o RDV ele é ordenado dizendo que o candidato tal teve tantos votos, o candidato tal tantos votos. O que tanto fala o registro digital do voto, a cabeça de bacalhau é isso. Ninguém nunca viu, está aí, é exatamente isso daí que é um RDV.

Você faz a conferência de todos os sistemas através de assinaturas digitais, como já disse, e também o procedimento de votação paralela, mas o que é votação paralela? No dia da eleição, você sorteia o número de urnas, essas urnas são levadas para um local, filmadas, com a presença de todos os fiscais dos partidos, OAB e demais autoridades que se interessarem, e os fiscais se reúnem e dizem: "Nós vamos votar em tais pessoas", escolhem os candidatos e o número de voto. Durante o dia, a eleição se dá de forma parametrizada, ou seja, seguindo os parâmetros de uma eleição normal. Só que eu já sei quais os votos que eu vou colocar dentro daquela urna, isso tudo filmado. Então, cada hora vai um fiscal e faz o voto e, no final, às cinco horas da tarde, é urna encerrada, como se fosse uma eleição normal. Verifica-se o resultado e o compara com o esperado.

Então, até nas resoluções nós colocamos que tem que se votar em todos os candidatos na votação paralela, tem que ter voto branco, tem que ter voto nulo, tem que ter voto de legenda,

para que se tenha o controle absoluto, para acabar com aquela história: “Não! Eu votei no candidato tal, mas apareceu a foto do outro candidato.”

As hipóteses de auditoria, então aí eu não vou ler por conta do tempo, mas a votação paralela se deve muito pela questão de candidato que fala o seguinte: “Mas olha, a minha mulher votava naquela seção e eu não tive nenhum voto”. Isso não é problema de Direito Eleitoral. Isso é Direito de Família, isso daí é problema que se resolve em casa, eu não tenho culpa do porquê de a mulher não ter votado no sujeito.

E os testes que são feitos, isso daqui é uma foto de agora recente, de dois, três dias atrás, em que um técnico estava congelando a urna. Isso daqui é uma substância congelante, que ele estava testando para ver como ela trabalhava. Os processadores trabalham a uma velocidade maior, quando você congela. Tem um efeito físico que permite um acesso diferenciado a este convite.

E há uma grande notícia que diz que a UnB conseguiu fraudar a urna. Não fraudou a urna. Primeiro, em todos os testes de invasão que são feitos para garantia do sistema, até hoje ninguém conseguiu alterar o resultado de uma eleição. Há uma curiosidade mórbida de todos de saber de quem é o voto, de quebrar o sigilo do voto. Então, o que a UnB conseguiu, em tese, não foi uma coisa de alterar o número do voto, mas sim de acessar aquele arquivo do RDV que é gravado aleatoriamente. Ela conseguiu reordenar de acordo com os votos que foram reinsertos na urna. Implicaria a pessoa ter que passar o dia inteiro para saber quem que era a pessoa que votou em qual hora, mas tudo isso vem em benefício do sistema. Em 2009, um técnico conseguiu identificar que todo o equipamento eletrônico – quando você aperta uma tecla, ele emite uma onda eletromecânica – é capaz de ser captado por um rádio, e ele conseguiu, a cinco centímetros de distância, captar essa onda eletromecânica que saía do teclado da urna. Imediatamente, o TSE verificou, ele ganhou o primeiro lugar no teste e desenvolveu um sistema que blindou o teclado, que hoje em dia não é mais possível.

A mesma coisa da questão na UnB, que tiveram acesso ao código fonte através do divulga-mento das chaves, que normalmente são públicas e outras são privadas, e o TSE é o único que tem essas chaves e não distribui essas chaves para terceiros, mas, para os testes, essas chaves foram disponibilizadas. Então, ele já teve acesso de forma mais fácil do que teria normalmente e conseguiu identificar no código-fonte a forma, por tentativa e erro, de como reordenar o RDV.

Imediatamente, a Secretaria de Informática verificou o que seria uma falha do sistema e corrigiu e já está chamando a UnB para tentar de novo, e os técnicos aqui garantem que ela não conseguirá novamente. Então, tudo isso é bom porque vem ao desenvolvimento do processo eleitoral da segurança da urna porque ninguém é perfeito, quer dizer, não adianta a gente falar: “Nossa, a coisa é inviolável, é impossível!” Pode ser que tenha um pequeno erro e esses testes servem para aprimorar, para identificar esses pequenos erros e evitá-los.

Bom, perspectivas e possibilidades, isso é um tema discutido no mundo inteiro, a questão da *ivouting*, a questão a *idemocracy*. Sites americanos, europeus, asiáticos, todos discutem essa

questão, que pode existir basicamente de duas formas. A votação presencial, que é a que nós temos no Brasil: a pessoa vai a um local e vota de forma eletrônica; ou pode ter a votação remota, que é a que todo mundo fala, que no futuro a eleição vai ser na Internet, a eleição vai ser no celular, vai ser no SMS, televisão digital interativa.

O que é possível hoje de pensarmos no Brasil? Primeiro, votação presencial, uma coisa que é discutida no mundo inteiro, uma votação que transforma a urna de forma a criar uma maior intimidade, mais amigável, que seria a forma para o pessoal de informática, como gosta de dizer, um ambiente mais amigável, que você não precise mais digitar número, que você faz como a gente faz em qualquer telefone, *smartphone*, ou então iPad, que você tem só o acesso da tela. Ou você também tem o acesso dessa tela vinculado ao cartão do leitor, que vai ser o que eu vou falar no final.

Em tese, eu posso começar a pensar em desenvolver cabine estática, ou móvel, que eu possa andar com a urna. Eu tenho um problema sempre, em toda eleição, realizar a urna em presídio. Em presídio, eu posso marcar hora da eleição, não preciso de ir até cinco horas da tarde, porque estão todos lá e provavelmente nenhum deve sair para votar em outro lugar. Pode ser que tenha um alvará de soltura na data, mas isso é engraçado na questão de cadastrar voto provisório de preso. Contava-me o presidente de um dos TRES aqui que ele foi porque o que tem que fazer? O preso tem que ser cadastrado, tem que transferir o cadastro eleitoral para a prisão, para aquela seção. Então, o título de eleitor dele tem que ir para lá. Eu tenho que fazer isso seis meses antes da eleição.

Então de uma campanha para os presos se cadastrarem, preso provisório que tem direitos a voto, e aí você chegava para o preso e falava assim: “Eu vim aqui porque em outubro você vai...” “Doutor, o advogado me disse que eu saio daqui em duas semanas e o senhor está me dizendo que em outubro eu vou estar aqui? Não me desanime!” “Não, mas se não estiver, você volta.” “Dr., se eu sair, você quer que eu volte? Pior ainda, me esquece.” Então, eu posso eventualmente ter uma urna e sair andando com essa urna, recolho 30, 40 votos num presídio e depois eu vou a um hospital ou a um estabelecimento de internação, recolho mais 40, 50 votos, são coisas que podem ser pensadas.

Votação remota. No Brasil, nós precisamos pensar o seguinte: o elemento essencial para qualquer eleição é a confiabilidade do eleitor. O eleitor confia no sistema que nós temos. Se eu passar para a Internet, há uma série de argumentos favoráveis, como redução de custos, rapidez na apuração, desnecessidade de deslocamento, vota de casa, aumento da participação eleitoral. Mas eu já acho que não, porque já vem com argumentos contrários. Primeiro, eu crio uma vulnerabilidade enorme, porque hoje eu tenho sistema fechado, sem a possibilidade de ninguém acessar a urna. Na hora que eu ponho na Internet, é um sistema aberto, que qualquer pessoa pode acessar.

Autenticidade do voto. Quem é que efetivamente está do outro lado do computador? Eu estarei beneficiando – há uma questão de inclusão social, de inclusão digital no país, em que se

estaria beneficiando a alguns que têm acesso à Internet, que ainda são muito poucos, em detrimento de todos aqueles que, no interior, sequer têm luz, quanto mais Internet. Então, eu passo a ter uma desigualdade de acessos.

O aumento de risco de fraude e a impossibilidade do controle. Enquanto eu não resolver essa situação, eu não tenho como falar em Internet no Brasil, enquanto eu não tiver uma arma apontada para a cabeça de um eleitor, atrás de um computador, sem ninguém da Justiça Eleitoral estar lá para garantir a segurança dele, ou enquanto ele não estiver entrando em comunicação com quem ele quiser, para digitar da forma que ele quiser, ou se ele estiver recebendo dinheiro, ou toda a questão do *hacker* de estar acessando cinco ou seis terminais ao mesmo tempo, eu não tenho como falar de Internet aqui no Brasil. Porque são os nossos usos e costumes, a nossa história mostra que pode ser que no futuro a gente chegue a um grau de desenvolvimento em que tudo que eu estou falando aqui vai ser superado e o cara vai falar: "Nossa, como esse cara era arcaico, como é que se pensava naquele tempo daquele jeito?"

Mas hoje a situação é essa. O que nós temos para o futuro, como certo, como perspectiva quase que imediata, além de completar a biometria, é o registro único de identificação, que já está sendo utilizado. O RIC, se vocês verificarem aqui na parte de trás dele, traz o número do título de eleitor e o mais importante do RIC é este pedaço aqui, este *chip* que é o *smartcard*. A partir do momento que eu tenho um título de Eleitor com *smartcard*, eu tenho todos os dados biométricos do eleitor nesse *chip*, e isso vai permitir que ele possa se dirigir a qualquer local e comprovar a sua identidade. Então, eu não preciso mais ter a delimitação de seção e zona. Eu posso ir a qualquer local e a pessoa se apresentar e ali ter seu voto. Então, no dia da eleição, eu não tenho de andar porque mudei de endereço, mas não mudei do meu domicílio eleitoral, eu tenho de andar a cidade inteira para chegar ao outro local.

Na eleição com o RIC, com o *smartcard*, viria outro problema: "Mas aí o eleitor poderia ir a vários locais e votar". Não, porque o *smartcard* vai gravar na hora que eu fizer meu voto, e ele está gravado ali e, se eu apresentar em outra urna, a urna vai dizer: "Você já votou". Eu não preciso interligar as urnas, a interligação se dará através do *smartcard*. Há um problema, que o *smartcard* é um elemento de introduzir dado dentro da urna, mas isso também será examinado e as garantias vão ser postas pelo nosso sistema, pelo nosso pessoal de informática.

Em linhas gerais, de forma apressada por conta da hora, é isso que tinha que trazer para os senhores.

Pediram-me para fazer um anúncio: o Dr. Gustavo tem a honra de comunicar que, em Curitiba, vai ser feito o Terceiro Congresso de Direito Eleitoral. Quem tiver interesse, é agora em maio, pode entrar pelo *site* do Iprade [www.iprade.com.br](http://www.iprade.com.br) ou pelo *site* do Ibrade [www.ibrade.org](http://www.ibrade.org). Ibrade é o Instituto Brasileiro de Direito Eleitoral, do qual eu faço parte, e tem desenvolvido essas ações, assim como a Escola, para, de forma acadêmica, desenvolver o debate de ideias.

Mais uma vez, ao encerrar, eu agradeço e parabenizo o professor André por todo esse evento, e me pediram para declarar encerrado, portanto, está encerrado, mas ele vai falar umas palavras antes.



## Encerramento

### Dr. André Ramos Tavares

Muito obrigado.

Eu só vou agradecer uma vez mais pela magnífica palestra do ministro, que nos proporcionou um fechamento de ouro do Congresso. Para nós, o Congresso alcançou seus objetivos e por isso, para nós, foi um sucesso, já que conseguiu alcançar justamente aquilo que pretendia ser alcançado.

Então, em virtude disso e já pelo adiantado do horário, eu quero agradecer a todos, especialmente àqueles que permaneceram até o final, de maneira brava, agradecer a todos os participantes, aos palestrantes, às autoridades, aos ministros que estiveram aqui presentes.

Boa tarde.



## Informações adicionais

### Premiação do 1º Concurso de Monografias do Tribunal Superior Eleitoral

A Escola Judiciária Eleitoral promoveu o 1º Concurso de Monografias do Tribunal Superior Eleitoral com o tema “Direito Eleitoral e os Desafios de Sua Concretização”. Foram premiados trabalhos nas categorias universitários e profissionais.

Na categoria universitários, foram classificados os seguintes trabalhos: em primeiro lugar, “Uma leitura da ADPF nº 144 à luz da Lei da Ficha Limpa”, de autoria da senhora Elaine Carneiro Batista Simplicio; em segundo lugar, “Titularidade do mandato eletivo: do partido político ou da coligação partidária?”, de autoria da senhora Patrícia Cristina Carvalho Franklin.

Na categoria profissionais, foram classificados os seguintes trabalhos: em primeiro lugar, “Financiamento de campanha em perspectiva comparada: uma análise exploratória”, de autoria do senhor Dalson Britto Figueiredo Filho e da senhora Natália Maria Leitão de Melo; em segundo lugar, “A concretização do princípio da eficiência: um desafio para o Direito Eleitoral?”, de autoria do senhor João Andrade Neto; em terceiro lugar, “Os votos brancos e nulos no estado democrático de Direito: a legitimidade das eleições majoritárias no Brasil”, de autoria da senhora Renata Livia Arruda de Bessa Dias.

Convidamos os vencedores para receberem o diploma e a premiação.



Esta obra foi composta na fonte Frutiger LT Std,  
corpo 10,5, entrelinhas de 14 pontos, em papel AP 75g/m<sup>2</sup> (miolo)  
e papel Cartão Supremo 250g/m<sup>2</sup> (capa).

