

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS
Programa de Pós-Graduação em Direito

Frederico de Carvalho Figueiredo

A DEMOCRACIA REPRESENTATIVA ENQUANTO SIMULACRO
Uma análise crítica de elementos do Direito Eleitoral brasileiro

Belo Horizonte

2022

Frederico de Carvalho Figueiredo

A DEMOCRACIA REPRESENTATIVA ENQUANTO SIMULACRO

Uma análise crítica de elementos do Direito Eleitoral brasileiro

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito

Orientadora: Profa. Dra. Marinella Machado Araújo

Área de concentração: Direito Público

Belo Horizonte

2022

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

F475d Figueiredo, Frederico de Carvalho
A democracia representativa enquanto simulacro: uma análise crítica de elementos do Direito Eleitoral brasileiro / Frederico de Carvalho Figueiredo. Belo Horizonte, 2022.
141 f.

Orientadora: Marinella Machado Araújo
Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.
Programa de Pós-Graduação em Direito

1. Direito eleitoral - Brasil. 2. Democracia - Brasil. 3. Mulheres - Direitos fundamentais. 4. Relações de gênero. 5. Justiça eleitoral. 6. Campanha eleitoral - Brasil. 7. Federalismo - Brasil. I. Araújo, Marinella Machado. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

CDU: 342.721

Ficha catalográfica elaborada por Elizângela Ribeiro de Azevedo- CRB 6/3393

Frederico de Carvalho Figueiredo

A DEMOCRACIA REPRESENTATIVA ENQUANTO SIMULACRO

Uma análise crítica de elementos do Direito Eleitoral brasileiro

Projeto de pesquisa apresentado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para a obtenção do título de Doutor em Direito

Área de concentração: Direito Público

Profa. Dra. Marinella Machado Araújo – PUC Minas (Orientadora)

Prof. Dr. José Alfredo de Oliveira Baracho Júnior – PUC Minas

Prof. Dr. Flávio Couto Bernardes – PUC Minas

Prof. Dr. Wladimir Rodrigues Dias – Escola do Legislativo/ALMG

Prof. Dr. Jaime Fernando Cárdenas Garcia - UNAM

Belo Horizonte, 26 de maio de 2022

Dedico este trabalho à minha família,
pelos melhores momentos que já passei.

A você, que ainda não foi, mas será.

A você, que é.

AGRADECIMENTOS

Agradecer é reconhecer a importância daqueles que fizeram a diferença, com ajuda e apoio. Não só uma diferença pontual, durante o curso deste trabalho, mas também aquelas que foram ou serão, de qualquer forma, importantes.

Agradeço à minha família por sempre estarem lá, mostrando que, apesar das maiores dificuldades e dos reveses que enfrentamos, fazemos isso juntos. Aos meus pais, que sempre mostraram a importância da educação, e a necessidade da busca constante pela melhoria. Ao meu irmão, cunhada e sobrinhos, pela demonstração de carinho, pelos momentos de felicidade e pelas demonstrações de força constantes. À minha Carol, pelo apoio incondicional e pela alegria vida que dividimos.

Agradeço à minha orientadora, professora Marinella Machado Araújo, pelo compartilhamento de todo seu conhecimento, sua experiência e por seus conselhos, sempre sensatos e carinhosos. Sua disponibilidade e busca por inovação foram importantes para a realização desta pesquisa. Momentos de verdadeira construção do conhecimento me foram concedidos em seu convívio.

Merecem ainda meus agradecimentos o corpo docente do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, cujas contribuições são intrínsecas à própria construção deste trabalho. Estende-se aqui os agradecimentos aos membros da pré-banca de defesa da Tese de Doutorado, professores José Alfredo de Oliveira Baracho Júnior e Flávio Couto Bernardes. Tenho certeza que as contribuições que ali surgirão serão fundamentais para o aprimoramento e engrandecimento da pesquisa.

Aos membros da banca de defesa da Tese de doutorado, pelas manifestações e aportes que realizaram e em muito contribuíram para a qualidade deste trabalho.

Muito obrigado à Secretaria do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUCMinas, que sempre foi atenciosa e prestativa.

Aos colegas discentes do Curso, pelo convívio e troca de ideias, algumas das quais foram apropriadas enquanto relevantes para esta obra.

Obrigado aos colegas do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, pelos debates sempre profundos e pelos constantes questionamentos sobre o papel da Justiça Eleitoral no contexto democrático brasileiro.

A todos vocês, o meu muito obrigado.

*Live as if you were to die tomorrow. Learn as if you
were to live forever.*

- Mahatma Gandhi

RESUMO

A representatividade democrática, enquanto construção central do modelo político-liberal, foi adotada por diversos Estados que sofreram influências das revoluções francesa e americana. O conceito foi implementado na maioria dos países ocidentais – inclusive no Brasil. Apesar da existência de um discurso que apresenta a representação como a possibilidade de participação da população nas decisões do Estado, em especial pelo voto, o que se vislumbra é um afastamento dos representantes em relação aos seus eleitores, defendendo agendas próprias e interesses particulares. É possível definir que, na verdade, o que existe é um simulacro de representação, enquanto o poder se encontra monopolizado por uma elite que tem ferramentas para encriptar tal poder. O Direito Eleitoral tem papel fundamental na construção do simulacro de representatividade, uma vez que fundamenta, normatiza e implementa a realização do pleito eleitoral. Nele é possível ver emergir características que permitem demonstrar a encriptação do poder e a inexistência de uma representação real, mas sim de mero simulacro. O objetivo do presente trabalho é demonstrar a existência de mecanismos do Direito Eleitoral que resultam na encriptação do poder, gerando um simulacro de representatividade democrática. Para tanto, foram escolhidos aspectos do Direito Eleitoral – material, processual e organizacional – com a finalidade de desencriptá-los. Os elementos analisados foram as cotas de gênero e a participação feminina nos pleitos eleitorais; a legitimidade para a propositura de ações eleitorais; e a composição das Cortes eleitorais. Foi realizada pesquisa bibliométrica para avaliar o campo do Direito Eleitoral no Brasil, sucedida de análise documental, por meio da análise temática de conteúdo, dos elementos eleitorais. A conclusão do trabalho comprova a hipótese levantada, e demonstra a existência de um simulacro de representatividade democrática no Brasil, sustentado pela encriptação do poder observada no contexto do Direito Eleitoral. Como sugestão de trabalhos futuros, sugiro a análise de outros elementos de Direito Eleitoral, para averiguar a existência de outros pontos nos quais pode-se demonstrar a encriptação do poder.

Palavras-chave: Direito Eleitoral; Encriptação; Simulacro; Povo Oculto; Democracia

ABSTRACT

Democratic representativeness, as the central construction of the political-liberal model, was adopted by several States that were influenced by the French and American revolutions. The concept has been implemented in most Western countries - including Brazil. Despite the existence of a discourse that presents representation as the possibility of the population's participation in the State's decisions, especially through the vote, what is seen is a gap between representatives and their voters, defending their own and private agendas. It is possible to define that what exists is a simulacrum of representation, while power is monopolized by an elite that has tools to encrypt such power. The Electoral Law has a fundamental role in the construction of the representation simulacrum, since it supports, regulates, and implements the realization of the electoral election. In it, it is possible to see the emergency characteristics that demonstrate the encryption of power and the inexistence of a real representation, but rather a more simulacrum. The objective of this work is to demonstrate the existence of mechanisms of Electoral Law that result in the cryptography of power, generating a simulacrum of democratic representation. Therefore, aspects of Electoral Law were chosen - material, procedural and organizational - with an emphasis on decrypting them. The defined elements were such as gender quotas and female participation in electoral elections; the legitimacy for proposing electoral actions; and the composition of the Electoral Courts. Bibliometric research was carried out to evaluate the field of Electoral Law in Brazil, collecting document analysis, through thematic content analysis, of electoral elements. The conclusion of the work proves the raised hypothesis and demonstrates the existence of a simulacrum of democratic representation in Brazil, supported by the encryption of power observed in the context of Electoral Law. As a suggestion for future work, I suggest the analysis of other elements of Electoral Law, to ascertain the existence of other points in which the encryption of power can be demonstrated.

Keywords: Electoral Law; Encryption; Simulacrum; Hidden People; Democracy

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

FIGURA 1 – Nuvem de palavras-chave de teses e dissertações.....	46
FIGURA 2 – Co-ocorrência de palavras-chave	49
GRÁFICO 1 - Presença da disciplina Direito Eleitoral nos cursos nota 5 no Enade.....	55
GRÁFICO 2 - Número de candidatos por gênero/cargo nas eleições 2010, 2014 e 2018	112
GRÁFICO 3 - Percentual de candidatos por gênero/cargo nas eleições de 2010, 2014 e 2018	113
GRÁFICO 4 – Número de eleitos por cargo/gênero nas eleições de 2010, 2014 e 2018	114
GRÁFICO 5 – Proporção de eleitos por cargo/gênero nas eleições de 2010, 2014 e 2018	115

LISTA DE TABELAS E QUADROS

TABELA 1 – Número de defesas de teses e dissertações por ano.....	43
TABELA 2 - Número de defesas de teses e dissertações por Estado	43
TABELA 3 – Número de defesas de teses e dissertações por Instituição de Ensino Superior.....	44
TABELA 4 – Pesquisas produzidas em outras áreas do conhecimento, relativas ao Direito Eleitoral.....	53
QUADRO 1 – Artigos resultados da busca na Web of Science.....	57
QUADRO 2 – Artigos resultados da busca na Scopus.....	59
QUADRO 3 – Ações eleitorais e legitimidade ativa.....	96

LISTA DE SIGLAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

AIJE – Ação de Investigação Judicial Eleitoral

AIME – Ação de Impugnação de Mandato Eletivo

AIRC – Ação de impugnação de registro de candidatura

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

ENADE - Avaliação Nacional de Desempenho dos Estudantes

IES – Instituição de Educação Superior

INEP - Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira

Pos. - Posição

RCED – Recurso Contra a Expedição de Diploma

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TRE – Tribunal Regional Eleitoral

TSE – Tribunal Superior Eleitoral

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	14
2. A DEMOCRACIA REPRESENTATIVA	23
2.1. A representatividade na Constituição de 1988	27
2.2. Efetivando a representatividade: o Direito Eleitoral	29
2.3. O simulacro de representatividade: encriptação do poder no Direito Eleitoral	32
3. CONHECENDO O CAMPO DO DIREITO ELEITORAL NO BRASIL	40
3.1. Análise das Teses e Dissertações sobre Direito Eleitoral produzidas no Brasil	41
3.2. Análise do ensino de Direito Eleitoral em Instituições de Ensino Superior brasileiras	54
3.3. Análise dos artigos publicados em bases indexadas	56
3.4. Considerações sobre o ensino e pesquisa do Direito Eleitoral no Brasil	61
4. ANÁLISE DE ELEMENTOS DO DIREITO ELEITORAL.....	65
4.1. A composição das cortes eleitorais	65
4.1.1. Considerações sobre o princípio do Juiz Natural	66
4.1.2. As idiosincrasias da Justiça Eleitoral no tocante aos seus membros	69
4.1.3. O Princípio do Juiz Natural e a Corte Eleitoral	70
4.1.4. A segurança jurídica e as Cortes Eleitorais.....	75
4.1.5. Considerações sobre as Cortes Eleitorais.....	76
4.2. Ações eleitorais e a legitimidade para sua propositura	78
4.2.1. Ação de impugnação de registro de candidatura - AIRC	79
4.2.2. Recurso Contra a Expedição de Diploma - RCED	81
4.2.3. Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE.....	83

4.2.4. Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – AIME	85
4.2.5. Representações previstas na Lei 9.504/97	87
4.2.6. Ações Penais Eleitorais.....	93
4.2.7. Considerações sobre a legitimidade ativa nas ações eleitorais	96
4.3. As cotas de gênero e a participação feminina no processo eleitoral	101
4.3.1. As cotas de gênero no contexto do pleito eleitoral	102
4.3.2. Candidaturas “laranja” e a tentativa de burlar o sistema de cotas.....	106
4.3.3. A caça às candidaturas laranjas e o prejuízo às mulheres.....	108
4.3.4. Efeitos das cotas de gênero no pleito eleitoral	112
4.3.5. Considerações sobre as cotas de gênero	116
5. CONCLUSÃO	119
REFERÊNCIAS.....	130
APÊNDICE I – Dados da Figura 1 – Palavras-chave	139

1 INTRODUÇÃO

- E o eleitor, onde fica?

(Comentário nos corredores da Justiça Eleitoral)

A representatividade democrática é um dos fundamentos do Estado liberal desde sua concepção. Enquanto existem divergências sobre o caráter democrático da representação popular, certo é que o Brasil – e os regimes democráticos ocidentais, como regra – a adotaram.

No Brasil hodierno, especialmente pela sua herança liberal norte-americana, a representatividade é apresentada enquanto fundamento do Estado, no parágrafo único do artigo 1º da Constituição da República de 1988. Este modelo decorre de uma transferência do poder do povo, por meio do processo eleitoral, para os eleitos, buscando uma forma mais adequada de gerenciar o Estado.

A representatividade deveria ter sua implementação, em democracias procedimentais como a brasileira, no ato do votar e no processo eleitoral: a ideia de eleger representantes como principal mecanismo de atuação da população no Estado busca, supostamente, a igualdade dos cidadãos – um homem, um voto. A pretensa racionalidade deste modelo demanda a readequação do poder para que sejam possíveis a administração pública e a regulação estatal. Esse processo escolheria os representantes mais adequados para a população.

Dessa forma, tomando como base a teoria da encriptação do poder, que tem como precursor Ricardo Sanín-Restrepo, vislumbro a representatividade democrática como um simulacro. Enquanto existe, no contexto constitucional – seja ele acadêmico, seja político ou jurídico – um suposto poder democrático, que surge da própria população, em razão da encriptação do poder esta representação democrática tem sua possibilidade excluída pela criação de ferramentas que proíbem, condicionam ou tornam inútil a própria atuação política. Enquanto existir a simulação do poder democrático, a totalidade ali apresentada só é possível com a exclusão da parcela da população que tem seus direitos afastados. A garantia da representação popular tem, no conceito de “popular”, a utilização de uma parte pelo todo: a pequena parte que realmente tem participação pelo restante,

que não tem qualquer poder real para influenciar a decisão, pois se encontra à margem do processo.

O controle sobre as arenas nas quais são apresentados os debates e conflitos delimitam o próprio debate; a autorização para participação e a resolução dos problemas são implementadas sob o jugo das próprias pessoas que apresentaram as questões que serão resolvidas. A igualdade declarada na Constituição e o poder que emana do povo se mostram totalidades que só existem quando alijados todos aqueles que não tem as condições para a participação nos mecanismos que resultarão na representação. E, por isso mesmo, demonstram o controle político realizado sobre a participação da maioria do povo no modelo democrático, e produzindo como resultado uma representação que se só pode existir de forma simulada.

A busca pela homogeneização forçada, que exclui as diferenças e oculta a parte do povo que é diferente, demonstra a força da encriptação do poder: cria condicionantes à participação e à atuação política, resultando em grande parcela dos cidadãos que não possuem acesso ao poder; ao mesmo tempo, universaliza o “poder do povo” e a participação da construção da “representatividade democrática”.

Além disso, o sistema representativo brasileiro não se exauri no pleito eleitoral. O modelo adotado no país tem como seu mecanismo de implementação o Direito Eleitoral: as normas, instituições e procedimentos para a ocorrência do pleito existem no contexto desse ramo jurídico. Dessa forma, os procedimentos do pleito englobam uma miríade de situações que devem ser resolvidas por essa Justiça Especializada com a finalidade de se decidir quem irá representar o povo. Refletindo a determinação constitucional, entre os princípios norteadores da Justiça Eleitoral, encontra-se a democracia representativa, decorrente da legitimidade e igualdade do voto (GOMES, 2016).

Assim, o Direito Eleitoral se apresenta tanto como ferramental necessário à realização da representação como mecanismo de implementação da representatividade. E o que se nota, de forma diversa, é a utilização deste ramo especializado para praticar a exclusão e afastar os cidadãos cada vez mais de qualquer forma democrática de representatividade. O que deveria fornecer subsídios para a manutenção, crescimento e

permissão de real possibilidade de participação se reveste de caráter autoritário e elitista, excluindo a própria população que deveria se ver representada após o processo eleitoral.

O que uma parcela da literatura nota como crise de representatividade não se trata propriamente de uma crise: são efeitos de um modelo encriptado constitucional-liberal, que simula uma democracia representativa. Dessa forma, afastar a massa de cidadãos do poder e impor decisões autoritárias nada mais é que demonstrar a face do povo que está oculta, aquela que não é parte da vida política.

O próprio Direito Eleitoral serve, nesse sentido, como ferramenta de encriptação da representatividade, tornando-a um simulacro de democracia. Apresentando mecanismos de hierarquização, condicionamento e restrição da participação ampla do povo no processo de escolha da representação democrática, oculta todos os cidadãos que são excluídos do processo, e resulta em uma falsa inclusão do povo enquanto corpo que decide os rumos da representação, e conceitua tal representação como popular.

O ramo do Direito Eleitoral resulta em uma estrutura cristalizada que apresenta condições e proibições para o exercício do poder popular. Afirmando uma democracia que só existe de forma simulada, apresenta uma classificação de pessoas e cria um modelo essencialmente excludente, dividido entre aqueles que tem voz no âmbito do debate político-jurídico no processo de escolha dos representantes e aqueles que não tem. Apesar disso, o “poder emana do povo”.

As imposições e limitações realizadas com a linguagem resultam na encriptação do poder e no surgimento de mecanismos cristalizados de controle, como no caso do Direito Eleitoral. Isso é resultado de uma igualdade apresentada constitucionalmente que é, na verdade, uma exclusão do diferente, a ocultação daquele que não tem poder político algum. O resultado é a sensação de representatividade que é criada pela encriptação do poder.

Tal encriptação molda os pilares do Direito Eleitoral com a implementação de regras que anulam os direitos políticos – especialmente o de participar no processo eleitoral. A suposta igualdade se torna um mecanismo de exclusão.

O caráter excludente, com a criação dos limites e impedimentos na participação, pode ser percebido todos os dias na Justiça Eleitoral, com especial nota à ausência dos

cidadãos-eleitores na solução dos conflitos que ocorrem nos pleitos. Seu papel coadjuvante é fundamentalmente limitado ao voto.

A recorrente ausência do povo no contexto eleitoral é afastada durante a votação, porque justifica e legitima (de alguma forma) a representação democrática. Porém ainda nesse contexto o cidadão se encontra submetido às informações e críticas originadas por aqueles que tem acesso ao debate eleitoral. São, essencialmente, afastados de qualquer forma de atuação no pleito que não seja o voto.

E, se por um lado, os eleitores são alijados da atuação política, de outro a possibilidade de ascender ao posto de participante real das eleições – candidatos, presidentes de órgãos partidários, juízes eleitorais – é limitada por barreiras político-jurídicas, que demonstram a dificuldade na superação da encriptação do poder. E tais barreiras, apresentadas pelo Direito Eleitoral, são praticadas pela Justiça Eleitoral, sua principal instituição.

A Justiça Eleitoral é uma criação de caráter misto: enquanto tem um papel administrativo, na regulação e realização do pleito eleitoral, bem como do controle do cadastro de eleitores, tem, por outro lado, função jurisdicional, resolvendo conflitos que se apresentam no contexto das eleições.

Em mais de quinze anos trabalhando na Justiça Eleitoral, em sua maioria como assessor dos Juízes da Corte do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, comecei a buscar o lugar dos eleitores – do povo – no processo eleitoral. E as respostas apresentadas pela Justiça Eleitoral, em seus slogans apresentados às vésperas do pleito, como “seu voto faz o país”, “seu voto tem poder”, e “vem pra urna” não poderiam estar mais distantes da realidade. O povo é realmente oculto, sendo removida sua possibilidade de exercer qualquer poder. Especialmente com o aumento da judicialização dos pleitos eleitorais, maiores são os entraves para a participação popular.

O contato direto com o dia a dia jurídico-eleitoral me levou a questionar a própria essência do Direito Eleitoral, e, como resultado, gerou a presente pesquisa. A busca por respostas sobre a o caráter do Direito Eleitoral enquanto ferramenta que possibilita a representatividade democrática apresentada na Constituição de 1988 decorre de anos de contato direto com o tema, bem como de consternações e

indignações que surgiram ao longo do tempo que passei como “operador do direito” no Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais.

Em razão disso, se a presente pesquisa é, por um lado, uma análise teórico-fática de alguns elementos que compõe o direito eleitoral, por outro é subsidiada por questionamentos que já existem, em razão do trabalho que realizo, por um longo tempo.

A busca pela descriptação do Direito Eleitoral, é, aqui, compreendida como a possibilidade de permitir uma construção – seja coletiva, seja singular, mas sempre universal – da política que perpassa a sua compreensão e a identificação de elementos do campo analisado que permitam antever aspectos encriptados naquele contexto, e demonstrar como tal aspecto foi construído. E esta é a estratégia adotada por esta pesquisa.

É claro que existem mecanismos de encriptação do poder espalhados pelos diversos aspectos da sociedade liberal – especialmente no Direito. A construção de simulacros e a sinédoque do povo decorrem de vários processos de encriptação que ocorrem simultaneamente.

Este trabalho se limita a analisar a encriptação que ocorre no contexto do Direito Eleitoral. Não obstante as diversas instâncias de encriptação, a importância deste ramo do Direito enquanto ferramenta de implementação da representatividade demonstra uma estreita ligação entre o modelo democrático-liberal e a ideia de povo enquanto totalidade – desconstruída pela de “povo oculto”.

Enquanto servidor da Justiça Eleitoral, algumas formas de proibição do exercício do poder no contexto da representatividade democrática são visíveis de maneira mais clara. Tais elementos foram escolhidos para a análise no trabalho, porque permitem demonstrar os mecanismos de encriptação do poder que vão resultar, ao cabo, no simulacro de representatividade existente no Brasil.

Além disso, ressalta-se que a presente pesquisa está no escopo do trabalho do Núcleo Jurídico de Políticas Públicas – NUJUP, que incorpora trabalhos que tratam da democracia enquanto possibilidade do político.

O trabalho também se enquadra na linha de pesquisa Estado, Constituição e Sociedade no Paradigma do Estado Democrático de Direito, tratando de temática cara

ao conceito de constituição adotado pelos países de herança liberal: a representatividade democrática.

Para me manter fiel à teoria crítica utilizada neste trabalho, a tese foi escrita na primeira pessoa do singular, com a especial intenção de demonstrar a ausência de neutralidade intrínseca a qualquer pesquisa, especialmente aquelas acadêmicas. Assim, a adoção da primeira pessoa do singular busca uma responsabilidade tanto com o produto quanto com o outro.

A posição central da representatividade enquanto base da democracia liberal, bem como do Direito Eleitoral como fórum no qual um suposto debate democrático é realizado demonstram a importância de sua análise para possibilitar a demonstração da encriptação do poder arraigada no próprio sistema, resultando do simulacro de representatividade.

Assim, a presente pesquisa é uma decorrência tanto da análise teórica dos institutos de Direito Eleitoral quanto da observação prática da implementação do direito à participação na representação democrática para a população. Tal binômio permitiu a observação da problemática, objeto desta tese, enquanto elemento que concretamente influencia na vida do povo, e que pode ser consolidada na pergunta que orienta esta pesquisa: a representatividade, enquanto elemento fundamental na democracia moderna, é mero simulacro, implementado pela encriptação do poder que pode ser vista no contexto do Direito Eleitoral?

A esta pergunta, tomei a liberdade de apresentar uma hipótese que pode respondê-la.

De fato, a representatividade democrática constitucionalmente apresentada é mero simulacro, que decorre da encriptação do poder. Tal encriptação pode ser observada em mecanismos do Direito Eleitoral, que deveriam prezar pela manifestação da vontade do povo, mas, de fato, ocultam-no e impedem que ele exerça qualquer forma de poder.

O objetivo geral é demonstrar a existência de mecanismos do Direito Eleitoral que resultam na encriptação do poder, gerando um simulacro de representatividade democrática. Os objetivos específicos são: analisar a normas constitucionais e legais relacionadas ao Direito Eleitoral que permitem detectar sua encriptação; apresentar

mecanismos que apontam no sentido da apropriação do poder por uma elite, bem como a exclusão do povo enquanto titular do poder; e demonstrar o simulacro de representatividade existente no contexto brasileiro.

Para a realização deste trabalho, foram adotadas diferentes estratégias, que se complementam com a finalidade de apresentar pontos onde emerge a encriptação do poder no Direito Eleitoral. Tais estratégias metodológicas foram escolhidas com a finalidade de se responder o problema proposto, buscando cumprir com os objetivos apresentados.

Assim, o presente trabalho é calcado no método hipotético-dedutivo, buscando, a partir de um problema existente sobre um fenômeno, a eleição de proposição hipotética, viável, que busca responder à questão proposta, qual seja, a existência do poder em estado encriptado que pode ser observado no Direito Eleitoral, resultando em um simulacro de representação democrática. Tanto o problema de pesquisa quanto a hipótese que orienta o trabalho foram apresentadas.

Esta pesquisa pode ser definida como de campo, uma vez que os dados obtidos para a análise do fenômeno estudado foram obtidos no próprio fenômeno, indo além de revisão bibliográfica. Assim, o delineamento da pesquisa pode ser classificado com estudo de caso – especificamente, dos mecanismos de encriptação do poder existentes no âmbito do direito eleitoral. Isso permite analisar o fenômeno em seu próprio contexto, com a utilização de vários procedimentos de coleta de dados.

O desenho desta pesquisa pode ser classificado como observacional, buscando analisar os dados obtidos sem a intervenção direta no fenômeno. Além disso, pode ser classificada como descritiva, pretendendo descrever os elementos aqui estudados e contextualizá-los na teoria da encriptação do poder.

A escolha dos aspectos observados decorre de uma pré-análise de elementos organizacionais, processuais e materiais no contexto do Direito Eleitoral, permitindo um passeio por todo o âmbito deste ramo jurídico. Busquei, com tal amplitude, demonstrar a existência de mecanismos de encriptação do poder não apenas presentes do direito material, mas perpassando toda a estrutura jurídico-administrativa deste ramo jurídico.

As técnicas de coleta de dados são os mecanismos utilizados para a obtenção dos dados que serão utilizados na fase de análise da pesquisa. Para a coleta de dados

no presente trabalho, foram utilizadas as técnicas de pesquisa bibliográfica e pesquisa documental, além de revisão de literatura.

A revisão de literatura, realizada de forma narrativa, buscou abordar cada um dos aspectos tratados na análise proposta pela pesquisa. Já a pesquisa bibliográfica teve por finalidade a análise do ensino e pesquisa do Direito Eleitoral no Brasil, buscando demonstrar a falta de importância do campo para a academia brasileira. Por fim, a pesquisa documental buscou demonstrar a existência do poder em forma encriptada no contexto da Justiça Eleitoral.

A técnica de análise dos dados adotada se diferenciou em razão dos dados analisados: para a pesquisa bibliográfica, foi adotada a bibliometria, buscando demonstrar a relevância da pesquisa em Direito Eleitoral para a academia brasileira. Já para os dados documentais foi utilizada análise temática de conteúdo, englobando pré-análise, exploração do material e o tratamento dos resultados, conforme apresentado por Bardin (2011).

As unidades de observação adotadas foram, além das bases de dados utilizadas na pesquisa bibliográfica, pareceres, acórdãos, votos e leis em sentido amplo na análise documental.

A presente pesquisa foi dividida em cinco partes, para o melhor tratamento da temática, bem como para a análise adequada dos dados que surgiram na coleta.

Após esta breve introdução, será apresentado breve retrospecto da democracia representativa. Demonstrando a inclusão da representação no ideário democrático apenas com a constituição dos Estados liberais no século XVIII, a pesquisa busca apresentar a incorporação de tal modelo pelo Brasil, em especial na Constituição da República de 1988. Além disso, demonstra a relação íntima entre a representatividade constitucional e o Direito Eleitoral, ramo da ciência jurídica que tem o objetivo de concretizar tal representação. Por fim, tem por objetivo demonstrar como esta representatividade democrática não passa de um simulacro, resultado da encriptação do poder. Além disso, pretende apresentar o Direito Eleitoral como área onde é possível vislumbrar a encriptação do poder em elementos que a constituem.

Em seguida, será delineado um panorama do estudo do Direito Eleitoral no Brasil. Este capítulo pretende apresentar a importância da área para a academia

brasileira, visto que é um ramo fundamental no contexto político-jurídico nacional. Assim, por meio de análise bibliométrica, demonstra como o ensino e a pesquisa jurídico-eleitoral se apresentam no país.

Um aprofundamento em elementos do Direito Eleitoral propriamente ditos será realizado posteriormente. Para tanto foram escolhidos a composição das cortes eleitorais, as ações eleitorais e a legitimidade para sua propositura e as cotas de gênero e a participação feminina no processo eleitoral. Tais pontos foram selecionados de forma subjetiva, especialmente em razão da prática jurídica, já que permitem antever a possibilidade da demonstração da encriptação do poder e a construção de uma homogeneização que oculta a maior parte da população.

Por fim, à guisa de conclusão, pretendo realizar uma retomada desses elementos do Direito Eleitoral, buscando apresentá-los no contexto da teoria da encriptação do poder. Assim, demonstro que é possível ver emergir, com uma avaliação adequada, elementos que demonstram a encriptação do poder por meio do exame de institutos do Direito Eleitoral, e a decorrente construção do simulacro de representatividade democrática que é apresentada constitucionalmente.

2. A DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

A adoção do conceito de representação na ideia de democracia é algo recente. Somente com a inauguração dos Estados liberais, com início nas revoluções francesa e americana, a representatividade foi adotada como ferramenta democrática (HOBSON, 2008).

Inicialmente, tais ideias eram conflitantes, sendo a democracia tratada como o exercício direto do poder pelo povo, e a representação, exatamente por conceder a outra pessoa tal poder, não poderia ser democrática. A representação, na idade média, era realizada mesmo sem qualquer decisão, por parte do representado, de quem o representaria. A delegação do poder era presumida *juris et de jure*, o que legitimava mesmo as monarquias absolutistas (SARTORI, 1924).

Para os filósofos-políticos da época, em especial Rousseau e Montesquieu – que possuíam uma visão divergente sobre o tema – a “democracia representativa” não poderia ser vista como mais que um oxímoro, pois, de uma forma ou outra, afastava o povo do poder. Rousseau afirmava a impossibilidade de reunir o povo constantemente para tratar da coisa pública – a necessidade de um Estado suficientemente pequeno, a simplicidade de costumes, a igualdade material entre as pessoas, e a ausência de luxo seriam fatores necessários para a implementação da democracia (ROUSSEAU, 1999). Dessa forma, “nunca existiu democracia, nem jamais existirá” (ROUSSEAU, 1999, p. 83). Já Montesquieu (2000) demonstra a dificuldade da existência de igualdade, e o sufrágio apenas resulta em um modelo de aristocracia. Urbinati apresenta as divergências dos dois filósofos, deixando clara sua convergência sobre a impossibilidade de uma democracia representativa:

Montesquieu separou a representação da democracia, e Rousseau, representação de soberania. Montesquieu afirmou que um estado onde o povo delega seu “direito à soberania” não poderia ser democrático e deveria ser classificado como uma espécie de governo misto e, de fato, uma aristocracia. Rousseau via tal estado como não-político desde o início e ilegítimo, porque o povo perdeu sua liberdade política juntamente com o poder de votar na legislação de forma direta: a menos que todos os cidadãos sejam produtores de leis, não existiria qualquer cidadão. Em qualquer um dos casos, democracia e soberania excluíam a representação (URBINATI, 2004, p. 54, tradução minha).

A adoção da representatividade, na verdade, foi utilizada, ao menos inicialmente, como um mecanismo para afastar a anarquia e a estabilizar o Estado,

afastando uma possível tirania das massas (URBINATI, 2004). De fato, nos Estados Unidos, James Madison, sob o pseudônimo de Publius, e defendendo sua visão para o Estado federado norte-americano, afirma que “a voz pública, pronunciada pelos representantes do povo, será mais concorde com o bem público que se pronunciado pelo próprio povo, reunido para tal propósito” (HAMILTON; MADISON; JAY, 2008, p. 53, tradução do autor).

Tal apontamento de Madison demonstra, de forma clara, a incompatibilidade então existente entre a democracia e a representação. O modelo representativo defendido nos *Federalist Papers* se distancia de uma democracia propriamente, e busca uma garantia de segurança e estabilidade do Estado com a adoção da representação.

Era inviável a realização da democracia direta nos vastos territórios dos Estados e entre sua grande população. Assim, foi pensado um sistema que afastava qualquer possibilidade de atuação irracional do povo, buscando um modelo racional. A representação foi adotada como parte da democracia e, se de um lado permitia sua existência, de outro afastava suas possibilidades (HOBSON, 2008).

Sanín-Restrepo (2018a), discorrendo sobre os *Papers*, afirma que os autores caracterizavam o regime que defendiam como república, e não democracia. O “terror que corria nas veias dos *Federalist Papers* pela desordem democrática era infinito” (SANÍN-RESTREPO, 2018a, pos. 666).

A partir daí, Sanín-Restrepo (2018a) apresenta a construção do modelo político-constitucional americano como antítese da democracia: primeiramente, pelo contraste entre o controle do executivo internamente, pelo Congresso e Judiciário, mas atuando externamente pela cooptação de todo o tipo de controle e implementando a porosidade nas soberanias de outras nações; de outro – e este, em razão do objeto desta pesquisa, de importante relevo – a limitação dos poderes políticos do cidadão, com poucas autorizações (entre elas, o voto), controlado de forma extrema pela constituição e pelo sistema legal. Esta característica resulta na incorporação da representação enquanto elemento essencial da “democracia”. Assim, a “base legal e constitucional da representação é conseguir uma base social sem poder e um corpo político fragmentado em redes legais” (SANÍN-RESTREPO, 2018a, pos. 687)

Como base de tal mecanismo representativo encontram-se as ideias de Sieyès, que apresenta a necessidade de uma representação genuína para o povo, com a mesma influência das demais ordens. Além disso, uma maior adequação da quantidade de representantes do povo em relação àqueles dos outros estamentos, e a votação nominal, e não por cada ordem (SIEYÈS, 2003).

Sieyès (2003) apresenta como base da representação a soberania do povo, afirmando inclusive que o terceiro estado contém, em si mesmo, todos os elementos necessários para uma nação completa, sendo qualquer elemento estranho ao povo impedido de ser considerado como membro da nação. Logo, a busca da igualdade entre a influência do Terceiro Estado e dos demais era central na análise de Sieyès. A representatividade era originária da própria soberania popular, uma vez que o Terceiro Estado era tudo.

Na base da teoria representativa de Sieyès existe um apontamento simples: a representação ocorre tanto na vida privada quanto no espectro político, buscando reduzir esforços para o ser humano alcançar seus fins. Apesar de suas diferenças, em razão da liberdade, ambas deveriam ser calcadas na escolha.

Hobson (2008) deixa claro que não é a visão de democracia apresentada por Sieyès que é relevante, mas a ideia de representatividade decorrente da soberania. Em razão de tal teoria, o rei é rebaixado à categoria de mero representante, e não governante por direito divino ou hereditário. Assim, de acordo com o autor, a representatividade encontrou um campo propício nas temáticas relativas à democracia e à república, temas que também possuem a soberania popular como conceito central.

Thomas Paine (1998) realiza uma crítica aos argumentos relativos à república como governo representativo de Sieyès e a quanto à possibilidade de existência de outros, ao apontar a república como o único modelo que aceita a representação. Afirma, ainda, que a *res publica*, na verdade, é um princípio da boa administração.

O autor apresenta a incompatibilidade prática da república com a democracia – ou de uma “democracia simples” – especialmente em razão do tamanho dos Estados, e afirma que, utilizando-se a democracia enquanto base para a república, como modelo representativo, Paine conseguia ver a possibilidade de um sistema governamental que abarcasse vastos territórios e grandes populações:

A democracia simples era a sociedade se governando sem a ajuda de meios secundários. Enxertando a representação na democracia, chegamos a um sistema de governo capaz de abraçar e confederar todos os vários interesses e toda a extensão do território e da população; e isso com vantagens muito superiores ao governo hereditário (PAINE, 1998, p. 232, tradução minha)

Já Robespierre afasta o significado até então utilizado de democracia, e apresenta o conceito como sinônimo de república, incluindo aí a representação necessária para sua instituição:

Uma democracia não é um estado no qual o povo, continuamente reunido em assembleia, administra todos os negócios públicos por si próprio, e menos ainda um no qual centenas de milhares de frações do povo, por meio de medidas contraditórias, isoladas e precipitadas, decidiria o destino de toda a sociedade [...].

Democracia é um estado no qual o povo soberano, guiado pelas leis que estão em labor para si próprio, faz para si tudo aquilo que consegue de forma adequada, e delega aquilo que não consegue fazer por si mesmo (ROBESPIERRE, 2017, p. 162)

Dessa forma, Hobson (2008) aponta que a reformulação da forma pela qual o povo reconhecia e tinha o poder foi essencial na retomada da adoção do conceito de democracia no século XVIII e seguintes. Tal conceito foi a base do Estado liberal.

O governo representativo constitucional, especialmente aquele inaugurado pela Constituição americana, é a pedra fundamental e o modelo do que é conhecido por democracia contemporaneamente (WHITEHEAD, 2017).

Rancière (2006) diferencia o sistema jurídico-político do conceito de democracia. A adoção da representatividade no contexto da democracia, para Rancière (2006), não se encontra relacionada com dificuldades relacionadas com o aumento da população ou em razão da amplitude espacial. O autor defende que, apesar do discurso sobre representação estar conexo com o desenvolvimento da democracia e com a evolução da sociedade, na verdade a representação é uma forma de oligarquia composta por uma minoria – aqueles que tem direito de se preocupar com os problemas comuns.

Dessa forma, Rancière (2006) afirma que o sistema de representação atua apenas na defesa de interesses dominantes, e a eleição é somente uma ferramenta vinculada ao consentimento. O direito ao voto, resultado da adoção da representação, decorre da oligarquia; é retomado pelo embate democrático; e retorna à oligarquia, com seus candidatos e propostas políticas.

Apesar de tais apontamentos, a representação, sob as mudanças do final do século XVIII, se torna parte do conceito de democracia. As ideias mais perigosas da

democracia, como a participação ampla e igualdade social para decidir foram reduzidas ou limitadas, permitindo sua implementação (HOBSON, 2008), em especial nos modelos constitucionais francês e americano.

Dessa forma, Manin (1997) vai explicitar que a representatividade, concebida como oposto de democracia, hoje é uma de suas modalidades, e seus elementos se mantiveram os mesmos – especialmente a escolha dos representantes e a influência do povo nas decisões. As contradições inerentes a tal oposição ficam aparentes quando da análise de seus institutos.

A Constituição brasileira de 1988 mantém a representatividade enquanto marco do modelo democrático que adota.

2.1. A representatividade na Constituição de 1988

No Brasil, a Constituição de 1988 tem um caráter liberal, e, ainda que possua alguns elementos que permitam a participação direta popular, o modelo republicano brasileiro encontra-se intimamente unido com a ideia de representação democrática.

Logo no parágrafo único do primeiro artigo do Diploma Constitucional, é clara a importância da representação, enquanto legitimação do exercício do poder pelos representantes populares. Inclusive, é fácil notar que a ideia de representação vem antes da própria participação direta, conceito democrático anterior à formação dos Estados liberais: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição” (BRASIL, 1988).

A representação popular não pode, em nosso modelo constitucional, ser apartada da própria democracia – dela é um elemento fundamental.

Tal representatividade é reconhecida, no ordenamento jurídico brasileiro, enquanto a escolha dos mandatários que representarão os eleitores nas tomadas de decisões concernentes à administração da coisa pública. Canotilho (2003) afirma que a representação está baseada em postulados fundamentais: o exercício de funções de domínio em nome do povo; a legitimação desse exercício decorrente da soberania popular; e a busca dos interesses do povo.

Assim, no contexto constitucional português, que pode perfeitamente ser aplicado para o modelo brasileiro, a representatividade

significa, em primeiro lugar, a autorização dada pelo povo a um órgão soberano, institucionalmente legitimado pela Constituição (criado pelo poder constituinte e inscrito na lei fundamental), para agir autonomamente em nome do povo e para o povo. A representação (em geral parlamentar) assenta, assim, na soberania popular. Esta, por sua vez, e como se acentuou atrás, pressupõe a ideia de povo igual, ou seja, o povo formado por cidadãos iguais, livres e autônomos e não por um povo distribuído, agrupado e hierarquizado em termos estamentais, corporativos ou orgânicos. É isso que se pretende realçar quando se fala da representação do povo como 'a realização prática da soberania popular num Estado jurídico-constitucionalmente ordenado' (CANOTILHO, 2003, p. 293)

Canotilho (2003) ainda apresenta a importância do aspecto material da representação, que se encontra no conteúdo dos atos resultantes da representação. Isso resulta em uma dialética entre os representantes e representados, englobando a atuação daqueles no melhor interesse destes e a capacidade dos representantes de responder aos anseios e necessidades da população.

Porém, “na prática, nem o candidato nem o partido são obrigados a manterem seus posicionamentos alinhados com as promessas de campanha e com a cartilha partidária” (COSTA, 2018). No mesmo sentido, Ferreira Filho (2005, *apud* GOMES, 2016) alega que não existe, no sistema brasileiro, qualquer vinculação da atuação do representante à vontade do eleitor.

O afastamento dos representantes e seus constituintes é visto, por vários autores (por exemplo, ZHOURI; KHOURI, 2015; ANDRADE, 2019; ALVES; MENCHER, 2018), como uma crise existente na representatividade, que demanda medidas para saná-la. Tal crise ocorre exatamente sobre o aspecto material da representação, porque seu lado processual tem se mantido firme durante todo o período democrático brasileiro.

A grande questão é que a união entre democracia e representatividade, implementada nos Estados liberais e adotada pela Constituição brasileira de 1988, possui esta contradição interna: o povo exerce a soberania abrindo mão dela. Dessa forma, surge um problema estrutural na representação constitucional: o povo tem o poder, que passa para os representantes exercerem – e assim, ficam sem o poder nas mãos. Ou seja: existe um problema neste aspecto material, que vai além da mera procedimentalidade do sufrágio.

É uma questão estrutural, que causa flutuações em todo o modelo democrático liberal: a representação retira o poder do povo, que é exercido pelos seus representantes.

O exercício da soberania popular se dá, nos termos constitucionais, especialmente “pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos” (BRASIL, 1988, art. 14).

O artigo 14 da Constituição da República brasileira, ao definir a forma básica de atuação da população, tem grande importância no modelo adotado no Brasil. Conforme Bonavides,

O artigo 14 da Constituição de 1988 constitui parte da espinha dorsal de nosso sistema de organização política, que assenta sobre duas dimensões: uma representativa, a única de funcionamento normal desde a promulgação da Lei Maior, há cerca de uma década; outra, democrática direta; ambas positivamente previstas e expressas no art. 1º do Estatuto Fundamental da República Federativa do Brasil. A última ficou, conforme já exaustivamente patenteamos, sujeita ao bloqueio da reserva legal do sobredito art. 14, reserva que tem sido o instrumento das elites conservadoras, temerosas do governo popular direto, para refrear a expansão de uma presença mais ativa e imediata do corpo da cidadania na formação da vontade governativa (BONAVIDES, 2001, p. 117).

Tal prevalência da representação fica ainda mais clara quando são analisados os mecanismos brasileiros de participação direta, especialmente aqueles constitucionalmente apresentados:

Os mecanismos de democracia direta, em especial, o plebiscito, o referendun e a iniciativa popular de lei, não foram as formas de participação ampliada mais utilizadas no Brasil democrático. Um plebiscito e um referendun foram convocados no Brasil democrático, o primeiro, acerca da forma de governo, e o segundo, sobre a comercialização das armas de fogo. Foram propostas três leis de iniciativa popular, todas elas aprovadas ainda que através de processos diferenciados na Câmara dos Deputados (AVRITZER, 2006, p. 36).

Além de apresentar o sistema representativo como a ferramenta principal de realização da democracia no Brasil, o artigo 14 da Constituição também introduz elementos relativos às eleições, e ao Direito Eleitoral, que será o mecanismo de implementação da representatividade democrática brasileira.

2.2. Efetivando a representatividade: o Direito Eleitoral

O artigo 14 do texto constitucional, além de declarar a escolha política pela democracia representativa – e, em menor escala, pela democracia direta – apresenta alguns institutos que regularão a forma de escolha dos representantes.

Entre tais institutos vale mencionar, de um lado, o alistamento eleitoral e o exercício do voto, e, de outro, condições para que os cidadãos possam ser eleitos como representantes do povo. Assim, o texto do artigo apresenta as mais importantes características da democracia representativa: a necessidade do sufrágio para a escolha dos representantes, exercido pelos cidadãos; e as condições necessárias que permitem ao cidadão se candidatar a representante. Conjuga, dessa forma, os dois aspectos da representação: o exercício do poder soberano pelo povo na escolha dos representantes e as qualidades imperativas para a execução dessa representação.

Dessa forma, o artigo 14 do Diploma Constitucional é o fundamento sobre o qual as regras que tratam do exercício do sufrágio, a legitimação do exercício do poder pelos representantes e o próprio poder do Estado são erigidas. E estas regras compõem o corpo do ramo do Direito chamado Direito Eleitoral.

Para Costa (2018, p. 31), tal espectro jurídico é constituído de “normas, institutos e procedimentos que regulam o exercício do direito fundamental de sufrágio, a fim de garantir a soberania popular, a validação da ocupação de cargos políticos, dando legitimidade ao exercício do poder estatal”. No mesmo sentido, Gomes (2016), Zílio (2020) e Ramayana (2018).

Assim, a representatividade demanda a liberdade de escolha dos representantes para a legitimidade do pleito, e tal liberdade é regulada pelo Direito Eleitoral. De outro lado, a possibilidade de se tornar representante também é matéria concernente a tal ramo do Direito. Esta regulação pode ser realizada de várias formas: pela publicação de legislação sobre o tema, por medidas administrativas ou resultado de processos judiciais, que tramitam na Justiça Eleitoral, segmento especializado do Judiciário.

A Justiça Eleitoral, pelo exposto, exerce seu mister, de forma administrativa, na preparação, realização e apuração das eleições, garantindo o sufrágio e a liberdade de exercê-lo, bem como a possibilidade de ser candidato. Zílio (2020, p. 65) afirma que tal função se manifesta pela “organização e administração do processo eleitoral (lato sensu)”. Gomes apresenta algumas dessas atividades:

Há o exercício da função administrativa, por exemplo, na expedição de título eleitoral, na inscrição de eleitores, na transferência de domicílio eleitoral, na fixação de locais de funcionamento de zonas eleitorais, na designação de locais de votação, na nomeação de pessoas para compor a Junta Eleitoral e a Mesa

Receptora, na adoção de medidas para fazer impedir ou cessar imediatamente propaganda eleitoral realizada irregularmente (CE, art. 242, parágrafo único), na autorização de transmissão de propaganda partidária em cadeia ou em inserções regionais (LOPP, art. 46) (GOMES, 2016, p. 81)

A função jurisdicional, de outro lado, busca tutelar eventuais conflitos existentes durante o pleito eleitoral. O exercício da jurisdição eleitoral se dá, de forma especialmente evidente, nas ações eleitorais típicas, aquelas cuja função é a tutela específica de direitos políticos e de conflitos durante o pleito eleitoral. Possui papel contramajoritário que, atuando em sentido contrário à decisão popular, impede alguém de se candidatar, cassa um mandato ou anula uma eleição.

Além disso, tem reconhecidas as funções consultiva e normativa. A função consultiva tem por objetivo o esclarecimento de dúvidas em tese formuladas às Cortes, dando publicidade ao seu entendimento sobre temáticas da seara eleitoral. Zílio (2020) lembra que, em razão das Cortes Eleitorais não disporem de corpo próprio (o que será tratado mais adiante), as consultas permitem o conhecimento da disposição dos julgadores que então ocupam os cargos de Juízes Eleitorais. Deixa de lado, somente, que a alteração das Cortes ainda pode ocorrer depois do julgamento das consultas que, por não terem caráter vinculante, poder ser descartadas.

Já a função normativa é exercida por meio da publicação de Resoluções, que, conforme defendido por Gomes, tem força de lei. De forma, contraditória, o autor afirma que, apesar de “ostentarem força de lei”, “estas são hierarquicamente superiores às resoluções pretorianas (2016, p. 83). Na verdade, por serem normas infralegais, em respeito ao princípio da legalidade, não deveriam criar ou impor obrigações – o que acontece amiúde:

a referida Corte Eleitoral é levada a expedir resoluções com conteúdo que exorbitam do seu poder regulamentar, o que vem provocando vários questionamentos sobre a inconstitucionalidade dessas resoluções pelo fato de inovarem no ordenamento jurídico ao criar direitos e obrigações sem a observância do princípio da legalidade (SILVA, 2017, p. 140).

A função jurisdicional da Justiça Eleitoral, especialmente em razão de seu caráter contramajoritário, apresenta sérios empecilhos para o exercício da representatividade. Isto se dá especialmente pela completa ausência de representantes do povo durante o procedimento judicial – e mais, pelo impedimento de sua participação. Os cidadãos não são bem-vindos a atuar na Justiça Eleitoral, afastados como meros

observadores do pleito, que, cada dia mais, vem se tornando judicializado: de acordo com dados do Conselho Nacional de Justiça¹, em 2020 foram apresentadas 1008 novas ações no Tribunal Superior Eleitoral, em razão de algum tipo de transgressão eleitoral; em 2016, esse número foi de 228.

Tal mudança também se manifesta nos Estados: como exemplo, no Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, em 2016 foram propostas 428 ações sobre a mesma temática; já em 2020, tal número subiu para 1.652. Em São Paulo, passaram de 1.571 para 1.915; no Rio de Janeiro, de 194 para 618; Na Bahia, de 628 para 2.107; no Amazonas, de 171 para 259; no Rio Grande do Sul, de 695 para 823.

Assim, apesar da existente (mas parca) atuação da população na escolha dos representantes, grande parte do processo eleitoral está fora do alcance dos cidadãos, que não tem possibilidade de participar de uma parcela do processo de escolha dos seus líderes. Dessa forma, a atuação contramajoritária da Justiça Eleitoral não permite qualquer fala aos supostos detentores da soberania:

Cassar um registro, um diploma, um mandato, é cassar o conjunto de vontades que convergiram para que pudéssemos falar em vontade popular, em soberania popular, cujo cerne, insistamos, está na vontade dos eleitores, em número próprio a eleger candidatos inscritos por determinados partidos ou coligações partidárias. E isso é razoável dizer mesmo que não tenha ainda chegado o dia da eleição e o registro do candidato tenha sido cerceado antes do escrutínio: por que há pesquisas eleitorais, aferição da intenção popular de voto, que integra o grande processo eleitoral e demonstra as expectativas de sufrágio do eleitor (ESPÍNDOLA, 2015, p. 275).

Em razão do seu caráter contramajoritário, a representação adequada da população também deveria repercutir no contexto da própria Justiça Eleitoral, especialmente em suas funções jurisdicional e normativa, o que não ocorre. A assunção da igualdade dos cidadãos e a exclusão do debate demonstram processos de encriptação do poder ocorrendo no contexto da Justiça Eleitoral, que vão ter efeitos na própria representatividade.

2.3. O simulacro de representatividade: encriptação do poder no Direito Eleitoral

¹https://paineis.cnj.jus.br/QuvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_l%2FPaineiCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT

A teoria da encriptação do poder tem, por finalidade, reconfigurar “profundamente os vínculos íntimos entre o poder, a política, a democracia e diferença. Em outras palavras, a ‘teoria da encriptação do poder’ oferece uma reconsideração essencial do político através de uma refundação ontológica da diferença que conduz a uma revisão dramática do significado com o qual o ocidente simulou a democracia” (SANÍN-RESTREPO, 2017, p. 1, tradução minha)

O Direito Eleitoral, como mecanismo que implementa a representatividade democrática, influencia diretamente a forma pela qual tal representatividade vai se demonstrar na realidade. E, com sua utilização de generalizações conglobantes, que afastam a possibilidade da existência de diferenças, leva à construção do conceito de povo com um sentido falso (SANÍN-RESTREPO, 2017).

Exemplos claros de tais totalidades no Direito Eleitoral podem ser facilmente citados: o exercício do poder pelo povo (BRASIL, 1988, art. 1º), que torna tal povo uma totalidade; o sufrágio universal e o voto com o mesmo valor para todos (BRASIL, 1988, art. 14); e a possibilidade de qualquer cidadão pretender investidura em cargo público (BRASIL, 1965, art. 3º).

Não é necessário um aprofundamento no contexto do Direito Eleitoral para a comprovação das falácias apresentadas pela homogeneização pretendida pelas normas acima apresentadas. É claro que, conforme já tratado, o exercício de poder pelo “povo” é extremamente limitado; o voto, até pela própria judicialização do pleito, não tem o mesmo valor de um eleitor para o seguinte; e as várias barreiras existentes para a candidatura (entre elas as financeiras, partidárias e de gênero) não permitem que “qualquer pessoa” pretenda ser candidata.

Assim, a estrutura do Direito Eleitoral, sólida e cristalina, atua como modelo transcendente e proíbe o acesso do cidadão à estrutura de poder, apresentando a necessidade de “qualificações e condições permanentes para o exercício do poder, e, por conseguinte, uma estratificação rígida para pertencer a qualquer mundo possível” (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a). Tal limitação se dá em diversos níveis, mas especialmente na linguagem:

Encriptação é uma forma primordial de solidificação do poder baseada na proibição da criação, acesso e uso de toda e qualquer forma de comunicação pelo estabelecimento de modelos transcendentais e linguagens inescrutáveis.

Encriptação é, finalmente, a negação da política pela estratificação e ocultação da linguagem (SANÍN-RESTREPO, 2018a, pos². 187, tradução minha).

Dessa forma, a encriptação do poder tem por finalidade garantir a dominação sobre as bases para a apresentação de um debate, bem como sobre as áreas que podem ser debatidas, transformando a realidade naquilo que o detentor do poder real (e quem encriptou o poder) diz ser (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020b).

É um mecanismo que proíbe o entendimento da linguagem para aqueles que não possuem uma determinada qualidade, uma chave necessária para a participação no jogo de linguagem. Dessa forma, a encriptação do poder, da mesma forma, impõe um controle político sobre as bases normativas de determinado discurso e, ao mesmo tempo, sobre a área de discussão e a área de conflito que será objeto do debate (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020b):

Encriptação é, desta forma, o estabelecimento de qualificações para pertencer a um corpo político. É a proibição de expressar a diferença em seus próprios termos imanescentes. Pois a encriptação é essencial para criar totalidades (o estado-nação, a constituição, o povo) que são antecedentes e superiores para qualquer interação que pode emergir entre singularidades. [...] Qualquer regime de encriptação ofusca a linguagem comum, tornando-a impenetrável, mas, mais importante, antecipa a emergência de multiplicidades e tenta paralisar a formação de diferenças (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020b)

O afastamento do cidadão pela encriptação gera um simulacro de democracia, que pode ser também observado no simulacro da representatividade adotada pelo constituinte. O povo, titular central do poder e elemento primário do exercício da representatividade nas democracias liberais, está conglobado em uma totalidade que não existe, em razão, exatamente, de uma diferença imanente entre os seres. Assim, o “povo” que exerce o poder é apenas uma parcela do povo, que possui os requisitos necessários para tanto.

Doravante, proponho uma categoria central que define a política moderna e sua ausência constituinte; chamo de “povo oculto”. Desde a migração da filosofia política para o constitucionalismo liberal, quando chamamos o povo, estamos invocando nada menos que a origem e a legitimidade da modernidade e de sua estrutura. O conceito de povo não é apenas um componente deste todo mas seu elemento coagulante, seu núcleo de significado. De qualquer forma, e este é o simulacro básico de democracia, colonialidade/modernidade como uma ideia, como a organização de sentidos que dá a si mesmo um ar de sistema, somente pode funcionar sob uma condição inescapável: a rigorosa neutralização do povo pelo falso reconhecimento universal do liberalismo. O conceito de “povo” na

² Nos livros em formato digital kindle, é impossível definir a página em razão da possibilidade de alteração do tamanho da fonte. Assim, foi adotado o critério de posição (pos.) – uma ferramenta de localização deste formato – para a definição das citações diretas.

modernidade ocidental possui dois significados interligados (Agamben, 1998, 221). De um lado, denota uma totalidade, o todo do corpo político, o todo no qual o nome, o direito, a cultura e os direitos humanos operam. De outro, significa o marginalizado e condenado, a quase vida, o *homo sacer*, aqueles barrados da política e da lei (Agamben, 1998), a ‘parte de parte nenhuma’ (Rancière, 2006). Esta é a anatomia da política moderna (SANÍN-RESTREPO; 2018b, pos. 4291, tradução minha)

Dessa forma, o colonialismo agregado ao liberalismo resulta no povo enquanto titular de um simulacro de soberania, mas excluído das reais possibilidades de discutir o poder (SANÍN-RESTREPO, ARAÚJO, 2020a). Afasta-se o poder que o cidadão possui simplesmente por ser – o poder enquanto *potentia*, e implementa a dominação – *potestas* – privatizando o poder que deveria ser de todos (SANÍN-RESTREPO, 2016).

potestas é a arte de dividir, de anexar direito e poder. É o poder contrário à *potentia*, cujo movimento é frustrar potencial alienando o direito à natureza, convertendo o direito de todos em um poder particular. Em resumo, é o poder como dominação e exclusão, que subverte a equação da imanência. *Potestas* é o desvio do poder e do direito (SANÍN-RESTREPO, 2016, pos. 2797-2801, tradução minha)

O contexto da aplicação da teoria da encriptação do poder no presente trabalho é o Estado liberal – e o Estado liberal brasileiro, em particular. Conforme já apresentado, o Estado liberal atrela o ideário republicano e a reformulação do conceito de democracia, inserindo a lógica da representatividade enquanto marca da participação do “povo”.

O “povo”, aqui, é incorporado pela existência de duas partições: o povo que participa, que tem direitos, e que é titular da possibilidade de atuar de forma efetiva nas escolhas realizadas pelo governo – o povo que tem os direitos fundamentais garantidos na Constituição e que é titular das garantias fundamentais, podendo exercer sua agência; e a parcela oculta do povo, considerada como toda a massa de pessoas que não podem ser consideradas cidadãos, visto que não possuem representação nem podem ser representados, alijados de qualquer direito ou mecanismo de atuação (SANÍN-RESTREPO, 2016).

A encriptação, pelo exposto, tem como resultado a homogeneização e a criação de grandes totalidades – como o povo, que, enquanto construto, não suporta uma análise profunda sobre sua igualdade. Essa totalidade “povo” é falsa, constituindo o povo oculto sua maior parte, e o “povo” que é tratado nas Constituição refere-se apenas a uma elite. Assim sendo, conforme Sanín-Restrepo e Araújo (2020b), a ideia total de povo é uma sinédoque:

O povo como uma totalidade é uma sinédoque *pars pro toto*, isto é, uma parte arbitrariamente definida (o povo branco) definindo uma infinidade inatingível (o povo marginalizado, os indígenas). Como o excesso não representável das democracias liberais, o povo oculto escapa de todas as formas de representação e simboliza o que existe além do representável [...]. De qualquer forma, o povo oculto tem que ser falsamente incluído para dar consistência à fantasia de totalidade (SANÍN-RESTREPO, ARAÚJO, 2020b).

O conceito de povo se transforma em uma sinédoque *pars pro toto*: uma parcela arbitrária de uma coletividade define o todo. No caso, a reduzida parte da população que tem direitos define todo o conceito de povo, que inclui a parcela sem direito algum. Assim, a ideia de povo define a legitimidade do poder estatal, mas o próprio ideário de povo necessário para a legitimar o poder somente existe enquanto sinédoque. Este é o paradoxo do Estado liberal: o povo, enquanto uma totalidade, é necessário para legitimação do poder, mas tal totalidade inexistente³.

Este é o *milieu* que desenha a simbiose da modernidade e colonialidade como conhecemos. Este é o porquê destas duas definições são implicações e dependências mútuas. Logo, a totalidade do primeiro sentido necessita manter a si mesmo como um todo falho, como uma forma inacabada que nunca alcança sua configuração final e afirmar sua identidade somente pelo reconhecimento de uma zona externa a si, que a define. Em outras palavras, a totalidade do povo do primeiro sentido depende de um excesso que está fora dele, um excremento que não está incluído na totalidade. O paradoxo é que tal excremento faz a totalidade, tanto impossível como um todo, mas operacional como critério de separação entre os dois significados de povo. Sem essa peça faltante, tal excrecência, o povo

³ Uma diferenciação deve ser realizada aqui, com a finalidade de se relacionar termos que podem apresentar relativa aproximação.

O povo oculto trata da parcela do povo que não se encontra qualificada ou possui as condições necessárias para se incluir como povo, mas, ainda assim, é utilizado como forma de legitimação do poder existente. Afastado de qualquer mecanismo de participação ou de exercício de direitos, é oculto.

Jessé de Souza apresenta, indo, de certa forma, ao encontro da ideia de povo oculto, a ralé, que “constitui também uma classe inteira de indivíduos, não só sem capital cultural nem econômico em qualquer medida significativa, mas desprovida, esse é o aspecto fundamental, das precondições sociais, morais e culturais que permitem essa apropriação” (SOUZA, 2009, p. 21).

A ralé, como apresenta o autor, pode ser identificada como povo oculto, mas não o totaliza. O povo oculto é excluído por quaisquer condições e qualificadoras implementadas por um modelo transcendente. Assim, outras parcelas do povo compõem o povo oculto, indo além da impossibilidade de relação do indivíduo com o capital. A ralé o compõe, na medida que, invisível, tem qualquer perspectiva de futuro retirada (SOUZA, 2011)

Hannah Arendt também utiliza o conceito de ralé (*mob*), mas de forma diversa: trata-se de um “grupo no qual o resíduo de todas as classes está representado. Isto faz com que seja tão fácil confundir a ralé com o povo, que também compreende todos os estratos da sociedade. Enquanto o povo em todas as grandes revoluções luta pela verdadeira representação, a ralé sempre vai gritar pelo ‘homem forte’, o ‘grande líder’. Porque a ralé odeia a sociedade da qual é excluída, bem como o parlamento onde não é representada” (ARENDR, 1976, p. 107). A ralé, neste sentido, “é uma caricatura do povo” (PIRES, 2020, p. 42). Não se encontra afastada dos círculos de poder, atuando, de forma extraparlamentar, em manifestações racistas e totalitárias – que, quando içadas ao poder, se voltavam contra a própria ralé (ARENDR, 1976).

Ampliação conforme sugestão da pré-banca de defesa de Tese.

como totalidade do corpo político não pode ser chamado como tal (SANÍN-RESTREPO, 2016, pos. 802, tradução minha)

Com a marca do povo oculto, o Estado liberal atua com o objetivo de “impedir a democracia e neutralizar qualquer outra ameaça às condições de existência do capitalismo” (SANÍN-RESTREPO, 2012, p. 102, tradução minha). Tal ação do Estado liberal é marcada pela utilização do simulacro, retirando o significado de conceitos como democracia e participação, tornando-o um não-significado”. Para tanto, lança mão dos modelos transcendentais, que apresentam o formato que determina o próprio ser (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a). Assim, o conceito democracia não possui um significado, porque abrange o “povo” – e deixa de lado o povo oculto.

É claro que a teoria – como teoria sobre o poder – pode ser aplicada em outros contextos, sendo mister a análise dos mecanismos e formas de encriptação do poder e de exclusão da diferença no meio estudado⁴.

Se, de um lado, a encriptação impõe falsas totalidades, como o “povo”, de outro pretende

simular o poder (democrático, constituinte) e proibir ou condicionar a existência e a agenda política. A máquina mais sofisticada de encriptação é a ideia constitucional; por ela, hierarquias (racial, de gênero, nacional) são estabelecidas, os comuns são privatizados e a democracia é destruída em seu próprio nome, enquanto o capitalismo é instalado como a única verdade global (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020b)

A representatividade encontra-se também como simulação, impondo condições e mesmo proibindo a atuação política de grande parcela da população, o “povo oculto”.

O acolhimento da diferença, enquanto primordial à democracia, é uma busca pela distribuição do poder de definir o conflito e as formas que são utilizadas para apresentá-lo e resolvê-lo (SANÍN-RESTREPO, 2018a).

O sentimento de representação existente na relação entre o representante e o povo, representado, apenas pode ser visto como uma simulação, que, em uma análise calcada nos reais procedimentos de escolha, não pode ser considerada como tal. Assim, o sentimento de representação não demonstra uma representação real, mas apenas seu simulacro. Na verdade, o povo, oculto, foi apartado do poder de decidir os seus

⁴ Ampliação conforme sugestão da pré-banca de defesa de Tese.

representantes, resultando na apropriação do poder por pessoas e grupos que possuem requisitos para assim atuarem.

Fica claro, em análise dos autores que tratam da teoria da encriptação do poder, em especial no trabalho de Sanín-Restrepo e Araújo (2020a), que a teoria da encriptação do poder é uma teoria política, que revolve em torno do conceito de poder e seu exercício (ou extirpação). Assim, sua área de aplicação é ampla, e o Direito se mostra um dos campos nos quais tal teoria pode render frutos, especialmente pela análise da construção de simulacros que resulta em modelos transcendentais que encriptam o poder.

Na presente pesquisa tal perspectiva é utilizada para analisar o ensino e pesquisa do Direito Eleitoral no Brasil, demonstrando a tentativa de afastar a população e apropriar os conceitos de tal ramo jurídico, em uma busca evidente de limitar a possibilidade de acesso e atuação no campo⁵.

A busca que realizo no presente trabalho tem por finalidade demonstrar como é possível detectar elementos no Direito Eleitoral, utilizado como ferramenta de efetivação da representatividade democrática, que permitem observar a encriptação do poder de forma clara, limitando a *potestas* e a possibilidade do debate político – e, de forma direta, a possibilidade de democracia:

Democracia, como a única materialidade da política, apresenta o mais belo paradoxo da filosofia: política é a questão de todas as questões porque é a questão sobre quem pode formular questões, de quem conta (SANÍN-RESTREPO, 2018a, pos. 141, tradução minha)

A relevância da temática se consubstancia na busca pela desencriptação da representatividade política, demonstrando como a construção do Direito Eleitoral brasileiro foi enraizada em pressupostos que criam a exclusão da maioria, apresentando uma igualdade que não existe. Para tanto, pretende-se desencriptar elementos do Direito Eleitoral, buscando indícios que permitam descobrir como foi construído o contexto e solidificado o poder, com base em um processo de exclusão e concentração de poder (Sanín-Restrepo, 2018c).

⁵ Ampliação conforme sugestão da pré-banca de defesa de Tese.

A busca pela democracia é a busca pelo reconhecimento das diferenças, única forma de existência do poder e do mundo, e por meio da liberdade de discussão, permitir a *potentia* enquanto exercício do poder sem qualificações ou condicionantes⁶.

Porém, de início, é necessário compreender como é tratado o Direito Eleitoral no Brasil. Tal panorama permitirá reconhecer elementos mais ou menos relevantes para o campo, e posicionar o debate no contexto de sua análise.

⁶ Cabe aqui uma diferenciação. Tanto a teoria da encriptação do poder quanto a teoria do agir comunicativo demonstram a construção e viabilidade democrática por meio de alterações no contexto do poder existente, e a influência da atuação e da linguagem, bem como das diferenças sociais, na participação.

Habermas toma por base a razão comunicativa, buscando, pela intersubjetividade, a construção da racionalidade. Dessa forma, a qualidade argumentativa, bem como os procedimentos que levam a tal argumentação, devem ser levados em consideração para a construção da racionalidade. Mediações realizadas pela tradição, práticas sociais e complexos de experiências, constituídos em estruturas universais definidas pelo entendimento mútuo sobre sua reprodução (HABERMAS, 1998b).

Com a existência de decisões e interesses que não buscam um consenso, surge a necessidade de cooperação ao redor de mecanismos de definição da justiça sobre as diretrizes tomadas. Tais consensos giram em torno de ferramentas procedimentais, buscando garantir a aceitação do resultado por todos, bem como defende a associação livre de cidadãos, no contexto de sociedades complexas, para intervir nas definições estatais (HABERMAS, 1996).

Dessa forma, para Habermas, o “reconhecimento dos fatos da diversidade e do pluralismo como condições das nossas democracias modernas demanda que a justificação das decisões políticas não seja feita com referência à valores morais conflitantes, mas deixada a cargo de procedimentos de deliberações públicas entre as diferenças, que são governadas pelas leis” (SHABANI, 2003). Dessa forma, Habermas (1998a) afirma a necessidade de formulação e articulação de debates, especialmente por pessoas afetadas pelas decisões estatais (como, no exemplo por ele formulado, as mulheres no contexto do mundo do trabalho): “a autonomia privada de cidadãos com direitos iguais só pode ser garantida enquanto cidadãos ativamente exercitarem sua autonomia cívica.

Ao contrário, a teoria da encriptação do poder vai de encontro aos consensos e procedimentos socialmente definidos e validados para as decisões estatais defendidos por Habermas, porque tanto os debates quanto os debatedores e os procedimentos são condicionados. O exercício do poder enquanto *potestas* define as pautas, impõe qualificações para permitir que o povo possa participar e apresenta conceitos como democracia, enquanto retira seu significado. A própria possibilidade de debater é restringida, bem como o que se pode discutir.

Além disso, quando Habermas apresenta os elementos de mediação, pressupõe a construção homogênea de aspectos morais e éticos culturalmente, excluindo a diversidade enquanto imanente. A criação de conjuntos e subconjuntos pressupõe a relativa igualdade dos membros, e a possibilidade de deliberação. A encriptação afasta tal possibilidade, uma vez que a igualdade é impossível e a permissão de ingresso no processo deliberativo somente acontece de forma encriptada – demanda qualificações do participante e exclui a maior parcela do povo – que se torna oculto.

Enquanto Habermas busca mecanismos de construção de consensos – seja a argumentação, seja a criação de procedimentos que permitam a participação, a teoria da encriptação do poder expõe a impossibilidade de tal construção *a priori*, porque apenas uma parcela do povo participa em tais processos. A exclusão da diferença e a limitação à participação demonstram que tais mecanismos funcionam apenas para o povo que tem direitos – e não para o povo oculto, que continua sem direitos – inclusive o de debater e escolher o objeto do debate.

Diferenciação conforme sugestão da pré-banca de defesa de Tese.

3. CONHECENDO O CAMPO DO DIREITO ELEITORAL NO BRASIL

No presente caso, o Direito Eleitoral perfaz o ambiente no qual os temas serão analisados. O campo eleitoral, enquanto subárea do direito, produz um grande volume de informações, que podem ser relevantes quando do aprofundamento no seu conteúdo.

Por isso é importante que seja realizada uma avaliação do contexto no qual se apresenta a presente pesquisa, a área do Direito Eleitoral, com a finalidade de, especialmente, conhecer e entender as especificidades do espaço acadêmico que será estudado. Mais ainda, a coleta de informações sobre a seção do espectro jurídico que se encontra o objeto de estudo permite apresentar como o ramo do Direito vem sendo trabalhado ao longo do tempo.

A realização de uma varredura por informações sobre o campo pretende subsidiar a presente pesquisa com ferramentas que permitam observar o crescimento e direcionamento da área. Além disso, fornece elementos para demonstrar a adequação da adoção da teoria que será fundamento desta pesquisa ao campo analisado.

Conhecer as características principais da área estudada permite avaliar suas demandas e necessidades, bem como a posição de determinada pesquisa no quadro geral da disciplina.

Como método para analisar a extensão e abrangência do Direito Eleitoral brasileiro, foi utilizada metodologia exploratória, com a intenção de compreender a situação atual do estudo de temas no escopo do Direito Eleitoral nacional. Para realizar tal pesquisa, utilizou-se um tripé: a análise das teses e dissertações defendidas pelos pós-graduandos em Direito no Brasil, que tratam de temas eleitorais; a realização de análise de grades e ementas das disciplinas oferecidas nos cursos de Direito brasileiros, avaliados de forma positiva pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP); e a análise da produção científica de caráter internacional, com foco no Direito Eleitoral brasileiro, publicada em periódicos indexados.

Sobre a análise das teses e dissertações defendidas, a fonte de consulta foi o portal de dados abertos disponibilizado pela CAPES – Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior, acessado pelo endereço digital “dadosabertos.capes.gov.br”. Foram compilados os metadados apresentados pelos

Catálogos de Teses e Dissertações de 2013 a 2019, pois as informações relativas a 2020 ainda não tinham sido disponibilizadas pela autarquia. A pesquisa foi realizada em janeiro de 2021⁷.

Para conhecer a forma com a qual o Direito Eleitoral é apresentado aos alunos de Direito, foram analisados os cursos com melhor colocação no Conceito Enade – Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes, realizado em 2018 – última avaliação dos cursos de Direito. O maior conceito possível para o curso é a nota 5, classificação obtida por 76 Instituições de Ensino Superior. Tal avaliação foi levada à cabo em fevereiro e março de 2021.

Para análise da produção científica internacional indexada, foi escolhida, em razão de sua importância, as bases de dados *Scopus/Elsevier* e *Web of Science/Clarivate Analytics*.

Nestas bases, foram buscados resultados relacionados com o Direito Eleitoral, tanto em português quanto em inglês e espanhol. O exame dos artigos foi realizado em maio de 2021.

3.1. Análise das Teses e Dissertações sobre Direito Eleitoral produzidas no Brasil

Realizada a compilação de todos os dados sobre teses e dissertações no Brasil defendidas entre os anos de 2013 e 2019, foi efetuada filtragem, pelo campo “NM_AREA_CONHECIMENTO”, relativo à área do conhecimento cadastrada pela entidade, com o filtro “Direito”. Como resultado, 20.952 trabalhos foram apresentados. Esta primeira redução apresenta todos os trabalhos de conclusão dos cursos de pós-graduação *stricto sensu* em Direito no Brasil defendidos entre aquelas datas.

A partir deste resultado, foi realizado outro filtro, buscando os termos “ eleit*” e “ eleiç*” nos campos “NM_PRODUCAO”, “DS_PALAVRA_CHAVE” e “DS_RESUMO”, que tratam do título, palavras-chave e resumo dos trabalhos, respectivamente. O caracter “*” é um operador de truncagem utilizado “para recuperar palavras a partir dos prefixos ou sufixos” (PEREIRA; FUJINO, 2014). O operador permite que a busca inclua termos

⁷ Ressalto, em consulta realizada em fevereiro de 2022, notei que foram incluídos dados novos após a data da pesquisa no Catálogo de Teses e Dissertações.

como “eleitoral”, “eleitoreiro”, “eleito”, “eleitorado”, ou “eleições”, “eleição”. Este segundo procedimento apresentou 366 resultados.

Após o filtro, por meio de leitura preliminar dos campos acima apresentados, foram excluídos aqueles trabalhos que não tinham relação direta com temas relativos à área eleitoral. Dos resultados relacionados, apenas 186 tratavam de temáticas relativas ao Direito Eleitoral.

Não foi definido o ramo do direito do qual se originaram as dissertações e teses. Assim, quaisquer pesquisas que tratassem do Direito Eleitoral foram incluídas na análise independentemente de sua classificação entre os diversos ramos jurídicos.

Os 186 resultados foram o universo utilizado para as avaliações efetuadas nesta pesquisa. As análises relativas às frequências dos dados foram realizadas no *software* Microsoft Excel.

Do total acima apresentado, 157 trabalhos são dissertações, resultados de pesquisas realizadas em nível de mestrado, e apenas 29 são trabalhos de conclusão do curso de Doutorado em Direito.

Inicialmente, causa espanto a quantidade de trabalhos relacionados ao Direito Eleitoral, em relação aos demais campos do Direito: do total de 20.952 teses e dissertações defendidas entre 2013 e 2019, apenas 186 abordam diretamente temáticas eleitorais – um total de 0,88%. Isto demonstra um certo desinteresse da academia brasileira com a realização de pesquisas na seara do Direito Eleitoral.

Pode-se notar que ocorreu apenas em 2019 uma variação expressiva no número de trabalhos defendidos por ano. A tabela 1 apresenta as defesas de teses e dissertações por ano, entre 2013 e 2019:

TABELA 1 – Número de defesas de teses e dissertações por ano

Ano	Número de trabalhos	%
2013	12	6.45%
2014	20	10.75%
2015	24	12.90%
2016	32	17.20%
2017	19	10.22%
2018	22	11.83%
2019	57	30.65%
Total	186	100.00%

Fonte: Elaborada pelo autor; NUJUP, 2021

Geograficamente, as teses e dissertações se encontram divididas desproporcionalmente entre as regiões brasileiras, com grande concentração no sudeste e sul do Brasil. Tal dado pode estar relacionado com a concentração de instituições de ensino superior nestas regiões. A região sudeste conta com 86 trabalhos defendidos, capitaneada por São Paulo e Minas Gerais. A região sul conta com 52 defesas.

Dado relevante é a concentração de quase todas as teses e dissertações defendidas no Centro-Oeste no Distrito Federal – apenas uma pesquisa foi realizada em instituição que se encontra no Mato Grosso do Sul.

TABELA 2 - Número de defesas de teses e dissertações por Estado

Estado / Distrito Federal	Número de trabalhos	%
SÃO PAULO	40	21.51%
MINAS GERAIS	31	16.67%
RIO GRANDE DO SUL	26	13.98%
DISTRITO FEDERAL	18	9.68%
PARANÁ	16	8.60%
CEARÁ	15	8.06%
RIO DE JANEIRO	11	5.91%
SANTA CATARINA	10	5.38%
ESPÍRITO SANTO	4	2.15%
BAHIA	3	1.61%
SERGIPE	3	1.61%
PARÁ	3	1.61%
RIO GRANDE DO NORTE	2	1.08%
Continua...		

MATO GROSSO DO SUL	1	0.54%
ALAGOAS	1	0.54%
PERNAMBUCO	1	0.54%
AMAZONAS	1	0.54%
<u>Total</u>	<u>186</u>	<u>100.00%</u>

Fonte: Elaborada pelo autor; NUJUP, 2021

A tabela acima permite relacionar as pesquisas realizadas nos últimos anos sobre Direito Eleitoral com áreas que concentram recursos acadêmicos e poder político e econômico.

Entre as instituições que se destacam na pesquisa sobre temas relativos ao Direito Eleitoral no período estudado, a Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG lidera com 16 pesquisas concluídas, seguida pela Universidade de São Paulo e pela Universidade de Fortaleza, com 15 e 11 trabalhos, respectivamente.

TABELA 3 – Número de defesas de teses e dissertações por Instituição de Ensino Superior

Instituição de Ensino Superior	Número de trabalhos	%
UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS	16	8.60%
UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO	15	8.06%
UNIVERSIDADE DE FORTALEZA	11	5.91%
UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE	9	4.84%
INSTITUTO BRASILENSE DE DIREITO PÚBLICO	8	4.30%
PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO	8	4.30%
UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS	7	3.76%
PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS	6	3.23%
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA	6	3.23%
CENTRO UNIVERSITÁRIO AUTÔNOMO DO BRASIL	6	3.23%
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA	5	2.69%
FUNDAÇÃO ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO	4	2.15%
PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL	4	2.15%
UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ	4	2.15%
UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA	4	2.15%
UNIVERSIDADE DE SANTA CRUZ DO SUL	4	2.15%
FACULDADE DE DIREITO DO SUL DE MINAS	3	1.61%
FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE	3	1.61%
UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ	3	1.61%

Continua...

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO	3	1.61%
UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA	3	1.61%
UNIVERSIDADE ESTÁCIO DE SÁ	3	1.61%
UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ	3	1.61%
FACULDADE DE DIREITO DE VITORIA	2	1.08%
UNIVERSIDADE FUMEC	2	1.08%
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BAURU	2	1.08%
UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO	2	1.08%
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ	2	1.08%
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ	2	1.08%
UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL	2	1.08%
UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO	2	1.08%
UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO NORTE	2	1.08%
UNIVERSIDADE DE ITAÚNA	2	1.08%
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO	2	1.08%
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE MARINGÁ	2	1.08%
CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA	2	1.08%
UNIV. REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES	2	1.08%
CENTRO UNIVERSITÁRIO DO ESTADO DO PARÁ	1	0.54%
ESCOLA SUPERIOR DOM HELDER CÂMARA	1	0.54%
FACULDADE DE DIREITO MILTON CAMPOS	1	0.54%
FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"	1	0.54%
ESCOLA DE DIREITO DE SÃO PAULO	1	0.54%
FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO	1	0.54%
FACULDADE MERIDIONAL	1	0.54%
UNIVERSIDADE CÂNDIDO MENDES	1	0.54%
UNIVERSIDADE CATÓLICA DE BRASÍLIA	1	0.54%
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS	1	0.54%
UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS	1	0.54%
UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE	1	0.54%
FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL	1	0.54%
UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE	1	0.54%
UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO	1	0.54%
UNIVERSIDADE METODISTA DE PIRACICABA	1	0.54%
UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO	1	0.54%
UNIVERSIDADE PARANAENSE	1	0.54%
UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO	1	0.54%
CENTRO UNIVERSITÁRIO RITTER DOS REIS	1	0.54%
Total	186	100.00%

Fonte: Elaborada pelo autor; NUJUP, 2021

A palavra-chave mais utilizada foi “democracia”. Até pela origem e atribuições do Direito Eleitoral, a relação entre eleições e democracia é íntima. A palavra-chave que aparece a seguir com maior frequência é “direito eleitoral”. Essa ocorrência é esperada, até em razão de tratar do próprio campo da pesquisa. A seguir, aparecem palavras que indicam os seguintes temas, aparentemente importantes no contexto das pesquisas no Direito Eleitoral: Justiça Eleitoral; partidos políticos; direitos políticos; propaganda eleitoral; eleições; reforma política e segurança jurídica.

Na tabela apresentada no Apêndice I é possível vislumbrar a frequência de ocorrência das palavras-chave utilizadas nas dissertações e teses analisadas.

Talvez mais importante que a frequência das palavras-chave é a relação entre elas. A utilização de palavras-chave de forma conjunta indica a relação entre duas temáticas, e este relacionamento é relevante para buscar aspectos importantes das pesquisas no campo do Direito Eleitoral.

Para a análise de co-ocorrências de palavras-chave entre as dissertações foi utilizado o *software* Gephi 0.9.2, com o plug-in criado por Clement Levallois, que permite a importação de dados do Microsoft Excel para análise de co-ocorrências⁸.

A análise de co-ocorrências de palavras-chave permite demonstrar a relação entre palavras-chave específicas. Assim, com a criação de uma rede de palavras-chave, cada uma delas é um nó da rede, e a co-ocorrências é representada por uma aresta entre os nós. A quantidade de vezes que determinada dupla de palavras aparece influencia no peso da aresta, ou seja, na força da relação entre aquelas palavras (RADHAKRISHNAN; ERBIS; ISAACS; KAMARTHI, 2017).

O tamanho do nó e de seu rótulo são diretamente proporcionais à frequência com a qual a palavra aparece, e a espessura da aresta está relacionada com seu peso. Com a finalidade de apresentar uma rede mais consistente e detalhada, em razão da complexidade e da densidade dos dados extraídos das dissertações e teses, foi implementado filtro para a demonstração apenas de palavras-chave que tivessem intervalos de grau (quantidade de laços) maiores que 8. Isso permitiu a melhor

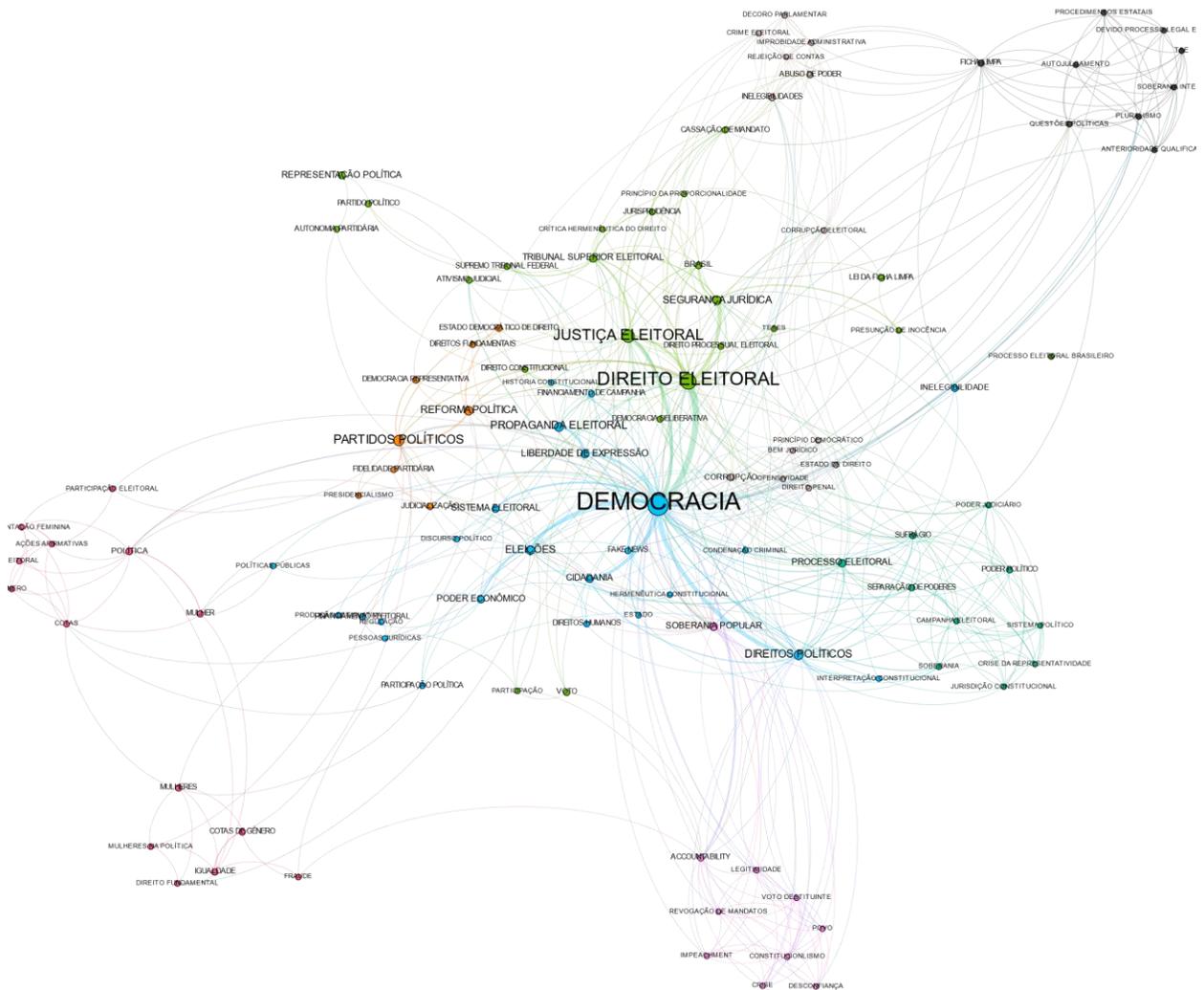
⁸ O plugin e suas informações podem ser acessados no sítio <https://seinecle.github.io/gephi-tutorials/generated-html/cooccurrences-computer-en.html>

apresentação dos nós mais relevantes, exibindo 19,65% das palavras-chave e 29,02% das arestas (SEDIGHI, 2016).

A rede foi distribuído com a utilização do algoritmo ForceAtlas2. Este algoritmo desenha a rede como resultado de um conjunto de forças que atuam sobre os nós e arestas. Como principal característica, permite a interpretação visual da estrutura da rede, tornando estruturas próximas visíveis. Além disso, permite, enquanto *layout* baseado em força, melhor visualização da modularidade da rede (JACOMY; VENTURINI; HEYMANN; BASTIAN, 2014).

A representação das co-ocorrências de palavras-chave pode ser vislumbrada na figura 2:

FIGURA 2 – Co-ocorrências de palavras-chave



Fonte: Elaborada pelo autor; NUJUP, 2021

O grafo permite apresentar as palavras-chave mais frequentes, bem como suas ligações entre si. Além disso, demonstra, pelo agrupamento em razão da força, a existência de grupos de temáticas que são tratados de forma conjunta.

Radhakrishnan, Erbis, Isaacs e Kamarthi (2017) afirmam que as métricas mais utilizadas na análise de co-ocorrências de palavras chave por meio de redes são a modularidade e a centralidade de intermediação.

Betweenness centrality of a node captures the number of times the node is included in the shortest paths between all pairs of nodes in the keyword network. On the other hand, modularity represents the ability of the network to decompose into meaningful modules (RADHAKRISHNAN; ERBIS; ISAACS; KAMARTHI, 2017)

A utilização do algoritmo para definir a modularidade da rede resultou na criação de nove *clusters* de temáticas que são pesquisadas de forma conjunta. Tais *clusters* podem ser observados nas diferentes cores da figura 2. Estes grupos, cujos elementos são mutuamente excludentes, tendem a coexistir, apresentando núcleos de temáticas comuns dentro do grafo.

O primeiro conjunto, mais centralizado no gráfico, é composto por 24 palavras-chave. Centra-se em torno de temáticas relacionadas à própria constituição do Direito Eleitoral (democracia, eleições, direitos políticos, participação política, cidadania, sistema eleitoral, Estado, direitos humanos), relação entre o Direito Eleitoral e o Direito Constitucional (interpretação constitucional, hermenêutica constitucional, história constitucional), campanhas eleitorais, seu financiamento e propaganda (financiamento eleitoral, poder econômico, financiamento de campanha, pessoas jurídicas, regulação, fake News, propaganda eleitoral, liberdade de expressão, discurso político) análise das funções públicas (políticas públicas, produção legislativa) e causa de inelegibilidade (condenação criminal, inelegibilidade).

Um segundo grupo de palavras, relacionadas à cor roxa, se relacionam à confiança e legitimidade do processo eleitoral (soberania popular, *accountability*, legitimidade, voto destituente, revogação de mandatos, *impeachment*, constitucionalismo, crise, desconfiança).

Outra categoria que se apresenta relaciona o voto com a atuação dos Poderes da República (jurisdição constitucional, sistema político, crise da representatividade, campanha eleitoral, soberania, poder político, poder judiciário, separação de poderes, processo eleitoral e sufrágio. Este grupo foi colorido de verde-escuro.

Um *cluster* foi criado com temáticas relacionadas às causas de inelegibilidade e crimes eleitorais (rejeição de contas, decoro parlamentar, improbidade administrativa, princípio democrático, ofensividade, direito pena, crime eleitoral, bem jurídico, Estado de Direito, abuso de poder, inelegibilidades, corrupção e corrupção eleitoral). A cor adotada foi a marrom.

Outro conjunto formado gira em torno de temáticas relacionadas à uma interpretação político-constitucional do Direito Eleitoral e da atuação do Poder Judiciário na solução dos conflitos eleitorais e na realização das eleições (representação política,

crítica hermenêutica do direito, lei da ficha limpa, direito processual eleitoral, presunção de inocência, autonomia partidária, democracia deliberativa, voto, partido político, teses, direito constitucional, participação, Supremo Tribunal Federal, ativismo judicial, princípio da proporcionalidade, jurisprudência, Brasil, Tribunal Superior Eleitoral, cassação de mandato, segurança jurídica, Justiça Eleitoral e Direito Eleitoral). O grupo está representado com a cor verde-claro no grafo.

Um dos grupos trata de temáticas relativas à representatividade e políticas afirmativas que permitam a maior participação de parcelas excluídas do sistema eleitoral (cotas de gênero, fraude, direito fundamental, participação eleitoral, mulheres na política, eleitoral, mulher, representação feminina, gênero, ações afirmativas, igualdade, mulheres, cotas, política). A cor deste grupo, na figura, é rosa.

Foi construída uma categoria que trata dos partidos políticos (presidencialismo, fidelidade partidária, democracia representativa, direitos fundamentais, Estado Democrático de Direito, judicialização, reforma política e partidos políticos). Sua cor é laranja.

A partição de representada pela cor preta está relacionada a temas relativos à atuação da Justiça Eleitoral (autojulgamento, soberania interna, procedimentos estatais, anterioridade qualificada, TSE, devido processo legal eleitoral, pluralismo, questões políticas, ficha limpa).

Por fim, um grupamento foi formado por apenas uma temática – processo eleitoral brasileiro. Este grupo, de cor verde escura, será considerado, no presente trabalho, *outlier*, especialmente pela ausência de conexões com o restante do grafo. Para a finalidade de análise deste trabalho, ele será trabalhado juntamente com o grupo preto, em razão da semelhança das temáticas.

Foram, assim, determinados oito grupos de temas recorrentes nas pesquisas relativas ao Direito Eleitoral: Direito Eleitoral *stricto sensu*, legitimidade do processo eleitoral, relação entre os Poderes e o voto, causas de inelegibilidade, interpretação do Direito Eleitoral e atuação do judiciário, grupos excluídos do processo eleitoral e ações afirmativas, partidos políticos e atuação da Justiça Eleitoral.

A análise da centralidade de intermediação demonstra palavras-chave com maior importância na transmissão do conhecimento analisado. Atuam, assim, como uma “ponte” entre as temáticas, intermediando sua relação.

As palavras-chave com maior centralidade de intermediação são democracia, direito eleitoral, partidos políticos, eleições, direitos políticos, Justiça Eleitoral, segurança jurídica, política, soberania popular, ficha limpa, Tribunal Superior Eleitoral, financiamento eleitoral, participação eleitoral, processo eleitoral, poder econômico e mulher, nessa ordem.

O peso das arestas também tem relevância para a análise do grafo, servindo para demonstrar a quantidade de vezes que temáticas foram tratadas de forma conjunta. Os principais pares de palavras relacionadas foram direito eleitoral e democracia; direitos políticos e democracia; democracia e cidadania; segurança jurídica e direito eleitoral; eleições e democracia; justiça eleitoral e democracia; justiça eleitoral e direito eleitoral; liberdade de expressão e democracia; e propaganda eleitoral e liberdade de expressão.

Para fins comparativos, foi realizada uma pesquisa⁹ no Catálogos de Teses e Dissertações, pelo período de 2013 a 2019. A busca foi efetuada nas grandes áreas de “Ciências humanas”, “Ciências sociais aplicadas” e “Multidisciplinar”, filtradas pelo campo “NM_GRANDE_AREA_CONHECIMENTO”, com a exclusão da área do conhecimento “Direito”. No total, foram produzidos 215.779 trabalhos nas três grandes áreas.

Foram buscadas as expressões “ eleit*” e “ eleiç*” nos campos relativos ao nome da pesquisa (NM_PRODUÇÃO), palavras-chave (DS_PALAVRAS_CHAVE) e resumo (DS_RESUMO). A busca resultou 3.834 teses e dissertações com as expressões pesquisadas.

Realizado meio de leitura preliminar dos campos “NM_PRODUÇÃO”, “DS_RESUMO” e “DS_PALAVRAS_CHAVE”, procedi à exclusão dos trabalhos que não tinham relação direta com temas relativos à área eleitoral. Com a grande quantidade de trabalhos e amplas possibilidades de conexão com temáticas eleitorais, a seleção foi dotada de certa subjetividade, mas sempre com foco na conexão com temáticas debatidas no Direito Eleitoral. Após tal seleção, 999 trabalhos apresentaram relação com

⁹ Pesquisa realizada em fevereiro de 2012. Ampliação sugerida pela pré-banca de defesa de Tese.

temáticas eleitorais de forma direta, sendo 233 teses e 762 dissertações. Quatro trabalhos foram classificados como “estudos de caso”. Assim, as pesquisas que trabalham com tópicos do Direito Eleitoral são 0,004% do total analisado.

A tabela abaixo apresenta a quantidade de trabalhos por área do conhecimento:

TABELA 4 – Pesquisas produzidas em outras áreas do conhecimento, relativas ao Direito Eleitoral

Área do conhecimento	Número de pesquisas	%
ADMINISTRAÇÃO	64	6.41%
ANTROPOLOGIA	2	0.20%
CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO	10	1.00%
CIÊNCIA POLÍTICA	369	36.94%
CIÊNCIAS AMBIENTAIS	2	0.20%
COMUNICAÇÃO	138	13.81%
DEMOGRAFIA	2	0.20%
DESENHO INDUSTRIAL	1	0.10%
ECONOMIA	62	6.21%
EDUCAÇÃO	4	0.40%
FILOSOFIA	5	0.50%
GEOGRAFIA	12	1.20%
HISTÓRIA	87	8.71%
INTERDISCIPLINAR	43	4.30%
PLANEJAMENTO URBANO E REGIONAL	9	0.90%
PSICOLOGIA	10	1.00%
SERVIÇO SOCIAL	2	0.20%
SOCIOLOGIA	171	17.12%
TEOLOGIA	6	0.60%
Total	999	100%

Fonte: Elaborada pelo autor; NUJUP, 2021

Assim, é perceptível que a academia de modo geral, e a área jurídica, em particular, colocam o Direito Eleitoral em segundo plano. A área acadêmica daquelas analisadas que se encontra mais próxima dos tópicos trabalhados pelo ramo jurídico é a Ciência Política, em razão mesmo de seu objeto de estudo.

3.2. Análise do ensino de Direito Eleitoral em Instituições de Ensino Superior brasileiras

O interesse na área acadêmica do Direito Eleitoral decorre também do contato que os alunos, durante sua graduação, têm com o campo, suas especificidades e possibilidades.

Assim, por meio de análise exploratória, foram buscadas as grades dos cursos e ementas das disciplinas jurídicas relativas ao Direito Eleitoral apresentadas por Instituições de Ensino Superior que obtiveram nota 5 na Avaliação Nacional de Desempenho dos Estudantes realizada pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira – INEP, também conhecido como ENADE.

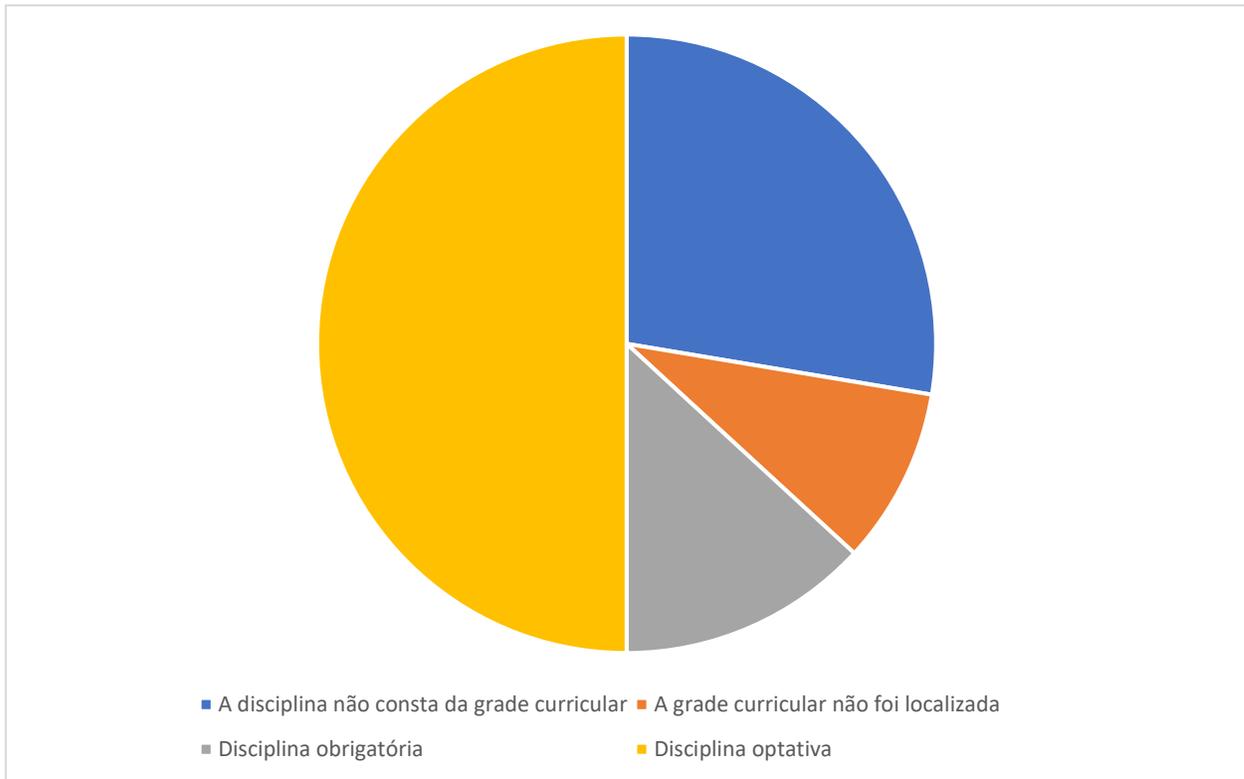
A última avaliação do ENADE que englobou os cursos de Direito foi em 2018 e, portanto, tal edição foi utilizada como base para a análise. Dos 1.104 cursos que participaram do ENADE nesse ano, apenas 76 obtiveram o conceito máximo, 5.

Foram consultados os sítios digitais dessas Instituições de Ensino Superior para consulta à matriz curricular e ao Programa da disciplina de Direito Eleitoral, quando existente.

A oferta da disciplina de Direito Eleitoral foi classificada em obrigatória, quando a disciplina ofertada tem caráter obrigatório, ou seja, deve ser cursada para a integralização curricular; optativa, quando pode ser realizada de forma complementar àquelas que compõe o núcleo do curso, buscando, dentro da grade curricular, uma maior adequação e personalização pelo aluno. A inexistência de informações sobre a oferta da disciplina, como a impossibilidade de localizar a grade curricular, também foi apresentada. Por fim, foram categorizados como ausentes as matrizes curriculares nas quais a cadeira de Direito Eleitoral não é oferecida.

O gráfico apresentado demonstra o resultado:

GRÁFICO 1 - Presença da disciplina Direito Eleitoral nos cursos nota 5 no Enade



Fonte: Elaborado pelo autor; NUJUP, 2021

Exatamente metade dos cursos analisados, 38, ofertam a disciplina de Direito Eleitoral como optativa, inexistindo a obrigatoriedade de os alunos cumpri-la para integralizar as disciplinas do curso. Já 10 Instituições apresentaram a cadeira como obrigatória. Dos cursos pesquisados, 21 não oferecem a matéria em suas grades curriculares.

Por fim, não foi possível localizar a matriz curricular em 7 casos – seja em razão de problemas no acesso do sítio digital, seja porque o currículo não estava disponível no *website* da Instituição de Ensino Superior.

No caso de oferta da disciplina, foi analisada a carga horária total de seu ministério. As cargas horárias foram classificadas em curtas (por volta de 30 horas), médias (cerca de 45 horas) e longas (em torno de 60 horas).

Para as disciplinas obrigatórias, três cursos disponibilizam a disciplina de forma média, e somente uma oferta a cadeira com curta duração. As demais apresentam o Direito Eleitoral de forma longa.

São 14 os cursos que ofertam, de forma optativa, versão curta a disciplina de Direito Eleitoral, e o mesmo número apresenta a versão longa. Oito IES disponibilizam para os seus alunos a cadeira com carga horária média.

Por fim, em dois cursos não foi possível descobrir a carga horária da disciplina.

Foi também buscada a bibliografia utilizada na disciplina. Tal dado é relevante em razão das frequentes mudanças que ocorrem no Direito Eleitoral, em especial em razão das seguidas “reformas eleitorais” realizadas nos últimos anos.

Não foi localizada a bibliografia da disciplina utilizada em 54 cursos.

Dos 22 cursos nos quais foi possível avaliar a bibliografia utilizada no Programa da Disciplina, em 13 deles o material bibliográfico apresentado tinha 10 anos ou mais de publicação. Seis disponibilizavam referências bibliográficas até 5 anos atrás, e apenas 3 (dois deles da mesma instituição) apresentavam bibliografias mais recentes, incluindo trabalhos dos últimos anos.

Ressalta-se que em cinco cursos foi possível notar a existência de outras disciplinas relativas às temáticas eleitorais, como Direito Penal Eleitoral e Processo Eleitoral.

3.3. Análise dos artigos publicados em bases indexadas

Conforme apontado, a importância da análise das publicações relevantes realizadas pela academia sobre o Direito Eleitoral está, especificamente, na verificação da relevância de temas da área e, de outro lado, na apuração da inserção do campo no contexto das demais pesquisas.

As publicações em periódicos são relevantes por serem os principais mecanismos de divulgação científica.

Foram analisadas duas bases de dados, entendidas como relevantes para a ciência mundial e para demonstrar a inserção do Direito Eleitoral brasileiro, enquanto área relevante de estudo. As bases de dados são agregadoras de revistas científicas, que se tornam parte após uma seleção que permite garantir a qualidade dos periódicos escolhidos.

No presente caso, foram escolhidas a *Web of Science* e a Scopus. A importância destas bases já é consenso na academia:

The abundance of bibliometric and/or bibliographic disciplinary databases (e.g., PubMed, MathSciNet, PsycINFO, IEEEExplore, EconLit, etc.) contrasts with the relatively limited number of multidisciplinary databases: Google Scholar (GS), Scopus, and Web of Science (WoS). A peculiarity of GS is to automatically index publications/citations through web crawlers, which allows to achieve considerably more coverage than Scopus and WoS. In fact, GS is estimated to contain approximately 160 M total documents, while Scopus approximately 13 M and WoS approximately 10 M (Mongeon & Paul-Hus, 2016; OrdunaMalea, Ayllón, Martín-Martín, & López-Cózar, 2015). Unfortunately, the automatic indexing of GS inevitably causes many errors (Labbé, 2010) and (almost) completely disqualifies GS with respect to its two competitors, to the extent that most consider GS simply as a search engine, certainly not a serious bibliometric database (FRANCESCHINI; MAISANO; MASTROGIACOMO, 2016)

Não se desconhece o viés existente nas bases de dados internacionais. Sayão (1996) aponta o caráter de exclusão exercido pelas escolhas da representação do conhecimento nas bases de dados, resultando em uma seleção com foco na ciência produzida e relevante para o “Primeiro Mundo”. Apesar disso, como o próprio autor ressalta, “incorporar-se a uma base de dados - na nossa memória eletrônica - é a última etapa de todas por que deve passar uma contribuição à ciência” (SAYÃO, 1996, p. 317).

Tais bases de dados foram acessadas a partir do portal de periódicos da CAPES, que permite o acesso gratuito ao conteúdo das bases.

Na base de dados *Web of Science* foi realizada as seguintes buscas: “law AND (electo* OR electi*) AND Brazil” e “direito AND (eleiç* OU eleit*)”, utilizando o operador de truncagem “*” e os operadores lógicos “OR” e “AND”. Nos resultados, foram aplicados os filtros tipo de resultado, selecionando somente artigos científicos; data, permitindo a seleção apenas de artigos publicados a partir de 2016, ou seja, nos últimos seis anos. Por fim, o resultado foi filtrado pela área de conhecimento – “Law” (Direito). A pesquisa retornou 14 artigos, sendo que, após análise dos resumos, títulos e palavras-chave, 8 artigos foram mantidos ao final:

QUADRO 1 – Artigos resultados da busca na Web of Science

Autores	Título	Periódico	Ano
Ginsburg, T.; Huq, A.; Landau, D.	The Comparative Law of Presidential Impeachment	UNIVERSITY OF CHICAGO LAW REVIEW	2021

Sarlet, I.W.; Siqueira, A.D.	FREEDOM OF EXPRESSION AND ITS LIMITS IN A DEMOCRACY: the case of so-called "fake news" on social networks in the electoral period in Brazil	REVISTA ESTUDOS INSTITUCIONAIS-JOURNAL OF INSTITUTIONAL STUDIES	2020
Salgado, E.D.	Intra-party democracy index: a measure model from Brazil	REVISTA DE INVESTIGACOES CONSTITUCIONAIS-JOURNAL OF CONSTITUTIONAL RESEARCH	2020
Neto, R.A.F.; Da Cunha, J.P.	The new barrier clause and the survival of minorities	REVISTA DE INVESTIGACOES CONSTITUCIONAIS-JOURNAL OF CONSTITUTIONAL RESEARCH	2019
Salgado, E.D.	Brazilian Legislators at Work: Constitutional Amendments as Electoral Strategy	ELECTION LAW JOURNAL	2017
Costa, I.G.; Navas, A.P.	FROM HOUSE TO CONGRESS - WOMEN'S INSERTION IN POLITICAL PARTIES: AFFIRMATIVE ACTIONS TOWARDS FEMININE INCLUSION IN PARLIAMENTS	QUAESTIO IURIS	2017
Barbosa, L.A.D.	The ballot under the bayonet: election law in the first years of the Brazilian civil-military regime (1964-1967)	REVISTA DIREITO GV	2017
Santano, A.C.; Garcia, M.D.O.	Similarities and differences between the Brazil's Federal Constitution of 1988 and the Mexican regarding the parliament	REVISTA DE INVESTIGACOES CONSTITUCIONAIS-JOURNAL OF CONSTITUTIONAL RESEARCH	2016

Fonte: elaborado pelo autor; NUJUP, 2021

Já na base de dados Scopus, por não permitir a utilização de parênteses na busca, foram realizadas quatro diferentes pesquisas: "law AND electo* AND Brazil"; "law AND electi* AND Brazil"; "direito AND eleiç*"; e "direito AND eleit*".

Os resultados foram submetidos aos filtros de data, limitando os artigos ao ano de 2016, bem como a apresentação apenas de artigos e a restrição à subárea *Social sciences*.

Após a eliminação de duplicidades existentes em razão das diversas pesquisas realizadas na base de dados, bem como a exclusão dos trabalhos que não se encontram relevantes à área (com a análise dos títulos, palavras-chave e resumos), 18 artigos foram apresentados como resultado:

QUADRO 2 – Artigos resultados da busca na Scopus

Autores	Título	Periódico	Ano
Campos L.F., Da Rocha D.V., Ribeiro L.M., Peixoto V.	Political competition and gender inequalities in elections for state assemblies in 2018 [Competição política e desigualdades de gênero nas eleições para assembleias estaduais em 2018]	Revista Brasileira de Políticas Públicas	2020
Dassonneville R., Feitosa F., Hooghe M., Lau R.R., Stiers D.	Compulsory Voting Rules, Reluctant Voters and Ideological Proximity Voting	Political Behavior	2019
De Carvalho F.C., Kniess A.B., Fontes G.S.	Female representation on electoral advertising in Brazil: The women candidates of paran federal representative on tv [Representação feminina na propaganda eleitoral partidária no Brasil: As candidatas a Deputada Federal pelo Paraná na TV]	Estudos em Comunicação	2018
de Hollanda C.B.	Heros or protégés?: Citizenship and vote in first Brazilian republic intellectual-parliamentary scene [Héros ou protégés?: La citoyenneté et le vote dans le cadre intellectuel et parlementaire de la première république] [Heróis ou protegidos? Cidadania e voto na cena intelectual-parlamentar da primeira república]	Caderno CRH	2016

Doyle D., Power T.J.	Presidential Power and Party Strength: The “Inverse Relationship” Reconsidered	Political Studies Review	2020
Freire A., Turgeon M.	Random votes under compulsory voting: Evidence from Brazil	Electoral Studies	2020
Moraes R.L., Andion C.	Civil Society and Social Innovation in Public Arenas in Brazil: Trajectory and Experience of the Movement Against Electoral Corruption (MCCE)	Voluntas	2018
Nepomuceno T.C.C., Costa A.P.C.S.	Invalid Votes, Deliberate Abstentions, and the Brazilian Crisis of Representation	Politics and Policy	2019
Neto R.A.F., da Cunha J.P.	The new barrier clause and the survival of minorities [A nova cláusula de barreira e a sobrevivência das minorias]	Revista de Investigações Constitucionais	2019
Nichter S.	Vote buying in Brazil: From impunity to prosecution	Latin American Research Review	2021
Ramos L.D.O., Da Silva V.A.	The Gender Gap in Brazilian Politics and the Role of the Electoral Court	Politics and Gender	2020
Salgado E.D.	Intra-party democracy index: A measure model from Brazil [Índice de democracia intrapartidária: Um modelo de medição desde o Brasil]	Revista de Investigações Constitucionais	2020
Santos R.D.	Economic segments and determinants of political financing in Brazil [Segmentos econômicos e determinantes do financiamento político no Brasil] [Segmentos económicos y determinantes de la financiación política en Brasil]	Colombia Internacional	2020

Turgeon M., Blais A.	Am I obliged to vote? A regression discontinuity analysis of compulsory voting with ill-informed voters	Political Science Research and Methods	2021
Tushnet M.	Institutions supporting constitutional democracy: Some thoughts about anti-corruption (and other) agencies	Singapore Journal of Legal Studies	2019
Whitaker C.	Ficha Limpa - uma lei a defender?	Estudos Avançados	2016
Wylie K., Dos Santos P.	A Law on Paper Only: Electoral Rules, Parties, and the Persistent Underrepresentation of Women in Brazilian Legislatures	Politics and Gender	2016
Wylie K., dos Santos P., Marcelino D.	Extreme non-viable candidates and quota maneuvering in Brazilian legislative elections	Opinião Publica	2019

Fonte: elaborado pelo autor; NUJUP, 2021

O total de artigos, eliminando aqueles existentes em duplicidade nas bases de dados, é de 24. Isso demonstra a baixa quantidade de artigos relativos ao Direito Eleitoral publicados em periódicos indexados.

Outro elemento que é possível perceber nas publicações indexadas nas duas bases de dados é sua relação com as categorias descobertas quando da análise dos temas adotados pelos pesquisadores do Direito Eleitoral brasileiro. Os artigos podem se enquadrar em seis das categorias descritas, validando os grandes grupos apresentados quando da apreciação das teses e dissertações.

3.4. Considerações sobre o ensino e pesquisa do Direito Eleitoral no Brasil

Os dados apresentados demonstram um relativo desinteresse da academia jurídica nacional das temáticas relativas ao Direito Eleitoral.

Ficou demonstrado que apenas 0,88% das pesquisas realizadas em nível de mestrado e doutorado, de 2013 a 2019, foram realizadas na área. Além disso, do total de

pesquisas implementadas em temáticas do Direito Eleitoral, 84,4% foram efetivadas em nível de mestrado – ou seja, foram trabalhos, em regra, realizados de forma mais rápida e com menor profundidade.

Das Instituições de Ensino Superior que obtiveram nota máxima no último exame avaliativo realizado pelo Governo Federal – o ENADE aplicado em 2018, 27,6% não possuem, em sua grade, a disciplina de Direito Eleitoral. Caso sejam excluídas aquelas instituições cuja grade não foi encontrada, a porcentagem sobe para 30,4%.

Apenas 10 cursos analisados, ou seja, 13,1% dos cursos melhor avaliados em 2018, oferta a cadeira de Direito Eleitoral como disciplina obrigatória. Metade dos cursos oferece a disciplina como optativa.

Quando ofertada, a disciplina é apresentada com carga horária alta, em torno de 60 horas/aula. Mas grande parte dos cursos exibe carga inferior – em 26 casos a disciplina é apresentada como média ou curta. Em regra, não é realizada a atualização da bibliografia nas ementas das disciplinas.

A produção acadêmica em periódicos indexados também demonstra a baixa adesão das pesquisas ao Direito Eleitoral – bem como sua baixa inserção internacional. Após a consulta nas duas mais importantes bases de dados internacionais, *Web of Science* e *Scopus*, foram localizados apenas 24 trabalhos.

A baixa produção científica no campo, associada à relativa ausência de apresentação da área durante o curso de graduação pode implicar em um certo desprezo aos temas tratados no campo eleitoral. Tal preterição deixa temáticas extremamente relevantes e merecedoras de aprofundamento em segundo plano, permitindo uma continuidade no modelo político-eleitoral que mina eventuais garantias existentes no modelo democrático brasileiro.

Temas como democracia, *fake news*, cidadania, devido processo legal eleitoral, modelos partidários, relações de gênero, ações afirmativas, participação eleitoral, judicialização dos pleitos eleitorais. poder político e soberania popular são colocados em segundo plano e todo o campo é relegado como disciplina de menor importância no curso de Direito.

De outro lado, grande parte dos alunos da graduação não são apresentados para a disciplina, reduzindo os incentivos para que se aprofundem no campo.

A presente análise não possibilitou avaliar as dissertações publicadas nos anos de 2020 e 2021, haja vista a ausência de disponibilidade dos dados no Portal de Dados Abertos da CAPES.

Quanto aos artigos analisados, não foi possível localizar uma base de dados que agrupe periódicos nacionais para a realização de uma análise voltada aos artigos publicados no Brasil. Assim, a obtenção dos trabalhos se deu apenas em bases de dados internacionais.

A escolha dos termos de busca, bem como a seleção posterior com análise aprofundada do título, palavras-chave e resumo também tem caráter subjetivo, existindo trabalhos limítrofes. A própria escolha das bases de dados também pode ser apresentada como limitação na pesquisa.

Sobre a avaliação da inserção do Direito Eleitoral nas grades curriculares, apenas foi realizada a coleta de dados dos cursos melhor avaliados no Brasil.

A ampliação do acesso e a realização de pesquisas na área do Direito Eleitoral pode contribuir para a formação de um novo pensamento sobre o campo, a aplicação de teorias críticas e a mudança no modelo utilizado no Direito Eleitoral Brasileiro.

Existe uma contradição no estudo do Direito Eleitoral: enquanto mecanismo de procedimentalização do acesso ao poder das pessoas que representarão o povo – e, por consequência, daqueles que realizarão o processo de construção normativa, é mais interessante para a academia brasileira estudar os demais ramos jurídicos que aquele que, indiretamente, cria o próprio Direito.

A sub-representação do Direito Eleitoral no ensino e pesquisa nacional demonstra a busca pela dominação da sua linguagem específica e suas ferramentas de atuação. Afastar a população do entendimento do modelo representativo brasileiro vai além da mero desinteresse: é ferramenta de encriptação do poder exatamente pela dominação da linguagem.

A linguagem e as possibilidades apresentadas pelo Direito Eleitoral estão reguladas pelo próprio modelo transcendente que a adota. Tal modelo apresenta a própria linguagem e os mecanismos de atuação aceitáveis, afastando quaisquer outros (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a). A limitação da diferença pelo modelo impõe uma

totalidade irreal, que não permite a utilização de qualquer forma diferente daquelas que determina.

Assim, desconhecer o Direito Eleitoral é desconhecer as formas de controle e imposição que levam os representantes do povo – com a inclusão totalizante do povo oculto – à representação popular e produção de novos modelos transcendententes.

A definição daquilo que pode ser debatido, e do que deve ser discutido é mecanismo de exercício de poder que exclui a possibilidade da diferença, da criação e do novo. A própria academia – englobando os periódicos científicos e a educação jurídica – limitam o trato da temática, tornando sua compreensão meramente instrumental e secundária a outros campos jurídicos. Retoma, dessa forma, o paradoxo existente entre necessidade de formular questões e a proibição da apresentação de questões fora daquele escopo que pode ser discutido – e que exclui quaisquer outras (SANÍN-RESTREPO, 2018a).

A atuação acadêmica, bem como a educação e pesquisa jurídico-eleitoral demonstram o exercício do poder como limitador da possibilidade do debate, apresentando mecanismo de encriptação do poder que existe no contexto do ensino jurídico. O temor pela diferença e a necessidade de homogeneização mantém o próprio modelo didático-científico jurídico, que, por sua vez, proíbe a discussão daquilo que é proibido discutir. Tal ciclo vicioso mantém o *status quo* e a conseqüente encriptação existente no Direito Eleitoral.

4. ANÁLISE DE ELEMENTOS DO DIREITO ELEITORAL

Pela análise dos seguintes elementos do Direito Eleitoral, busco a demonstração da exclusão do povo, de sua ocultação, e dos impedimentos e requisitos necessários para a atuação política, resultando na *potestas* – na privatização do poder. São elementos nos quais é possível ver emergir a encriptação utilizada para afastar o povo do exercício do poder, e permitir a dominação realizada por uma minoria.

Tais elementos perpassam o Direito Eleitoral processual, material e mesmo a organização do Poder Judiciário Eleitoral. A escolha de diferentes aspectos da Justiça Eleitoral permitirá demonstrar a existência da encriptação por todo o modelo eleitoral-representativo, e não somente em certas partes dele. A solidificação do poder é conseguida pela encriptação das formas do exercício da política, ocultando o povo (SANÍN-RESTREPO, 2016).

Assim, foram escolhidas, em razão da familiaridade com as temáticas e, com tal costume, o vislumbre sobre sua possibilidade de permitir a desencriptação, os seguintes objetos: a composição das cortes eleitorais, a legitimidade na propositura de ações eleitorais e as cotas de gênero nas candidaturas.

4.1. A composição das Cortes Eleitorais

Enquanto ramo especializado do judiciário, a Justiça Eleitoral está apresentada no artigo 118 e seguintes da Constituição da República de 1988. A Constituição da República assim apresenta a composição do Tribunal Superior Eleitoral:

Art. 119. O Tribunal Superior Eleitoral compor-se-á, no mínimo, de sete membros, escolhidos:

I - mediante eleição, pelo voto secreto:

a) três juízes dentre os Ministros do Supremo Tribunal Federal;

b) dois juízes dentre os Ministros do Superior Tribunal de Justiça;

II - por nomeação do Presidente da República, dois juízes dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Supremo Tribunal Federal.

No mesmo sentido, o rol de membros dos Tribunais Regionais Eleitorais é composto por dois Desembargadores e dois Juízes de Direito do Tribunal de Justiça do estado onde está localizado o Regional; um Juiz Federal, sendo do Tribunal Regional Federal, caso exista sede na capital, ou selecionado pelo TRF, em caso negativo; além de dois advogados, indicados em lista sêxtupla pelo Tribunal de Justiça do estado (BRASIL, 1988).

Tal determinação é reproduzida no Código Eleitoral (Lei 4.737/65), em seus artigos 16 e 25.

Os magistrados e juristas que compõem as cortes eleitorais ocupam tais cargos na Justiça Especializada durante dois anos, com eventual recondução por um biênio adicional (BRASIL, 1988, art. 121, §2).

Pelo já exposto, é fácil concluir que os órgãos jurisdicionais da Justiça Eleitoral encontram posição que destoa, em muito, do modelo adotado nos demais ramos do Judiciário. Cabe uma análise mais pormenorizada destas diferenças, pois a própria Constituição as institui e resguarda.

4.1.1. Considerações sobre o princípio do Juiz Natural

O princípio do Juiz Natural é uma decorrência do artigo 5º, incisos XXXVII e LIII da Constituição da República.

Didier Jr. (2016) afirma que o princípio abarca dois aspectos. O substancial está relacionado com a imparcialidade e independência dos magistrados, que deve ser garantida para a implementação do devido processo legal. Já o âmbito formal do princípio sujeita o exercício da jurisdição senão por órgãos previamente estabelecidos. Tal ideia proíbe a existência de tribunais de exceção, ou seja, aqueles criados especificamente, seja qual for sua origem, para o julgamento de casos determinados e específicos.

Analisando substancialmente o princípio, a imparcialidade decorre do próprio conceito de jurisdição, e, segundo vários autores (CARNEIRO, 2010; NEVES, 2018; DIDIER, 2016; THEODORO JÚNIOR, 2017), é elemento constituinte do exercício jurisdicional, na medida em que o Juiz sempre será um terceiro que se encontra equidistante das partes e não tem interesse no resultado do exercício da ação. É, assim,

condição *sine qua non* para o legítimo exercício da atividade jurisdicional, considerando que o Estado-juiz se coloca entre as partes em litígio e, sobretudo, acima delas, objetivando a solução final do conflito de interesses originário, - sem, em nenhum momento, propender para qualquer das partes -, visando em última instância, não só à realização do direito objetivo material, mas fundamentalmente a preservação da ordem jurídica (Friede, 2019)

A imparcialidade do Juiz é, ainda, determinada por pactos internacionais de Direitos Humanos, como o de São José da Costa Rica, em seu artigo 8º, item 1:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Assim, o Juiz Natural é o juiz imparcial, e tal imparcialidade decorre de vários mecanismos de garantia e controle existentes no ordenamento jurídico. Cabe aqui uma breve exemplificação de alguns elementos que suportam a imparcialidade.

Ao Juiz, são garantidas, nos termos do artigo 95 da Constituição, a vitaliciedade, a inamovibilidade e a irredutibilidade de subsídio, com as ressalvas ali apresentadas. Tais garantias permitem uma atuação do magistrado de forma livre, e o constituinte decidiu, por bem, conceder tais benefícios para permitir, assegurar e garantir uma atuação do Juiz de forma independente (FRIEDE, 2019).

O Supremo Tribunal Federal, em mais de uma oportunidade, entendeu por bem demonstrar a importância das garantias constitucionais da magistratura, e sua relevância para a imparcialidade do magistrado. Sobre a vitaliciedade, garantia de permanência no cargo – o qual somente lhe será afastado em caso de decisão judicial com trânsito em julgado, aposentadoria compulsória, disponibilidade ou sua própria vontade – é importante a análise da decisão que julgou a Reclamação 417-1 de Roraima. Cabe a apresentação de breve excerto do voto do Ministro Relator:

Ocorre, Sr. Presidente, conforme esclarecido pelo Presidente do Tribunal de Justiça de Roraima, Desembargador Robério Nunes dos Anjos – fls. 107/109 – que os Juízes de 1º grau da Justiça do Estado de Roraima, em número de seis, “encontram-se em estágio probatório”. Quer dizer, os Juízes de 1º grau de Roraima não são titulares da garantia da vitaliciedade, pelo que, por deliberação do Tribunal de Justiça de Roraima, podem perder os seus cargos (C.F., art. 95, I). Estão eles, Juízes de 1º grau, sujeitos, portanto, à decisão dos desembargadores que são réus na ação popular. Porque, conforme já foi dito, a ação popular visa a nulidade dos atos de nomeação de todos os membros do Tribunal de Justiça de Roraima.

[...]

Ora, estando os juízes de 1º grau da Justiça de Roraima em estágio probatório, assim sem a garantia da vitaliciedade, dependentes justamente daqueles que deverão julgar – todos os desembargadores são réus na ação popular – não há, no Estado de Roraima, possibilidade de realização do devido processo legal, dado que um dos componentes deste, o juiz natural, conceituado este como juiz com garantias de independência, juiz imparcial, juiz confiável, não existe, no caso (Rcl 417-1 Roraima, Min Rel. Carlos Velloso, p. 169; 171)

Já a inamovibilidade trata da proibição da realocação do magistrado garantido sua localização geográfica. Tal garantia busca coibir eventuais remoções em razão da atuação jurisdicional do julgador. Analisando o Mandado de Segurança 27.958/DF, o Relator, Ministro Lewandowski, assim fundamenta seu voto, acompanhado pela maioria:

Como se verifica, a inamovibilidade é uma garantia da magistratura para que seja assegurada a independência e imparcialidade do próprio Poder Judiciário.

Assim, não posso concordar, *data venia*, com a afirmativa de que essa garantia só alcançaria os juízes titulares, ao argumento de que o juiz substituto e o auxiliar não são por ela abrangidas, sobretudo tendo em conta a necessidade de prestação jurisdicional em comarcas ou varas nas quais não haja titular ou em que este esteja afastado, impedido ou assoberbado de serviço (MS 27958/DF, Min. Rel. Ricardo Lewandowski, p. 5).

Por fim, a irredutibilidade de subsídios determina a impossibilidade de redução dos vencimentos da magistratura, ainda que por medida geral (SILVA, 2014). As ressalvas constitucionais a tal garantia são a necessidade de edição de lei para sua definição e o respeito ao limite do teto constitucional; impossibilidade de acréscimo de gratificação ou assemelhados; e o respeito à tributação.

De outro lado, a própria Constituição impõe vedações aos magistrados, com a finalidade de resguardar suas funções jurisdicionais. O artigo 95, em seu parágrafo único, apresenta as proibições aos magistrados, garantindo, assim, a sua imparcialidade:

Parágrafo único. Aos juízes é vedado:

I - exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério;

II - receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo;

III - dedicar-se à atividade político-partidária.

IV - receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei;

V - exercer a advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração.

Ressalta-se aqui a importância da impossibilidade de exercício, pelo magistrado, de outros cargos ou funções que não a de magistério, ou do exercício da

advocacia após deixar a judicância, pelo prazo de três anos. Isto se dá para determinar que o Juiz não se encontre com interesses divididos quando do exercício de seu mister.

Passando à forma, o princípio veda a criação de tribunais de exceção.

O tribunal de exceção está expressamente proibido, conforme o artigo 5º, inciso XXXVII, da Constituição. Conforme Didier Jr. (2016), é aquele criado ou apontado para a realização do julgamento de determinado caso, independentemente de qualquer atuação legislativa. Assim, a corte de exceção é um tribunal *ad hoc*, e está vinculada à análise de um caso concreto específico.

No mesmo sentido, Nery Jr. (2013) e Yarshell (2013, ambos *apud* PAIM, 2015, p. 30) afirmam que a prévia existência do caso não é fundamento do tribunal de exceção, mas sim sua designação específica para aquele evento.

Por fim, existem algumas vedações infraconstitucionais como, por exemplo, aquela determinada no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, em seu artigo 28, §2º, que determina a incompatibilidade do exercício da advocacia com a atuação enquanto membro do Poder Judiciário.

4.1.2. As idiossincrasias da Justiça Eleitoral no tocante aos seus membros

O judiciário eleitoral possui uma característica peculiar entre os demais órgãos jurisdicionais brasileiros: não possui magistrados próprios para realizar sua atividade fim, sendo necessário que outros órgãos forneçam juízes para a sua composição. Dessa forma, enquanto em primeiro grau a jurisdição eleitoral é implementada por Juízes de Direito, as cortes eleitorais são compostas por membros do Judiciário Federal, Estadual e de juristas, advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral – todos eles imbuídos da jurisdição eleitoral.

Os Juízes dos Tribunais Eleitorais servem por um período de dois anos, prorrogável por um biênio consecutivo, nos termos do artigo 14 do Código Eleitoral.

No Tribunal Superior Eleitoral, são escolhidos três entre os Ministros do Supremo Tribunal Federal (STF); dois Ministros do Superior Tribunal de Justiça (STJ); e dois advogados, escolhidos em lista sêxtupla, indicada pelo STF e nomeados pelo Presidente da República (BRASIL, 1965, art. 16).

Já nos Tribunais Regionais, são escolhidos, pelos Tribunais de Justiça dos estados, dois Desembargadores e dois Juízes de Direito. A Justiça Federal indicará um Juiz Federal para compor a Corte, e o Presidente da República deve nomear dois cidadãos, para a categoria de jurista, após a sua indicação pelos Tribunais de Justiça.

Quanto aos Juízes Eleitorais, são escolhidos entre os Juízes de Direito que atuem na comarca relacionada à Zona Eleitoral. Caso só exista um juiz, ele acumulará as funções eleitorais. Na existência de mais de um, será designado um deles, para servir por dois anos, submetendo-se à rodízio entre os demais (GOMES, 2016).

Em razão do acúmulo de funções, os mecanismos remuneratórios dos Juízes Eleitorais também são diferenciados. Os membros das Cortes Eleitorais são remunerados por meio de “gratificações de presença”, também conhecidas por *jetons*, ou seja, retribuições pela presença nas sessões de julgamento do respectivo Tribunal. A Lei 8.350/91 assim apresenta tal gratificação:

Art. 1º A gratificação de presença dos membros dos Tribunais Federais, por sessão a que compareçam, até o máximo de oito por mês, passa a ser calculada da seguinte forma:

I - Tribunal Superior Eleitoral: três por cento do vencimento básico de Ministro do Supremo Tribunal Federal;

II - Tribunais Regionais Eleitorais: três por cento do vencimento básico de Juiz do Tribunal Regional Federal.

A lei também impõe limite à quantidade de sessões remuneradas nas quais os magistrados podem se fazer presentes: em regra, são oito, mas, nos noventa dias que antecedem e sucedem as eleições, tal quantitativo pode ser de quinze.

Já os Juízes Eleitorais recebem gratificação mensal, no valor de 18% do subsídio de Juiz Federal (Lei 8.350/91, art. 2º).

Os ocupantes de função jurisdicional eleitoral, ainda, podem exercer a advocacia, nos termos do decidido na ADI 1.127-8, que dá interpretação conforme à Constituição ao artigo 28, II, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, e não estende o impedimento ali descrito aos magistrados da Justiça Eleitoral.

4.1.3. O Princípio do Juiz Natural e a Corte Eleitoral

Conforme já apresentado, a ideia do tribunal de exceção é a constituição de um órgão julgador para a análise de um fato específico.

Já foi apresentada também a temporalidade existente no exercício do mister eleitoral pela sua magistratura: a participação nas Cortes deve ser limitada a dois anos, prorrogável por mais um biênio. Esta determinação gera alguns efeitos que são dignos de nota.

Com a rotatividade, uma questão vem à tona: especialmente pelo prazo máximo de atuação no órgão colegiado eleitoral, os juízes eleitorais que ali exercem a jurisdição são alterados a cada quatro anos – coincidentemente, o prazo do mandato de chefes do executivo e representantes do povo. Assim, para cada eleição majoritária, toda a Corte é composta por elementos diferentes daquela que a precedeu.

A escolha de seus membros, por ser política – realizada com eleições nos Tribunais e escolha do Presidente da República, no caso dos juristas – ainda apresenta mais um importante aspecto em seu rodízio.

Os Tribunais Eleitorais – sejam os Regionais, seja o Superior – são escolhidos politicamente para cada conjunto de eleições majoritárias e proporcionais, tendo em vista sua modificação em, no máximo, quatro anos. Ora, a escolha política de um órgão para exercer a jurisdição sobre um determinado evento específico caracteriza um tribunal de exceção.

As Cortes Eleitorais estão constituídas desde seu reestabelecimento em 1945, o que dificulta compreender como tais tribunais se encontrariam em estado de exceção. Sua existência é permanente, apesar da alteração de seus membros. Porém, na verdade, o que se nota é a criação de uma nova Corte a cada par de pleitos eleitorais, e a indicação de seus magistrados pode ser realizada com motivações políticas. Assim, existe ofensa ao direito fundamental inscrito no artigo 5º, XXXVII, da Constituição, uma vez que os Tribunais Eleitorais são constituídos para o julgamento de um conjunto de pleitos – um proporcional e um majoritário.

Além disso, o prazo fixo a ser cumprido pelos Juízes Eleitorais da classe de juristas não permite a existência da garantia da vitaliciedade. Nesse sentido, Paim (2015, p. 47-48) afirma que

É imperioso que os juízes eleitorais tenham a devida imparcialidade e independência, o que não resta comprometido pela temporariedade

decorrente dos mandatos. Aliás, a oxigenação acaba contribuindo para tais finalidades, mitigando a contaminação e a exacerbação passional e ideológica que a política pode gerar.

Se tal justificativa se sustentasse, outros tribunais que tratam de temas relativos à política, em especial o Supremo Tribunal Federal, estariam contaminados e carentes de oxigenação.

A Lei 8.350/91, regulando os mecanismos remuneratórios dos componentes das Cortes Eleitorais, garante o pagamento de uma gratificação por cada uma das sessões nas quais os magistrados se fazem presentes. Nesse sentido:

Em face da entrada em vigor da Lei nº 11.143, de 26 de julho de 2005, e da Resolução nº 306, editada pelo STF em 27.7.2005, e dos comandos do § 11 do art. 37 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 47/2005, parece-me mantida apenas a gratificação de presença dos membros dos tribunais federais, por sessão a que compareçam, até o máximo de oito por mês, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.350/1991.

Por essas razões, meu voto é pelo esclarecimento à Secretaria desta Corte de que, no sistema normativo em vigor, somente há previsão legal para o pagamento da gratificação de presença por sessão de julgamento eleitoral (TSE, 2005).

Assim, o valor das gratificações é variável, em razão do número de sessões realizadas no mês. Além disso, visto que os magistrados da categoria juristas não possuem o subsídio devido aos membros dos demais ramos do Judiciário, é permitido que exerçam outras atividades – em especial, a advocacia.

Pode ser considerado que, por não receberem subsídios, nada poderia lhes ser reduzido, respeitando assim a norma de garantia. Mas não é o caso. A possibilidade de redução da gratificação, pela realização de menos sessões no mês, ofende a irredutibilidade em sua finalidade, permitindo o surgimento de imprevistos sobre o valor recebido pelo magistrado.

O julgamento da ADI 1.127/DF decidiu pela interpretação conforme a Constituição do artigo 28, II, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, garantindo a seguinte anotação:

A incompatibilidade com o exercício da advocacia não alcança os juízes eleitorais e seus suplentes, em face da composição da Justiça Eleitoral estabelecida na Constituição (ADI 1.127/DF, Rel. Min. Marco Aurélio)

Em voto vencido, o Ministro Relator afirma que “a proibição segue a ordem natural das coisas. Tudo recomenda que membros de órgãos do Poder Judiciário, dos

juizados especiais e da Justiça de Paz não advoguem, não exerçam atividade própria dos advogados” (ADI 1.127/DF, voto do relator). Ainda, continuando, argumenta que

A possibilidade de fazê-lo conflita com a preservação do próprio Judiciário, no que há de ser instituição acatada pelos cidadãos em geral. Afigura-se apropriado o princípio do terceiro excluído, tão caro à problemática da verdade, em seu sentido maior, à teoria do conhecimento. Em síntese, ninguém deve concentrar a qualidade de membro dos órgãos referidos e, mesmo assim, atuar como profissional da advocacia, ainda que em causa própria (ADI 1.127/DF, voto do relator, p. 71)

O voto do Ministro Relator foi vencido. A argumentação vencedora gira em torno da necessidade de ser advogado em exercício para ocupar a posição de magistrado da Corte Eleitoral pela vaga dos juristas. Inclusive, foi mencionado o acompanhamento da cautelar concedida no mesmo processo, que, pelo relevo, merece aqui transcrição parcial:

Em verdade, a solução adotada, que vem da instituição da Justiça Eleitoral, em 1932, tem dado excelentes resultados e nunca foi alvitrada outra composição.

[...]

Embora não seja perfeita, o fato é que a despeito de todos os terremotos institucionais – e alguns têm sido de alta intensidade, - a Justiça Eleitoral tem permanecido incólume, e como vem de lembrar o seu Presidente, o eminente Ministro Sepúlveda Pertence, nas propostas de alteração verificadas desde a Constituinte até agora, não apareceu uma só no sentido de modificar o sistema consagrado. Por isso, dizia e volto a dizer que esta é uma das tantas cláusulas que fazem parte do *corpus* constitucional da Nação, do direito positivo real e efetivo, e não apenas o “direito positivo” expresso nesta ou naquela cláusula da Constituição.

Assim, parece-me que a alteração pretendida pela lei de impedir os advogados que compõem, como juristas, o Tribunal Superior Eleitoral e o Tribunal Regional Eleitoral, de advogar, ofende diretamente esses artigos da Constituição, gerando proibição oblíqua, mas real e efetiva.

[...]

Entendo que no caso não foi feliz o legislador quando teve a idéia de estabelecer esta proibição para os Juízes dos Tribunais Eleitorais – de exercer a advocacia até em causa própria, pelo fato de serem Juízes – advogados. Nunca existiu essa incompatibilidade, e a fórmula está incorporada ao nosso direito; temos uma experiência de sessenta anos, a esse respeito, e não me consta ter havido, nesses anos, motivo de queixa, de censura, de crítica, à atuação desses juízes; ao contrário, do depoimento de todos que têm servido ou freqüentado a Justiça Eleitoral, os juízes saídos da classe dos advogados têm prestado à Justiça Eleitoral os maiores e melhores serviços (ADI 1.127, voto do relator em liminar, Re. Min. Paulo Brossard, p. 58-60)

De fato, em qualquer outro ramo do Poder Judiciário, pensar na atuação simultânea de alguém como magistrado e advogado causaria assombro pela

promiscuidade que tal medida poderia gerar – ainda que não atuasse perante o ramo judicante do qual faz parte.

Além disso, a inexistência de “motivos de queixa, de censura, de crítica” não justifica a possibilidade de exercício da advocacia pelos magistrados. Por óbvia determinação constitucional, quando da escolha do ocupante da vaga de jurista nos Tribunais Eleitorais, o escolhido deveria atuar como advogado. Porém, com sua posse, implementar-se-ia o impedimento, por meio do licenciamento da inscrição nas fileiras da OAB, conforme o artigo 12 da Lei 8.906/94.

Causa ainda mais estranheza a permissão do exercício da advocacia aos magistrados da classe jurista, enquanto os servidores desta Especializada são incompatíveis com o seu exercício, nos termos do artigo 28, inciso IV, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil:

Art. 28. A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

[...]

IV - ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente a qualquer órgão do Poder Judiciário e os que exercem serviços notariais e de registro;

Sobre tal tema, que está sendo debatido no contexto da ADI 5.235, o Ministério Público Federal, em seu parecer, assim apresenta o impedimento:

Essa incompatibilidade justifica-se tanto pela proximidade das atribuições dos cargos dos servidores do Poder Judiciário e do Ministério Público com a atividade jurisdicional dos tribunais (e conseqüente abertura a interferências ilegítimas em atos judiciais e do MP) quanto pela necessidade de primazia dos princípios constitucionais da moralidade e da eficiência administrativa, pois o exercício simultâneo de cargo público e advocacia privada tende a ser prejudicial ao cumprimento das funções regulares dos servidores (ADI 5.235, manifestação do MPU).

É difícil notar a proximidade existente entre os servidores da Justiça Eleitoral e a atividade jurisdicional, e deixar de lado aquela entre o magistrado e a mesma atividade. E ainda mais, no caso dos Juízes que ocupam as vagas destinadas aos juristas, existe a possibilidade de prejuízo ao cumprimento das suas funções regulares. Além da maior proximidade com seus pares, que atuam nos demais órgãos judiciais, nos quais o jurista pode exercer as atividades de advocacia.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), analisando o Pedido de Providências 200710000014851, e apresentando esclarecimento sobre o julgamento da ADI

anteriormente citada – até mesmo em razão dos parcos argumentos utilizados em sua decisão – tenta definir limites para o exercício da advocacia pelos magistrados eleitorais que foram nomeados pelo Presidente da República.

Na decisão do Pedido de Providências, o CNJ determina a impossibilidade de o juiz-advogado exercer o *jus postulandi* perante Juízos Eleitorais, bem como exercer seu *múnus* privado contra a Fazenda que o remunera. O plenário, ainda, permitiu a atuação de advogados públicos como magistrados eleitorais, e afastou a “quarentena”, o período de impedimento de exercício da advocacia para Juízes que deixam de exercer a jurisdição, restringindo-a apenas ao Tribunal do qual fez parte o advogado.

A característica mais marcante da Corte Eleitoral – de ser composta por Juízes provenientes de diferentes órgãos – leva esta possibilidade ainda mais longe. Apesar de não ser possível exercer a advocacia no Tribunal onde exerceu o *múnus* público, o ex-magistrado pode desempenhar tal mister perante um Juiz de outro ramo do poder judiciário que outrora – sem qualquer limitação mínima temporal – foi seu par.

4.1.4. A segurança jurídica e as Cortes Eleitorais

Ainda que, apenas hipoteticamente, não seja considerada como ofensa ao princípio do Juiz Natural a existência de um tribunal que exista somente para determinado evento, ou a adoção de juízes não acobertados pelas garantias e limitações que permitem sua imparcialidade, a alteração frequente das cortes ofende diretamente a segurança jurídica.

A segurança jurídica decorre do conhecimento que práticas iguais levadas ao judiciário resultarão em desfechos semelhantes. Ao contrário da análise principiológica a frequência de alterações nas Cortes Eleitorais gera decisões divergentes para casos semelhantes, mesmo no contexto de um pleito específico.

Oliveira (2008, p. 90-91), afirma, com razão, que

Percebe-se, contudo, que a atuação dos tribunais eleitorais brasileiros têm sido marcada por uma inegável alternância de posições, impedindo que se extraia da jurisprudência a construção de linhas interpretativas que primem pela segurança jurídica. Há, é certo, frequente invocação de precedentes, os quais, porém, alternam com insólita habitualidade sobre temas os mais variados, de modo que não é raro encontrar, na jurisprudência do TSE, correntes majoritárias

rigorosamente díspares sobre situações jurídicas semelhantes, a depender da composição da Corte.

[...]

Importante campo do Direito Eleitoral, relacionado à prática de abusos de poder e corrupção eleitoral, envolve, é certo, a apreciação detida das circunstâncias da situação dada, importando preponderantemente no exame de matéria fática, daí por que se mostra rigorosamente difícil fugir à pecha de que a atuação das Cortes Eleitorais estaria a produzir um “direito do caso concreto”. Basta que se tenha em conta a notória dificuldade da doutrina e mesmo das Cortes Eleitorais quanto a parametrizar conceitos como o abuso de poder econômico e o abuso de poder político.

Paim, vindo ao encontro de tal avaliação, afirma que é um problema “a curta duração dos mandatos e as alterações ocorridas durante o curso de um processo eleitoral, o que pode gerar insegurança jurídica decorrente das modificações jurisprudenciais em um mesmo pleito” (PAIM, 2015, p. 47-48).

No mesmo sentido, Oliveira:

É certo que o abandono de precedentes por parte dos órgãos da Justiça Eleitoral no Brasil apresenta-se com invulgar frequência, o que pode ser atribuído preponderantemente à própria forma de investidura dos magistrados no exercício da jurisdição especializada, fundada historicamente no postulado da temporalidade, a ocasionar constantes mudanças dos que desempenham a judicatura eleitoral e, como resultado, frequentes alterações de curso da jurisprudência (Oliveira, 2014, p. 92)

O mesmo autor apresenta relevante exemplo. No julgamento do recurso especial 32.507-AL, foi analisada a possibilidade do exercício, por chefes do Poder Executivo, de terceiro mandato consecutivo, desde que em outra circunscrição, e decidido pela proibição de tal situação, que era autorizada até o pleito que se realizava, porque inconstitucional. Assim, até a decisão do STF, em sede de recurso extraordinário, que determinou a não aplicação da decisão naquelas eleições, alguns prefeitos sofreram ações para lhes retirar o cargo para o qual foram eleitos – e outros, não, porque os legitimados não tomaram conhecimento sobre a nova norma criada pela Justiça Eleitoral.

As alterações na jurisprudência eleitoral e a dificuldade em se firmar teses consolidadas decorre, claramente, da variação existente na Corte. A mudança frequente dos Juízes-Membros não permite que as fundamentações sejam adotadas, mantidas, e transformadas em teses firmadas.

4.1.5. Considerações sobre as Cortes Eleitorais

No contexto da Justiça Eleitoral, juízes sem as garantias da magistratura compõem Cortes para o julgamento de casos sobre eleições específicas, e cuja alteração ofende diretamente qualquer segurança na continuidade do sentido das decisões proferidas.

Apesar das garantias constitucionais relacionadas a tais problemas (especialmente a do juiz natural, da proibição de tribunais de exceção e de segurança jurídica) serem cláusulas pétreas, a sua implementação é afastada pela própria Carta e pelo restante do ordenamento jurídico, aí incluídos os intérpretes e a legislação infraconstitucional.

Ressalta-se que, nos moldes como foi constituída a Justiça Eleitoral no bojo da Constituição, a interpretação das normas relativas às Cortes Eleitorais não destoam do apresentado naquele diploma. Isso se deve em razão da encriptação da própria Constituição que, enquanto apresenta os direitos à população, torna impossível o acesso a eles – a armadilha da constituição (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020b) sendo implementada.

A suposta igualdade entre candidatos, entre partidos, entre eleitores e entre pleitos se esvai, enviesando as decisões proferidas pelas Cortes Eleitorais e tornando o poder de influenciar nos pleitos eleitorais algo restrito a uma casta e fadado à reprodução de desvios anteriores.

Dessa forma, o próprio ordenamento jurídico apresenta oposição à tais princípios, em um jogo de linguagem e de tecnicidades que se traduz na exclusão do cidadão comum e na definição política dos julgamentos eleitorais.

A forma de escolha dos magistrados componentes dos Tribunais eleitorais, realizada por critérios políticos e com curto prazo de duração do mandato demonstram o caráter casuístico que o próprio ordenamento impõe às decisões eleitorais. Além disso, a carência de garantias da magistratura deixa os juízes das Cortes desguarnecidos de mecanismos que garantam e permitam a sua imparcialidade.

De outro lado, a permissão da legislação às atividades advocatícias dos juízes eleitorais da categoria jurista torna a relação entre os pares viciada, especialmente

porque, em razão da existência de juízes de outros tribunais, tal relacionamento vai além do âmbito eleitoral, e se infiltra nos demais ramos do Poder Judiciário.

O poder é mantido em forma encriptada, com a atuação de uma parcela do povo que tem poder e direitos, e afastando outra que não participa do processo. Além disso, as decisões judiciais eleitorais, pela própria formação da Corte, tendem a ter viés especialmente político, conforme as motivações e determinações dos órgãos de seleção dos Juízes Eleitorais. Atua, assim, limitando o debate, afastando a população e tornando a tentativa de inserção no sistema inócua.

4.2. Ações eleitorais e a legitimidade para sua propositura

O povo, enquanto titular da soberania, deveria ter sua escolha de representantes realizada de forma livre e espontânea, sem qualquer intervenção externa. Porém a judicialização dos pleitos eleitorais, cada vez mais, coloca em xeque esta afirmação, e as decisões sobre a representação popular estão sendo tomadas nas Cortes Eleitorais e não nas urnas.

Como já demonstrado, o aumento significativo de ações eleitorais propostas tem o condão de aumentar ainda mais o fosso existente entre aqueles que participam do pleito eleitoral de forma a decidir sobre a representação popular e o povo, que, oculto, apenas atua para um simulacro de representatividade.

O afastamento do povo de qualquer forma de participação nas ações eleitorais demonstra de forma clara o seu banimento da possibilidade de atuação política. É apenas um espectador, sem interesse jurídico – que, em última instância, decorre de um interesse fático, real – no deslinde dos feitos que resultam na alteração do pleito eleitoral.

A exclusão do povo do debate político vai além de não pode debater: não pode também determinar quais áreas merecem debate. Afasta-se, portanto, a definição de democracia apresentada por Sanín-Restrepo:

Democracia, como a única materialidade da política, apresenta o mais belo paradoxo da filosofia: política é a questão de todas as questões porque é a questão sobre quem pode formular questões, de quem conta (SANÍN-RESTREPO, 2018c, pos. 141, tradução minha)

Assim, a análise da legitimidade na propositura das ações eleitorais retoma a busca sobre a possibilidade de definição e de participação no debate. O poder afastado do povo não permite que ele apresente questões, mas seja mero objeto das decisões.

4.2.1. Ação de impugnação de registro de candidatura - AIRC

A ação de impugnação de registro de candidatura é o meio pelo qual os interessados vão se manifestar contra o registro da candidatura de determinado candidato, buscando a desconstituição do seu registro. Tal ação visa afastar do pleito eleitoral pessoas que não possuem os requisitos necessários para dele participar.

Dessa forma,

São hipóteses de cabimento da AIRC a ausência de condição de elegibilidade (art. 14, §3º, da CF), a ausência de condição de registrabilidade e a incidência de uma causa de inelegibilidade (constitucional ou infraconstitucional). Portanto, o indeferimento do registro do candidato através da procedência da AIRC pode ter por base a incidência de hipóteses materiais (ausência de condição de elegibilidade e existência de causa de inelegibilidade) e instrumentais (ausência de condição de registrabilidade) (ZÍLIO, 2020, p. 613)

Trata-se de ação incidental, que existe em razão do pedido de registro de candidatura. Nos termos do artigo 3º da Lei Complementar 64/90, a impugnação dos registros de candidatura deve ser realizada no prazo de cinco dias, a partir da publicação do registro do candidato.

Como ação incidental, demanda a existência do pedido de registro, ação principal, para sua análise. Inexiste impugnação à registro sem um possível registro de candidatura a ser analisado.

É importante tal apresentação para demonstrar que a AIRC tem como finalidade essencial excluir o candidato, garantindo, assim, a proteção da regularidade do pleito eleitoral, afastando aqueles que não possuem os requisitos necessários para a disputa.

Questão de especial importância sobre a AIRC é a possibilidade de preclusão de eventuais causas de inelegibilidade existentes – desde que não sejam inelegibilidades constitucionais. Gomes (2016) afirma que a discussão de inelegibilidades pré-existentes preclui caso não sejam apresentadas na AIRC, ou declaradas de ofício durante o processo de registro de candidaturas. Neste sentido a construção jurisprudencial brasileira:

Direito Eleitoral e Processual Civil. Recurso contra a expedição de diploma. Eleições 2018. Deputada Estadual. Inelegibilidade preexistente e de natureza infraconstitucional. Inadequação da via eleita. Extinção do processo sem resolução do mérito. 1. Recurso contra a expedição de diploma em desfavor de deputada estadual, eleita nas Eleições 2018, com alegado fundamento em inelegibilidade de natureza constitucional e em ausência de condição de elegibilidade da recorrida. 2. Nos termos da Súmula nº 47/TSE, “a inelegibilidade superveniente que autoriza a interposição de recurso contra expedição de diploma, fundado no art. 262 do Código Eleitoral, é aquela de índole constitucional ou, se infraconstitucional, superveniente ao registro de candidatura, e que surge até a data do pleito”. 3. No caso, a inelegibilidade imputada à recorrida (i) tem natureza infraconstitucional (art. 1º, I, “j”, da LC nº 64/1990), (ii) é preexistente ao requerimento de seu registro da candidatura (15.08.2018), uma vez que decorre de acórdão proferido pelo TSE em 22.03.2018, e (iii) não se confunde com ausência de condição de elegibilidade do art. 14, § 3º, II, da Constituição Federal. 4. Não arguida em AIRC a inelegibilidade infraconstitucional preexistente, opera-se a preclusão. A inadequação do RCED como via eleita suprime o interesse processual, em sua modalidade interesse-adequação. 5. Recurso contra a expedição de diploma extinto sem resolução do mérito. (TSE - RCED: 06014729820186270000 Palmas/TO, Relator: Min. Luís Roberto Barroso, Data de Julgamento: 30/08/2019, Data de Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico - 03/09/2019 - nº 170, grifo do autor)

Agravo Regimental. Recurso contra expedição de diploma. Prefeito. Art. 262, I, CE. Contas. Rejeição. Inelegibilidade infraconstitucional. Superveniente. Inexistência. Preclusão. - A rejeição de contas deve ser argüida em impugnação de registro de candidatura, sob pena de preclusão. - O conhecimento da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da LC nº 64/90 não se dá com a propositura da ação desconstitutiva da ação que rejeitara as contas, mas com a própria decisão de rejeição. Agravo regimental a que se nega provimento. (TSE - AAG: 6735 PI, Relator: CARLOS EDUARDO CAPUTO BASTOS, Data de Julgamento: 11/04/2006, Data de Publicação: DJ - Diário de Justiça, Data 02/06/2006, Página 101, grifo do autor)

A legitimidade para a propositura da ação de impugnação de registro de candidatura se encontra no artigo 3º da Lei Complementar 64/90, sendo restrita a partidos políticos, coligações, candidatos ou ao Ministério Público.

Eventual cidadão que tomar conhecimento de possível inelegibilidade referente a candidato que requereu seu registro deve apresentar “notícia de inelegibilidade”. Tal mecanismo não é propriamente uma ação, mas sim mero aviso ao Juiz Eleitoral sobre a irregularidade. A notícia é regulamentada pelo TSE, normalmente no bojo da Resolução bienal que regula o registro de candidatura. Na Resolução 23.609/19, que tratava dos registros de candidatura do pleito realizado em 2020, assim era apresentada:

Art. 44. Qualquer cidadão no gozo de seus direitos políticos pode, no prazo de 5 (cinco) dias contados da publicação do edital relativo ao pedido de registro, dar notícia de inelegibilidade ao órgão competente da Justiça Eleitoral para apreciação do registro de candidatos, mediante petição fundamentada.

§ 1º A notícia de inelegibilidade será juntada aos autos do pedido de registro respectivo.

§ 2º Quando não for advogado ou não estiver representado por este, o noticiante poderá apresentar a notícia de inelegibilidade em meio físico diretamente ao Juízo

competente, que providenciará a sua inserção no PJe, certificando nos autos o ocorrido.

§ 3º O Ministério Público será imediatamente comunicado do recebimento da notícia de inelegibilidade.

§ 4º Na instrução da notícia de inelegibilidade, deve ser adotado o procedimento previsto para a impugnação ao registro de candidatura, no que couber.

Art. 45. Constitui crime eleitoral a arguição de inelegibilidade ou a impugnação de registro de candidato feita por interferência do poder econômico, desvio ou abuso do poder de autoridade, deduzida de forma temerária ou de manifesta má-fé, incorrendo os infratores na pena de detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos e multa

Pela delimitação resolutiva, fica claro que a notícia trata, em suma, de pedido de reconhecimento da existência de causa de inelegibilidade, ou ausência de condição de elegibilidade, além de motivo que impossibilite o registro. A partir daí, o Ministério Público Eleitoral deve acompanhar o procedimento, como se fora ele impetrante de AIRC.

Tal mecanismo foi criado pelo TSE, nas duas últimas décadas, mitigando a eliminação do eleitor, conforme Gomes (2016), como legitimado para a propositura da AIRC. De fato, no artigo 97, §3º, do Código Eleitoral, fica clara a legitimidade até então existente para a apresentação de pedido de impugnação:

Art. 97. Protocolado o requerimento de registro, o presidente do Tribunal ou o juiz eleitoral, no caso de eleição municipal ou distrital, fará publicar imediatamente edital para ciência dos interessados.

[...]

§ 3º Poderá, também, qualquer eleitor, com fundamento em inelegibilidade ou incompatibilidade do candidato ou na incidência deste no artigo 96 impugnar o pedido de registro, dentro do mesmo prazo, oferecendo prova do alegado.

Porém, na verdade, desde a Lei Complementar 5/70 o eleitor não tem legitimidade para propositura de AIRC, nos termos do seu artigo 5º:

Art. 5º - Caberá a qualquer candidato, a Partidos Políticos, ou ao Ministério Público, no prazo de 5 (cinco) dias, contados da publicação do pedido de registro do candidato, impugná-lo em petição fundamentada.

Assim, é pacífica a legitimidade ativa exclusiva do Ministério Público Eleitoral, partidos políticos, coligação ou candidatos para a propositura da ação de impugnação de registro de candidatura. Também é patente a ilegitimidade dos eleitores para a sua propositura.

4.2.2. Recurso Contra a Expedição de Diploma - RCED

O recurso contra a expedição de diploma está regulamentado no artigo 262 do Código Eleitoral. A redação original do dispositivo era:

Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos:

I - inelegibilidade ou incompatibilidade de candidato;

II - errônea interpretação da lei quanto à aplicação do sistema de representação proporcional;

III - erro de direito ou de fato na apuração final, quanto à determinação do quociente eleitoral ou partidário, contagem de votos e classificação de candidato, ou a sua contemplação sob determinada legenda;

IV - concessão ou denegação do diploma, em manifesta contradição com a prova dos autos, na hipótese do art. 222.

IV - concessão ou denegação do diploma em manifesta contradição com a prova dos autos, nas hipóteses do art. 222 desta Lei, e do art. 41-A da Lei no 9.504, de 30 de setembro de 1997.

Eventualmente, com a Lei 12.891/2013 – que, em sua ementa, apresenta como matéria legislada a redução dos custos das campanhas – foram revogados todos os incisos do artigo descrito, sendo que o inciso I foi incorporado ao caput. Assim, restou esvaziada a norma que embasa o RCED, sendo manejado unicamente em razão da existência de causa de inelegibilidade superveniente ou de natureza constitucional, ou ausência de condição de elegibilidade. O rol de possibilidades é taxativo, descabendo qualquer outra razão para a propositura da ação.

A redação atual do dispositivo é assim apresentada:

Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos casos de inelegibilidade superveniente ou de natureza constitucional e de falta de condição de elegibilidade.

Logicamente, o RCED não é recurso, e sim ação autônoma, sendo que inexistente qualquer decisão judicial a ser objeto de recurso. Pretende a cassação do diploma do candidato eleito. A diplomação é, na verdade, ato administrativo, que habilita o candidato a tomar posse no cargo para o qual foi escolhido no pleito (GOMES, 2016). Sua concepção, quando da publicação do Código Eleitoral, tinha caráter de recurso administrativo, mas a interpretação e evolução do modelo de impugnação permitiram o entendimento do instituto como verdadeira ação.

Seu prazo é de três dias, a partir da data da diplomação dos eleitos.

Em razão de uma das limitações na fundamentação do RCED, relativa às causas de inelegibilidade supervenientes, como descrito no artigo 262, §2º, do Código Eleitoral, é impossível a apresentação destas causas e o manejo do próprio RCED quando forem passíveis de serem arguidas na ação de impugnação de registro de candidatura. A análise dessa fundamentação se encontraria preclusa.

A Lei não apresenta os legitimados para a propositura do RCED. A legitimidade ativa para a propositura do recurso contra expedição de diploma é determinada pela interpretação do ordenamento eleitoral de forma “sistêmica”, e, assim, a jurisprudência reduziu a legitimidade ativa do RCED ao Ministério Público, partidos políticos e coligações, e candidatos:

“Diplomação. Impugnação. Ilegitimidade *ad causam*. O cidadão, ainda que eleitor, não tem legitimidade ativa para impugnar a diplomação de candidato considerado eleito. A impugnação somente é admitida aos partidos políticos, ao Ministério Público e aos candidatos [...]” (Ac. nº 8807 no RCEd nº 408, de 4.6.87, rel. Min. Aldir Passarinho.)

“Recurso contra expedição de diploma. Art. 262, I, do Código Eleitoral. [...] 2. A coligação partidária tem legitimidade concorrente com os partidos políticos e candidatos para a interposição de recurso contra expedição de diploma. [...]” (Ac. de 16.3.2004 no RCEd nº 647, rel. Min. Fernando Neves.)

A doutrina também é remansa quanto à lista de legitimados ser restrita ao Ministério Público, partidos políticos, coligações e candidatos (ZÍLIO, 2020; GOMES, 2016).

4.2.3. Ação de Investigação Judicial Eleitoral – AIJE

A ação de investigação judicial eleitoral foi instituída pela Lei Complementar 64/90, com a finalidade de realizar apuração de uso indevido, desvio ou abuso de poder econômico, além de abuso de autoridade e utilização indevida de meios de comunicação social, quando realizados em benefício de candidato ou partido político.

Conforme Zílio (2020), as eleições devem ser baseadas nos princípios da autenticidade, ou verdade eleitoral, relacionando diretamente a vontade do eleitor e a apuração dos votos. Assim, “não pode haver qualquer elemento que desvirtue ou perturbe a livre autodeterminação do eleitor, já que a soberania popular é sustentáculo do princípio democrático” (ZÍLIO, 2020, p. 649).

O abuso de poder político, econômico ou a utilização indevida dos meios de comunicação vistas como mecanismo de influência sobre a vontade do eleitor, e, como tal, ofende a garantia dos cidadãos de votar segundo sua consciência. Dessa forma, “desponta a responsabilidade eleitoral, a qual encontra-se comprometida essencialmente com a proteção dos bens juridicamente tutelados, ou seja, a legitimidade, lisura e normalidade do processo eleitoral, a higidez do pleito, a isonomia da disputa, a veraz representatividade” (GOMES, 2016).

As atividades listadas não necessariamente são, em análise *ictu oculi*, ilícitas. avaliação sobre a existência ou não de abuso em uma ação a princípio lícita é realizada caso a caso, buscando demonstrar a influência exercida sobre a população, bem como o exagero ou a extrapolação no tocante à implementação e utilização das ferramentas disponíveis àqueles que as utilizaram.

Tanto a AIJE como outras ações eleitorais seguem o rito descrito no artigo 22 da Lei Complementar 64/90. Assim, a AIJE é uma das ações eleitorais que vai servir como norte para a análise processual de outras demandas, que seguem seu procedimento.

A AIJE tem por finalidade a proteção de um determinado pleito eleitoral. Assim, o marco temporal para sua propositura vai até a diplomação dos eleitos. Existe divergência doutrinária sobre seu marco inicial – se deve ser antes do registro de candidaturas, antes das convenções partidárias, depois do registro de candidatura, logo após o fato, ou após as convenções (ZÍLIO, 2020). O mesmo autor afirma que TSE decidiu ser o termo inicial da propositura o registro do candidato, mas existem decisões daquela corte nos dois sentidos:

“[...] Ação de investigação judicial eleitoral. [...] Conduta vedada. [...] Ajuizamento. Prazo. Início. Registro de candidatura. Análise. Fatos anteriores ao registro. Possibilidade. [...] 2. O termo inicial para ajuizamento da AIJE é o registro de candidatura, não sendo cabível a sua propositura se não estiver em jogo a análise de eventual benefício contra quem já possui a condição de candidato, conforme interpretação do art. 22, inciso XIV, da LC nº 64/1990. No caso concreto, a AIJE foi ajuizada em março de 2014, bem antes do pedido de registro de candidatura. Entendimento que não impede o ajuizamento da referida ação após o registro de candidatura, mormente quando se sabe que a jurisprudência do TSE admite na AIJE o exame de fatos ocorridos antes do registro de candidatura, motivo pelo qual não há que se falar em violação ao art. 5º, inciso XXXV, da CF/1988. [...]” (Ac. de 15.12.2015 no AgR-RO nº 10520, rel. Min. Gilmar Mendes, grifo do autor)

“[...] 1. A ação de investigação judicial eleitoral para apuração do abuso de autoridade previsto no art. 74 da Lei nº 9.504, de 1997, por violação ao princípio da impessoalidade (Constituição, art. 37, § 1º), pode ser ajuizada em momento anterior ao registro de candidatura, haja vista, na hipótese de eventual procedência, as sanções atingirem tanto candidatos quanto não candidatos. 2. O abuso do poder de autoridade pode se configurar, inclusive, a partir de fatos ocorridos em momento anterior ao registro de candidatura ou ao início da campanha eleitoral. Precedentes. [...]” (Ac. de 30.9.2014 no AIJE nº 5032, rel. Min. João Otávio de Noronha.)

A legitimidade para a propositura da ação de investigação judicial eleitoral se encontra expressa no artigo 22 da Lei Complementar 64/90:

Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito (grifo do autor)

Conforme apresentado, apenas o Ministério Público Eleitoral, os candidatos, partidos políticos ou Ministério Público Eleitoral detém a prerrogativa de propor AIJE.

4.2.4. Ação de Impugnação de Mandato Eletivo – AIME

A ação de impugnação de mandato eletivo é a ação eleitoral constitucional. Está prevista no artigo 14, §10 e §11, da Constituição da República:

§10 - O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

§ 11 - A ação de impugnação de mandato tramitará em segredo de justiça, respondendo o autor, na forma da lei, se temerária ou de manifesta má-fé.

Pela norma apresentada constitucionalmente, fica claro desde já o objeto da AIME: sua propositura busca a análise de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude. Demanda, ainda, com a petição inicial, a demonstração mínima dos ilícitos a serem apurados. Visa, então, “desconstituir a relação jurídica que dá sustentação ao mandato eletivo, porquanto a reconhece como eivada de vício insanável originado por corrupção, fraude ou abuso de poder econômico” (ZÍLIO, 2016, p. 677).

A ação pode ser proposta desde a diplomação dos candidatos, pelo prazo de 15 dias.

Como ação constitucional, a AIME carece, no texto maior, de regulamentação procedimental. Além disso, inexistente legislação infraconstitucional que determine o procedimento a ser seguido em tal ação. Inicialmente, foi cogitada a aplicação do artigo 318 do Código de Processo Civil – então artigo 271 do Código de Processo Civil de 1973 – que determina a aplicação do procedimento comum lá descrito. Mas a adoção de tal procedimento não foi considerada adequada ao trâmite do feito na Justiça Eleitoral:

Deveras, não vingou a aplicação do procedimento ordinário comum na impugnação de mandato. Assentou-se na jurisprudência que o procedimento a ser observado é aquele previsto nos artigos 3º a 16 da LC nº 64/90 para a Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (AIRC), considerado “ordinário” na seara eleitoral (GOMES, 2016, p. 791).

Foi então determinada a utilização do rito descrito no artigo 3º e seguintes da Lei Complementar 64/90, considerado o “rito ordinário eleitoral”, conforme apresentado pela Resolução TSE 21.634/2004:

Questão de Ordem. Ação de impugnação de mandato eletivo. Art. 14, § 10, da Constituição Federal. Procedimento. Rito ordinário. Código de Processo Civil. Não-observância. Processo eleitoral. Celeridade. Rito ordinário da Lei Complementar nº 64/90. Registro de candidato. Adoção. Eleições 2004.

1. O rito ordinário que deve ser observado na tramitação da ação de impugnação de mandato eletivo, até a sentença, é o da Lei Complementar nº 64/90, não o do Código de Processo Civil, cujas disposições são aplicáveis apenas subsidiariamente.

2. As peculiaridades do processo eleitoral - em especial o prazo certo do mandato - exigem a adoção dos procedimentos céleres próprios do Direito Eleitoral, respeitadas, sempre, as garantias do contraditório e da ampla defesa.

Da mesma forma que inexistente procedimento determinado em Lei para a AIME, também não foi determinado pelo legislador quem teria legitimidade ativa para a propositura da ação.

Em razão de seu caráter constitucional, presumir-se-ia a mais ampla possibilidade de propositura da ação. Assim todo e qualquer interessado, incluindo-se nessa lista os eleitores, poderiam apresentar ao judiciário a ação de impugnação de mandato eletivo, juntamente com os indícios de abuso econômico, corrupção ou fraude necessários para sua propositura.

Porém, o TSE decidiu de forma diversa quando instado a se manifestar, a partir de AIME proposta por eleitor:

1. Ação de impugnação de mandato eletivo (CF, art. 14, § 11). Legitimidade *ad causam* (LC nº 64/90, art. 22). Não têm legitimidade *ad causam* os apenas

eleitores. Recurso conhecido e provido nesta parte. [...]. (Ac. nº 11.835, de 9.6.94, rel. Min. Torquato Jardim.)

[...] Ação de impugnação de mandato eletivo por simples eleitor. Impossibilidade. Precedentes do TSE. Recurso improvido. (Ac. nº 498, de 25.10.2001, rel. Min. Sepúlveda Pertence.)

Petição. Impugnação dos diplomas de presidente e vice-presidente da República. Via processual imprópria e ilegitimidade ativa do requerente. Arquivamento do feito.” NE: O requerente é eleitor e não possui legitimidade para o ajuizamento de ação de impugnação de mandato eletivo ou do recurso contra expedição de diploma, por isso inviável a aplicação da regra da fungibilidade. (Res. nº 21.355, de 6.3.2003, rel. Min. Sálvio de Figueiredo.)

A justificativa para tal decisão é que, “na ausência de regramento próprio, são legitimados para a causa os mesmos entes elencados no artigo 22 da LC nº 64/90” (GOMES, 2016, p. 796).

4.2.5. Representações previstas na Lei 9.504/97

As representações apresentadas na Lei 9.504/97 buscam tratar de uma miríade de casos com objetos diferentes. As ações se diferenciam, especialmente, pelo seu objeto, em razão da semelhança existente entre as partes.

O artigo 30-A permite a propositura de ação para a análise de captação ou gasto ilícito de recursos durante a campanha eleitoral. Assim, o principal objetivo da norma é a garantia da licitude dos recursos angariados pelas campanhas eleitorais, e a adequação do seu gasto. A garantia da licitude dos recursos engloba tanto a sua fonte como a forma pela qual foram obtidos. O rito da representação pela captação ilícita de sufrágio é aquele determinado no artigo 22 da Lei Complementar 64/90, em razão do disposto no §1º deste artigo.

O *caput* do artigo 30-A apresenta como legitimados para a propositura desta representação os partidos políticos ou coligações.

Afirma Gomes (2016, p. 717) que a lei, quando descreve as pessoas legitimadas para a propositura da representação, “a regra legal disse menos do que deveria, impondo-se o recurso à interpretação extensiva para que seu sentido seja melhor explicitado”. Dessa forma, inclui entre os possíveis participantes do polo ativo da relação processual os candidatos e o Ministério Público Eleitoral.

O Ministério Público tem sua legitimidade como ponto pacífico, em razão da interpretação do dispositivo à luz do artigo 129 da Constituição. A jurisprudência é pacífica em tal sentido:

Recurso ordinário. Eleição 2010. Representação. Lei nº 9.504/97. Art. 30-A. Deputado estadual. Contas de campanha. Cassação. Diploma. Princípio da proporcionalidade. Provimento. 1. Na representação instituída pelo art. 30-A da Lei nº 9.504/97, deve-se comprovar a existência de ilícitos que possuam relevância jurídica para comprometer a moralidade da eleição. 2. No caso dos autos, as omissões relativas a determinados gastos de campanha não possuem gravidade suficiente para ensejar a cassação do diploma do recorrente, na medida em que não ficou comprovada a utilização de recursos de fontes vedadas ou a prática de caixa dois. 3. Recurso ordinário provido. NE: Trecho do voto do relator: [...] O Ministério Público Eleitoral é parte legítima para propor a ação de investigação judicial com base no art. 30-A [...] Tal orientação teve como leading case o RO nº 1596/MG, no qual a legitimidade ministerial foi reconhecida com base no art. 129 da CF/88 e em dispositivos da LC nº 75/93 (Ac de 1.8.2014 no RO nº 39322, rel. Min. Dias Toffoli, fl. 7, grifo do autor)

[...]. 4. O Ministério Público Eleitoral é parte legítima para propor a ação de investigação judicial com base no art. 30-A [...] (Ac. de 28.4.2009 no RO nº 1.540, rel. Min. Felix Fischer; *no mesmo sentido* o Ac. de 12.2.2009 no RO nº 1.596, rel. Min. Joaquim Barbosa.)

A doutrina (ZÍLIO, 2020; ALMEIDA, 2018; COSTA, 2018; RAMAYANA, 2018, por exemplo) concorda com Gomes quando trata da legitimidade do Ministério Público Eleitoral para a propositura das representações com base em arrecadação ou gasto de recursos ilícitos.

Porém, quanto ao candidato, existe divergência.

Gomes (2016) declara existente a legitimidade ativa do candidato para a propositura da ação, porque o “interesse e a legitimidade de qualquer candidato são intuitivos, pois, como participante do pleito, deve zelar por sua lisura (GOMES, 2016, 717). Ressalta ainda a possibilidade de o candidato sofrer prejuízos pela arrecadação e gastos ilícitos de concorrente.

Zílio (2020), Costa (2018) e Alvim (2016) concordam que o candidato não pode impetrar a ação relativa ao artigo 30-A da Lei 9.504/97. De forma esclarecedora, Alvim (2016, p. 473) aponta que “o silencio da norma é do tipo eloquente”.

Nesse sentido segue a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral:

Representação. Arrecadação e gastos de campanha. Ilegitimidade ativa. - A jurisprudência do Tribunal é firme no sentido de que o candidato não é parte legítima para propor representação com base no art. 30-A da Lei nº 9.504/97,

tendo em vista que a referida norma legal somente se refere a partido ou coligação. [...]. (Ac. de 9.10.2012 no AgR-REspe nº 168328, rel. Min. Arnaldo Versiani)

[...]. 2. O art. 30-A da Lei nº 9.504/97 estabelece legitimidade para a propositura de representação prevista nessa disposição legal apenas a partido político e coligação, não se referindo, portanto, a candidato. 3. O § 1º do art. 30-A da Lei das Eleições - ao dispor que, para a apuração das condutas, será observado o procedimento do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90 - refere-se, tão-somente, ao rito, não afastando, portanto, a regra de legitimidade específica, expressamente estabelecida no *caput* do mencionado artigo. [...] (Ac. de 19.3.2009 no RO nº 1.498, rel. Min. Arnaldo Versiani.).

Neste trabalho, foi escolhida a opção que guarda concordância com a literatura majoritária, além da jurisprudência. Isto porque, ao contrário do que Gomes (2016) apresenta, quando a lei deixa de apontar o candidato como possível legitimado, o faz deliberadamente, ao contrário do que determina em outras representações na mesma lei. Assim, descabe ao intérprete a inclusão de pessoas com legitimidade que o legislador decidiu por excluir.

Já o artigo 41-A trata da possibilidade de representação eleitoral em razão da captação ilícita de sufrágio, por meio da já conhecida “compra de votos”, ou seja, doação, favorecimento, oferta, promessa ou entrega de bens ou vantagens ao eleitor, buscando obter seu voto. Tal ação tem por prazo final a data da diplomação dos eleitos. O *caput* do artigo ainda determina que seja seguido o rito previsto pelo artigo 22 da Lei Complementar 64/90:

Art. 41-A. Ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinqüenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar no 64, de 18 de maio de 1990 (BRASIL, 1990, grifo do autor).

A captação ilícita de sufrágio, em razão da adoção do rito descrito no artigo 22 da Lei Complementar 64/90, permitiu aos intérpretes determinar como legitimados as mesmas pessoas que ocupam a legitimação ativa naquele rito: candidatos, partidos políticos, coligações e o Ministério Público Eleitoral. Assim,

Apesar de não existir nenhum dispositivo expresso corroborando quais são os legitimados ativos para propor a ação em tela, é possível extrair do art. 41 que os legitimados são os mesmos apresentados no art. 22 da Lei Complementar n. 64 de 1990, quais sejam: os partidos políticos, as coligação, os candidatos e ao ministério público [sic] (COSTA, 2018, p. 249)

No mesmo sentido, Gomes (2016) e Alvim (2016), apesar deste último relacionar os legitimados ao artigo 96 da Lei das Eleições, e não ao artigo 22 da Lei Complementar 64/90.

O artigo 73 e seguintes apresenta as condutas vedadas à agentes públicos, listando rol de ações que são proibidas, com a finalidade de se manter a igualdade entre os candidatos do pleito eleitoral. A realização de tais condutas pelos concorrentes no pleito permite o manejo de representação. Tal ação seguirá os procedimentos apresentados no artigo 22 da Lei Complementar 64/90, como determina o artigo 73, §12º, da Lei 9.504/97.

No mesmo sentido que as representações por captação ilícita de sufrágio, que adotam o rito descrito no artigo 22 da Lei Complementar 64/90 e não especificam expressamente os legitimados para a propositura, os possíveis autores da representação em razão de condutas vedadas à agentes públicos serão também aqueles lá apresentados: candidatos, partidos políticos, coligações ou o Ministério Público Eleitoral (COSTA, 2018; ALVIM, 2016; ZÍLIO, 2020).

A utilização de propaganda irregular, ou seja, aquela que ofende os ditames legais, especialmente aqueles apresentados nos artigos 36 e seguintes da Lei 9.504/97, é permissivo para a propositura de representação eleitoral. “A invocação do Judiciário Eleitoral é realizada para coibir as infrações, excessos e descompassos em se tratando de propaganda eleitoral” (SILVA, 2016, p. 126).

O respeito às regras da propaganda eleitoral é essencial para a proteção de múltiplos princípios que regem o pleito, especialmente a igualdade entre os candidatos (GOMES, 2016), além da transparência, veracidade e responsabilidade (PEREIRA; MOLINARO, 2012 *apud* ZÍLIO, 2020).

Da mesma forma, a representação com pedido de direito de resposta também está prevista na Lei 9.504/97. O ofendido deve requerer o direito nos prazos do artigo 58, §1º, daquela Lei, em razão de “conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica, difundidos por qualquer veículo de comunicação social” (BRASIL, 1997).

A representação para impugnação de pesquisa eleitoral irregular é cabível quando a pesquisa eleitoral ofende os requisitos determinados no artigo 33 da Lei

9.504/97. “Não sendo atendidas as prescrições legais e regulamentares, tanto o registro quanto a divulgação da pesquisa podem ser impugnados por partido, coligação, candidato ou Ministério Público” (GOMES, 2016).

O rito das ações eleitorais referentes à propaganda, direito de resposta ou pesquisa eleitoral irregular se encontram, por não terem determinação específica, no artigo 96 da Lei 9.504/97:

Art. 96. Salvo disposições específicas em contrário desta Lei, as reclamações ou representações relativas ao seu descumprimento podem ser feitas por qualquer partido político, coligação ou candidato, e devem dirigir-se:

I - aos Juízes Eleitorais, nas eleições municipais;

II - aos Tribunais Regionais Eleitorais, nas eleições federais, estaduais e distritais;

III - ao Tribunal Superior Eleitoral, na eleição presidencial.

§ 1º As reclamações e representações devem relatar fatos, indicando provas, indícios e circunstâncias.

§ 2º Nas eleições municipais, quando a circunscrição abranger mais de uma Zona Eleitoral, o Tribunal Regional designará um Juiz para apreciar as reclamações ou representações.

§ 3º Os Tribunais Eleitorais designarão três juízes auxiliares para a apreciação das reclamações ou representações que lhes forem dirigidas.

§ 4º Os recursos contra as decisões dos juízes auxiliares serão julgados pelo Plenário do Tribunal.

§ 5º Recebida a reclamação ou representação, a Justiça Eleitoral notificará imediatamente o reclamado ou representado para, querendo, apresentar defesa em quarenta e oito horas.

[...]

§ 7º Transcorrido o prazo previsto no § 5º, apresentada ou não a defesa, o órgão competente da Justiça Eleitoral decidirá e fará publicar a decisão em vinte e quatro horas.

§ 8º Quando cabível recurso contra a decisão, este deverá ser apresentado no prazo de vinte e quatro horas da publicação da decisão em cartório ou sessão, assegurado ao recorrido o oferecimento de contra-razões, em igual prazo, a contar da sua notificação.

§ 9º Os Tribunais julgarão o recurso no prazo de quarenta e oito horas.

§ 10. Não sendo o feito julgado nos prazos fixados, o pedido pode ser dirigido ao órgão superior, devendo a decisão ocorrer de acordo com o rito definido neste artigo.

§ 11. As sanções aplicadas a candidato em razão do descumprimento de disposições desta Lei não se estendem ao respectivo partido, mesmo na hipótese de esse ter se beneficiado da conduta, salvo quando comprovada a sua participação.

As representações mencionadas são ações que buscam tanto preservar a legitimidade e normalidade do pleito quanto a igualdade entre os candidatos e a liberdade do voto do eleitor, bem como garantir, no caso do direito de resposta, a possibilidade daquele que se considera ofendido, caluniado, injuriado ou que sobre em razão de informação falsa buscar reparação no contexto do pleito eleitoral.

Tais ações seguem o procedimento apresentado no artigo 96 da Lei das Eleições. Assim, são legítimos para a propositura das representações, conforme descrito no *caput* do artigo, os partidos políticos, coligações e candidatos.

O eleitor não pode figurar na propositura das ações. Dessa forma, “não se prevê a legitimidade *ad causam* do cidadão, que, todavia, poderá levar o fato de que tiver notícia ao conhecimento do Ministério Público ou do juiz eleitoral para que providenciem o que for de direito” (GOMES, 2016, p. 558).

Além desses, o *Parquet* Eleitoral também possui legitimidade ativa, em análise sustentada pelo artigo 129 da Constituição da República, para a propositura de ação em razão de propaganda eleitoral irregular ou pesquisa eleitoral irregular:

Propaganda partidária. Alegação de desvio de finalidade. Propaganda eleitoral antecipada. Promoção pessoal. Filiado. [...] Ilegitimidade ativa. Falta de interesse de agir. Ministério Público. [...]. 1. O Ministério Público - instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado e à defesa da ordem jurídica e do regime democrático, consoante os arts. 127 da CF/88 e 1º da LC 75/93 -, é competente para atuar em todas as fases e instâncias do processo eleitoral, com legitimidade para promover a apuração dos fatos e oferecer representação por ofensa ao art. 45 da Lei 9.096/95. [...] (Ac. de 19.6.2012 na Rp nº 154105, rel. Min. Nancy Andrighi.)

Especialmente no caso de representação para direito de resposta, o Ministério Público eleitoral não detém legitimidade para a propositura da respectiva ação, porque se trata de direito personalíssimo, e, assim, somente o ofendido pode pleiteá-lo:

Propaganda partidária. Alegação de desvio de finalidade. Cadeia estadual. Promoção pessoal. Filiado. Ofensa. Governador. Pedido. Direito de resposta. Não-conhecimento. Circunstância superveniente. Extinção da representação. A legitimidade para pleitear a concessão de direito de resposta, por se tratar de direito personalíssimo, é do próprio ofendido, conforme assentado pela jurisprudência desta Corte Superior. [...] (Ac. de 10.4.2007 na Rp nº 859, rel. Min. Cesar Asfor Rocha.)

Propaganda partidária. Promoção pessoal de filiado. Publicidade de pré-candidato. Desvirtuamento. Ofensas veiculadas em programa partidário. Não-conhecimento. Direito de resposta. Ilegitimidade de parte. Extinção da representação. Arquivamento. Partido ou coligação é parte ilegítima para reivindicar direito de resposta por fatos ditos lesivos à honra ou à imagem de candidato, por se tratar de direito personalíssimo que só pode ser pleiteado pelo próprio ofendido. [...] (Ac. de 22.3.2007 na Rp nº 800, rel. Min. Cesar Asfor Rocha.)

Além disso, pessoas, físicas ou jurídicas, que se considerem ofendidas em razão de mecanismos de comunicação social, no contexto das eleições não tem legitimidade para requerer direito de resposta:

[...]. 1. Na linha dos precedentes desta c. Corte, apenas candidatos, partidos políticos e coligações detêm legitimidade para pleitear direito de resposta em face de suposta ofensa veiculada durante a exibição de propaganda partidária. [...]. 2. No caso, o representante, ora embargante, não comprovou ser candidato no pleito de 2006, razão pela qual não possui legitimidade ativa para propor a ação. [...] (Ac. de 12.11.2009 no EARP nº 890, rel. Min. Felix Fischer).

[...] 1. Trata-se de representação ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) em desfavor do candidato do Partido Social Cristão (PSC) à Presidência da República, Everaldo Dias Pereira, por suposta propaganda eleitoral irregular efetivada na televisão. 2. O feito foi extinto sem resolução do mérito, porque o art. 96 da Lei das Eleições e o art. 3º da Res.-TSE 23.398/2014 dispõem que apenas partidos políticos, coligações, candidatos ou o Ministério Público têm legitimidade para ajuizar representações e reclamações dirigidas à Justiça Eleitoral. Ou seja, reconheci a ilegitimidade ativa dos Correios. 3. A Empresa apresentou recurso contra a decisão, sustentando que tem legitimidade ativa. Ocorre que a impugnação se encontra prejudicada, conforme orientação jurisprudencial do TSE. 4. 'Exaurido o período de propaganda eleitoral gratuita relativa ao primeiro turno das eleições, há perda superveniente do interesse recursal' [...] 6. Segundo o rito do art. 96 da Lei das Eleições, a ação somente pode ser proposta por quem é candidato, pelos partidos políticos, pelas coligações ou pelo Ministério Público Eleitoral. Ilegitimidade de terceiros estranhos ao processo eleitoral. 7. Por oportuno, ressalto que o TSE tem negado direito de resposta a terceiros (tema análogo ao presente), a fim de assentar que as questões afetas à propaganda eleitoral fiquem adstritas àqueles que estão envolvidos diretamente no processo eleitoral. [...] (Ac. de 14.10.2014 no R-Rp nº 144474, rel. Min. Herman Benjamin, grifo do autor.)

Assim, as ações relativas à propaganda eleitoral irregular ficam restritas ao Ministério Público, partidos políticos e coligações e aos candidatos, sendo o direito de resposta exclusivo para as agremiações e aos concorrentes a cargos eletivos.

4.2.6. Ações Penais Eleitorais

As ações penais eleitorais são aquelas que apresentam o exercício da *persecutio criminis* relativa aos delitos eleitorais.

Os crimes eleitorais, conforme Ramayana (2018, p. 835),

atingem não a organização política do Estado de forma direta, mas a organização do processo democrático eleitoral, lesando os direitos públicos políticos subjetivos ativos e passivos e a ordem jurídica na relação pública da legitimidade política dos mandatos eletivos.

Os crimes eleitorais ofendem os direitos políticos do cidadão. Lesam o Direito de participação livre turbando o sufrágio.

Tais crimes se encontram no Código Eleitoral, a partir do artigo 289 até o artigo 354-A, além da existência de outros delitos em legislação eleitoral esparsa, como na Lei das Eleições, Lei Complementar 64/90, Lei 6.091/74, entre outras.

Em regra, a titularidade das ações penais, no Brasil, é do Ministério Público, que atua sem necessidade de qualquer manifestação de terceiros. A ação penal pública incondicionada, que autoriza a atuação sem qualquer restrição do *Parquet* na sua propositura tem por finalidade permitir que o Órgão a quem, constitucionalmente, foi dada a obrigação de buscar judicialmente a aplicação da lei penal (TÁVORA; ALENCAR, 2012).

Especial atenção merecem as ações relativas aos crimes contra a honra. Tais crimes, como apresenta Cunha (2019), ofendem a honra da vítima – seja ela a honra objetiva, relativa à reputação e fama que o sujeito detém junto à comunidade em que está inserido, seja a honra subjetiva, ou a autoestima, a consideração da pessoa por si própria. Estes delitos “ofendem sobremaneira a intimidade da vítima” (TÁVORA; ALENCAR, 2012), e, assim, o legislador decidiu por atribuir à própria vítima o direito ao exercício da ação penal.

A principal razão para tal alteração é a busca por evitar que o ofendido sofra constrangimentos no curso do processo, uma vez que a exposição decorrente do feito pode ser mais sofrível que a impunidade. Assim, a lógica da ação penal privada é poupar a própria vítima de desgastes que decorram do processo penal, com a sua exposição (TÁVORA; ALENCAR, 2012).

No contexto do Direito Eleitoral, também podem ser localizados crimes contra a honra, tipificados nos artigos 324 a 326 do Código Eleitoral:

Art. 324. Caluniar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando fins de propaganda, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção de seis meses a dois anos, e pagamento de 10 a 40 dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.

§ 2º A prova da verdade do fato imputado exclui o crime, mas não é admitida:

I - se, constituindo o fato imputado crime de ação privada, o ofendido, não foi condenado por sentença irrecorrível;

II - se o fato é imputado ao Presidente da República ou chefe de governo estrangeiro;

III - se do crime imputado, embora de ação pública, o ofendido foi absolvido por sentença irrecorrível.

Art. 325. Difamar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção de três meses a um ano, e pagamento de 5 a 30 dias-multa.

Parágrafo único. A exceção da verdade somente se admite se ofendido é funcionário público e a ofensa é relativa ao exercício de suas funções.

Art. 326. Injuriar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, ofendendo-lhe a dignidade ou o decôro:

Pena - detenção até seis meses, ou pagamento de 30 a 60 dias-multa.

É impossível deixar de notar a semelhança entre os crimes contra a honra descritos no Código Penal e aqueles apresentados pela legislação eleitoral. O ponto fulcral para sua separação é a elementar “na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda”.

Assim, os crimes eleitorais contra a honra devem ser praticados no contexto do pleito para a finalidade de realizar propaganda eleitoral, e, dessa forma, ofendem múltiplos bens jurídicos: por um lado, atacam a honra, bem imaterial, seja em seu aspecto subjetivo, com o crime de injúria, seja em seu aspecto objetivo, com os delitos de difamação e calúnia (BEM; CUNHA, 2011); de outro lado, as ofensas repercutem no pleito eleitoral, maculando também a igualdade e a lisura do pleito, bem como a veracidade e correta informação ao eleitor.

Dessa forma, o legislador decidiu adotar a ação penal pública também para tais crimes eleitorais. Assim, o legitimado para a propositura da ação penal é o Ministério Público Eleitoral, nos termos do artigo 355 do Código Eleitoral.

4.2.7. Considerações sobre a legitimidade ativa nas ações eleitorais

Inicialmente, é adequado a realização de breve resumo sobre a legitimidade ativa nas ações eleitorais, com a finalidade de aclarar um ponto fundamental para a presente exposição. Assim, o quadro 3 apresenta, de forma esquemática, a legitimação *ad causam* para a propositura das diversas ações eleitorais:

QUADRO 3 – Ações eleitorais e legitimidade ativa

Ação	Legislação	Legitimado ativa
Ação de impugnação de registro de candidatura	Lei Complementar 64/90	Candidato, partido político, coligação ou MPE
Recurso contra a expedição de diploma	Código Eleitoral	Candidato, partido político, coligação ou MPE
Ação de investigação judicial eleitoral	Lei Complementar 64/90	Candidato, partido político, coligação ou MPE
Ação de impugnação de mandato eletivo	Constituição 1988	Candidato, partido político, coligação ou MPE
Representação por captação ilícita de sufrágio	Lei 9.504/97	Candidato, partido político, coligação ou MPE
Representação por conduta vedada	Lei 9.504/97	Candidato, partido político, coligação ou MPE
Representação por captação e gasto ilícito de recursos eleitorais	Lei 9.504/97	Partido político, coligação ou MPE
Representação por propaganda eleitoral irregular	Lei 9.504/97	Candidato, partido político, coligação ou MPE
Representação por pesquisa eleitoral irregular	Lei 9.504/97	Candidato, partido político, coligação ou MPE
Representação por direito de resposta	Lei 9.504/97	Candidato, partido político, coligação
Ações penais eleitorais	Código Eleitoral	MPE

Fonte: Elaborado pelo autor

O resumo deixa claro um importante aspecto da disputa eleitoral: os eleitores não possuem um papel de protagonistas no contexto da Justiça Eleitoral, sendo aliados do debate jurisdicional sobre as eleições.

Tal fato gera profunda estranheza. O eleitor, enquanto titular do direito difuso de participar de uma eleição escoreta, com igualdade entre os candidatos e veracidade nas informações disponibilizadas, um pleito que respeite as normas para registro dos candidatos e vede a utilização de abuso e corrupção como ferramenta para conseguir votos, não tem voz no contexto judicial das eleições.

Maior preocupação isto causa quando notado o aumento do efeito das decisões da Justiça Eleitoral nas decisões políticas das urnas. Especialmente a partir da Lei das Inelegibilidades, ocorreu uma multiplicação de recursos ao Tribunal Superior Eleitoral, em verdadeiro estímulo à judicialização das eleições (ARAÚJO; XIMENES, 2019). A intervenção desta Justiça Especializada na soberania do voto, afastando o eleitor da possibilidade de participação – de defender seu direito difuso a eleições normais e adequadas – coloca o cidadão como mero espectador do pleito eleitoral.

A impugnação ao registro de candidatura, ação que busca a adequação e garantia da escoreta inscrição dos candidatos, podia ser promovida pelo eleitor, assim como era explícito no artigo 97, §3º, do Código Eleitoral.

Gomes (2016) afirma que a mudança na legitimidade ativa para propositura da AIRC, com a exclusão do eleitor, levou o TSE a adotar o mecanismo da notícia de inelegibilidade. Assim, “com vistas a alterar esse quadro, instituiu o TSE o procedimento que, talvez, amenize a falta de legitimidade do cidadão para a ação impugnatória (GOMES, 2016, p. 375).

Não é possível concordar com a afirmação, por duas razões. Em primeiro lugar, a notícia de inelegibilidade começou a ser utilizada, conforme o mesmo autor, desde os anos 2000, com a resolução 20.561/2000 do TSE, especialmente em razão de seu artigo 30, §2º. Porém o texto do Código Eleitoral já se encontra revogado desde a Lei Complementar 5, de 1970 (hoje também revogada pela Lei Complementar 64/90), que retirou a possibilidade da propositura da AIRC pelo eleitor:

Art. 5º - Caberá a qualquer candidato, a Partidos Políticos, ou ao Ministério Público, no prazo de 5 (cinco) dias, contados da publicação do pedido de registro do candidato, impugná-lo em petição fundamentada.

Em segundo lugar, a remoção do eleitor do papel de protagonista na ação eleitoral, reduzindo-o a mero auxiliar, que presta “notícia”, deixando nas mãos de outra pessoa a defesa dos seus interesses, não pode, de qualquer maneira possível, ser vista como “forma de valorizar a cidadania, otimizando a participação do cidadão no processo político eleitoral” (GOMES, 2016, p. 375), mas sim como mecanismo de afastar o cidadão da definição do processo eleitoral.

O caráter preclusivo das inelegibilidades infraconstitucionais não alegadas em sede de AIRC também demonstra a necessidade da participação dos eleitores no

processo judicial. Caso o cidadão tenha conhecimento de inelegibilidade na qual incorre o candidato, e sua manifestação não seja acolhida pelo Ministério Público Eleitoral, o afastamento da legitimidade do eleitor levaria à preclusão da matéria, e, conseqüentemente, à autorização de participação no pleito eleitoral de candidato que não possui as condições legais para tanto.

Já a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, como ação eleitoral constitucional apresentada no artigo 14, §10, da Lei Maior, deveria incluir a maior quantidade de legitimados possível, com o objetivo de se defender o pleito eleitoral de eventuais ilícitos nos quais incorram os candidatos, especialmente abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

Em regra, as ações constitucionais são garantias que asseguram os direitos fundamentais, consistindo, a AIME especialmente, em um mecanismo que garante a observância do direito fundamental de eleições livres, informadas e sem máculas (SILVA, 2014).

Assim, é fácil perceber que tais normas constitucionais de garantia são também direitos – direitos conexos com os direitos fundamentais – porque são permissões concedidas pelo Direito Constitucional objetivo ao homem para a defesa desses outros direitos principais e substanciais (SILVA, 2014, p. 191).

Quando tais garantias não são limitadas pela própria Constituição, a amplitude das pessoas autorizadas a manejá-la deveria ser a maior possível, resguardando todos aqueles que reconhecessem lesão ou ameaça ao seu direito fundamental.

Assim deveria ser a interpretação dada aos legitimados para a propositura da AIME. Inexistindo regulamentação infraconstitucional para o seu manejo, a construção jurisprudencial deveria privilegiar a garantia de defesa do direito difuso – e como tal, de todos os cidadãos – de eleições escorreitas, nas quais eventuais ilegalidades durante o processo eleitoral fossem passíveis de serem afastadas.

De forma contrária, em razão da adoção de um rito já existente no contexto do Direito Eleitoral – que, relembre-se foi utilizado em razão da inexistência de norma específica – os Tribunais decidiram por bem adotar posição muito mais restritiva, determinando que todas as normas relativas àquele rito, inclusive aquelas referentes à legitimidade ativa, fossem adotadas pela Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

Restou, assim, afastada a possibilidade constitucional do cidadão de exercer seu direito de acesso ao judiciário para defender a lisura do pleito eleitoral.

No mesmo sentido, a construção jurisprudencial para a legitimação ativa do Recurso Contra a Expedição de Diploma, que não possui legitimidade ativa expressa no texto legal.

Da mesma forma, nas representações que tratam de captação ilícita de sufrágio também não foi expressamente apresentada a legitimação ativa. A norma apenas menciona que o procedimento é aquele determinado no artigo 22 da Lei Complementar 64/90 – e, como ali consta a legitimidade para a propositura de Ação de Investigação Judicial Eleitoral, tais atores foram apropriados como legitimados para a propositura da representação baseada no artigo 41-A da Lei 9.504/97. Assim o é, ainda, com a representação em razão de cometimento de conduta vedada aos agentes públicos.

Além disso, dos ofendidos que não fazem parte dos concorrentes aos cargos eletivos e suas agremiações foi retirada a possibilidade de requerer o direito de responder à altura da ofensa, porque apenas os candidatos, partidos e coligações podem pedir direito de resposta.

Assim, ofensas aos eleitores ou a outras pessoas podem ser divulgadas sem a possibilidade, no contexto da propaganda eleitoral, de apresentar à população uma resposta adequada. Além de afetar diretamente o ofendido, a narrativa ofensiva interfere nas informações apresentadas ao eleitorado para subsidiar a sua tomada de decisão no pleito.

Outrossim, quando as ofensas são também consideradas criminosas, a vítima foi completamente alijada da escolha sobre a persecução penal, em razão do delito ser relacionado a um pleito eleitoral. Deixou o legislador de considerar eventual situação vexatória para o ofendido, ou mesmo sua vontade de deixar de lado a ofensa em favor de paz de espírito.

Ou seja: no caso de crimes contra a honra eleitorais, a vítima foi extirpada de sua possibilidade de escolher acionar ou não o judiciário; de outro lado, no caso de ofensas civis, os eleitores não podem pleitear direito de resposta. É imenso o afastamento da população dos meios para defender eleições isonômicas, com informação verdadeira e coerente para a população e que seja realizada de forma respeitosa e de forma que garanta os direitos fundamentais dos cidadãos.

As demais ações tratadas, a saber, a Ação de Investigação Judicial Eleitoral e as representações relativas à propaganda eleitoral, captação e gasto ilícito de recursos e pesquisa eleitoral irregular, bem como pedido de direito de resposta, possuem os legitimados expressos na legislação. Todas elas excluindo o eleitor.

Com todo o exposto, torna-se claro o alijamento do eleitor enquanto participante do processo eleitoral, em sua fase jurisdicional. Seja pelo legislador, seja pela própria Justiça Eleitoral e as interpretações que dá às normas, a suposta igualdade existente entre os participantes do pleito e a possibilidade de defesa dos direitos garantidos aos eleitores são afastados deles, restando apenas aceitar as decisões daqueles que já são titulares de alguma forma de inserção política.

O tratamento dado ao eleitor pelas decisões proferidas no âmbito da Justiça Eleitoral demonstra o papel ao qual o eleitor é relegado: não pode participar, seja por ser um “simples” eleitor (Ac. no 498, de 25.10.2001, rel. Min. Sepúlveda Pertence), ou um “apenas” eleitor (Ac. no 11.835, de 9.6.94, rel. Min. Torquato Jardim), ou não estar “diretamente envolvido” no pleito eleitoral (Ac. de 14.10.2014 no R-Rp nº 144474, rel. Min. Herman Benjamin).

O eleitor deveria ser considerado a parte mais importante no contexto das eleições, até porque é por ele realizada a escolha dos representantes, além de ser o objeto da ação política, das propagandas e o fim último do processo eleitoral. Afinal, quem mais diretamente envolvido no pleito? A suposta igualdade existente determinaria que o eleitor, sustentado pela isonomia, poderia defender seu direito à uma eleição regular. Porém ele é impedido de ter voz para a realização de um debate democrático no âmbito da Justiça Eleitoral.

Da mesma forma, o legislador busca mecanismos para afastar do eleitor o direito de decidir a vida política. A ausência regular do eleitor como legitimado ativo das ações eleitorais não é apenas silêncio eloquente, mas urra em bom som a sua exclusão do espaço do debate, da arena na qual será decidido o resultado do pleito.

E a doutrina, que se encontra incorporada pelo próprio campo do Direito Eleitoral, também apresenta justificativas para tal exclusão. Quando Gomes (2016) afirma que os candidatos tem legitimidade para a propositura de representação relativa ao artigo 30-A da Lei 9.504/97, alega que, por participarem do pleito, são responsáveis por sua

lisura, e ainda podem ser prejudicados pelo concorrente. Esquece que os eleitores também são participantes diretos do pleito.

Além disso, o prejuízo não é só de outros candidatos, mas de todos que participam das eleições, o que inclui os cidadãos. O prejuízo vai muito além dos concorrentes – afeta a própria ideia de igualdade, determinante para a validade das eleições, bem como a transparência e a adequação da campanha eleitoral.

Espíndola (2015, p. 282-283), faz um desabafo:

é preciso construirmos doutrina que demonstre que o Judiciário Eleitoral, ao exercer função contramajoritária em face de escolhas políticas das urnas, deve fazê-lo aplicando leis justas e proporcionais, mediante procedimentos judiciais e hermenêuticos que prestigiem a idéia de um justo processo eleitoral, que preserve a soberania popular em sua inteireza, como vontade dos eleitores, dos candidatos e dos partidos políticos, sem inclinar a balança, desproporcionalmente para qualquer desses titulares de liberdades políticas, ou pior, contra todos, ao argumento retórico e fictício de anular a vontade popular para protegê-la...

[...]

Nesse horizonte crítico, igualmente, não podemos aceitar que o Judiciário eleitoral “crie” normas jurisprudenciais ou tribunalícias ou adote posturas hermenêuticas que façam fenecer no plano da práxis judicial os direitos políticos fundamentais de votar e ser votado (ESPÍNDOLA, 2015, p. 282-283)

Porém a balança já se encontra inclinada desde antes da construção da lei, e tal inclinação se encontra embutida na norma. De forma especial, na norma Constitucional, configurando, novamente, a armadilha existente com a Constituição (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020b).

4.3. As cotas de gênero e a participação feminina no processo eleitoral

Enquanto a exclusão do povo e a encriptação do poder levam ao simulacro de representação, mecanismos de inclusão também tem, por sua vez, ferramentas de encriptação.

As cotas de gênero foram criadas para reduzir as diferenças representativas entre homens e mulheres – uma vez que a representação feminina nunca condisse com sua efetiva existência enquanto parcela do povo, sendo oculta pela encriptação.

Porém a encriptação do poder surge enquanto tal mecanismo, apesar de sua formulação, mantém o privilégio da elite que encripta, e mantém perene a ocultação do povo. Seja por mecanismos diversos daquele que foi utilizado, seja pelos próprios

resultados da norma encriptada, o povo se mantém oculto e a representação continua simulada.

Assim, as cotas de gênero apenas mantiveram elementos que já existiam antes de sua produção, e retomam a ocultação da mulher enquanto povo, simulando uma representatividade que não existe.

4.3.1. As cotas de gênero no contexto do pleito eleitoral

As cotas para candidaturas femininas vem sendo objeto de implementação desde a década de 1990.

A Lei 9.100/95, que buscava implementar normas para o pleito eleitoral do ano seguinte, determinou, em seu artigo 11, §3º, a obrigatoriedade de, no mínimo, vinte por cento das vagas do partido político ou coligação para o pleito proporcional serem preenchidas por mulheres. Note-se que o dispositivo legal não apresenta qualquer sanção para o descumprimento da norma, e, assim, impossível qualquer punição ao partido ou coligação.

Ressalta-se que, pelo texto normativo, não é necessária a apresentação das candidaturas femininas, mas a reserva de suas vagas. Assim, caso não fossem preenchidas as vagas, a apresentação do rol de candidatos deveria ir com as ausências, sendo somente proibida a substituição por candidatos homens:

CONSULTA. REGISTRO DE CANDIDATURAS. PERCENTUAL DE PARTICIPAÇÃO FEMININA. Nos termos do parágrafo 3º do art. 11 da lei nº 9.100/95, o percentual de 20% das vagas reservadas as mulheres será calculado sobre os 100% dos lugares a serem preenchidos. Não se pode preencher o número de vagas destinadas às mulheres com candidaturas de homens, ainda que inexistentes candidatas femininas, em número suficiente, sob pena de esvaziamento da norma legal. Na hipótese de não preenchimento dessas vagas deve-se registrar a chapa sem a substituição sugerida. (Consulta nº 194, Relator(a) Min. Ilmar Galvão, Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 01/07/1996, Página 23961, grifo do autor)

CANDIDATURAS FEMININAS (LEI 9.100, DE 29.09.95, ART. 11, PARAGRAFO 3). Se não se preencherem os 20% das vagas destinadas as candidaturas femininas, a chapa poderá ser registrada, ainda que incompleto aquele percentual de mulheres. o que não se admite, conforme entendimento firmado por esta corte, e que a diferença seja preenchida por candidatos-homens (Consulta nº 157, Relator(a) Min. Walter Medeiros, Publicação: DJ - Diário de justiça, Data 10/07/1996, Página 24725)

Apesar de criar entraves para a propositura de candidaturas pelos partidos, a norma não implementava uma real possibilidade de participação das mulheres como candidatas. Os partidos e coligações, caso não preenchidas as vagas, apresentariam a lista de candidatos com as vagas relativas às mulheres sem o devido preenchimento.

Com o advento da Lei das Eleições (BRASIL, 1997), houve um aumento na proporção para 30% das vagas partidárias para as eleições proporcionais, além de importante mudança na redação da norma: as cotas deveriam, então, ser reservadas para as candidaturas de cada sexo. É claro que a regra determinava a busca por um mínimo de candidatas, mas o texto legal agora possibilitava, além do estabelecimento de um piso de candidaturas de mulheres, uma busca por igualdade no próprio conceito das cotas.

Porém a manutenção da determinação de “reservar” vagas permitiu a apresentação de lista de candidatos que deixava em branco as vagas garantidas legalmente para um dos sexos.

Analisando as cotas e sua relação com a evolução da participação feminina, Bolognesi (2012) aponta que, apesar do intento no aumento da participação feminina, a forma pela qual as cotas foram implementadas apresenta formas de retroalimentação do *status quo*, especialmente a possibilidade de apresentação de quantidade menor de candidatos e da falta de fiscalização e penalização daqueles que descumprem as cotas. Além disso, com o aumento na quantidade de candidaturas de 120 para 150 por cento do número de lugares a serem preenchidos, o número de candidatos homens pôde se manter, ao invés de ser reduzido e dar lugar às candidaturas femininas.

A Lei 12.034/2009, uma das conhecidas “minirreformas eleitorais”, apresenta uma nova redação para o disposto no artigo 10, §3º, da Lei 9.504/97, determinando que os partidos políticos e coligações, a partir das eleições de 2010, deverão preencher o mínimo de 30% das candidaturas para cada um dos sexos, nas disputas proporcionais.

Apesar de determinar o mínimo de 30 por cento das candidaturas para cada um dos sexos, a norma busca, claramente, resguardar a participação política feminina, enquanto medida afirmativa que objetiva a busca pela igualdade de gênero em espaços de poder político (GOMES, 2016).

Com a obrigatoriedade do preenchimento, inexistente a possibilidade de deixar vazias as vagas destinadas para as candidatas.

Ao contrário da reserva das vagas prevista na norma anterior, a obrigatoriedade do preenchimento determinada pela Lei 12.034/09, apesar da ausência de punição expressa aos descumpridores, é determinação que vincula a propositura das candidaturas, e a jurisprudência eleitoral entendeu, em razão disso, que a falta de candidatas do sexo feminino resultaria no indeferimento de toda a lista de candidatos, consubstanciada no DRAP – Demonstrativo de Regularidade de Atos Partidários:

Assim, por exemplo, se um determinado partido ou coligação oferecer dois candidatos à eleição proporcional, necessariamente um deverá ser do sexo masculino e outro do sexo feminino, porquanto não atendida a proporcionalidade que se exige se a oferta for de dois homens ou de duas mulheres. Por outro lado, o descumprimento do dispositivo legal na hipótese levantada, caso não corrigido em tempo oportuno, leva ao indeferimento da candidatura coletiva, isso porque não há exigência de que a proporção seja um terço/dois terços, mas limitada ao mínimo de 30 ou 70%, nada impedindo que os nomes sejam ofertados na proporção metade/metade. Se, de outro lado, o rol for composto de 10 candidatos, a proporção terá que ficar no mínimo entre 3 e 7 de sexos diferentes, respeitadas as versões de 4 para 5 ou, ainda, 5 para 5 de candidatos de cada sexo, ficando, assim, atendida a regra da cota de gênero. A única hipótese que levaria a uma impossibilidade fática de cumprimento da regra é se o partido ou coligação oferecer apenas um(a) único(a) candidato(a), irrelevante o seu sexo (MACEDO, 2014).

Nesse sentido, também a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2012. DRAP. PERCENTUAIS DE GÊNERO. NÃO OBSERVÂNCIA. REEXAME. SÚMULA 7/STJ. 1. A norma prevista no art. 10, § 3º, da Lei 9.504/97 tem caráter objetivo e o seu descumprimento impede a regularidade do registro da coligação ou do partido interessado em participar das eleições. 2. No caso, facultou-se à coligação, no prazo legal, adequar o DRAP aos percentuais de gênero, mas a determinação não foi atendida oportunamente. 3. Inviável a análise documental em recurso de natureza extraordinária para se aferir a suposta adequação do DRAP aos percentuais de gênero. Incidência, na espécie, da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (Recurso Especial Eleitoral nº 11781, Acórdão, Relator(a) Min. Nancy Andrigli, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 06/11/2012, grifo do autor)

Tal entendimento, apesar de ser o que mais se adequa à norma, possui divergências, especialmente quanto à punição aos candidatos inscritos no DRAP (CUNHA; BASTOS JÚNIOR, 2020). Na verdade, a “punição” se trata, na verdade, da rejeição do registro em razão do descumprimento, pelo partido político ou coligação pelo qual se candidatou, de uma condição necessária para o registro da chapa.

Além da alteração realizada propriamente nas cotas relativas à participação feminina, a Lei 12.034/09 apresenta, ainda, outras normas relativas à participação da mulher nos pleitos especiais, com alterações realizadas na Lei dos partidos políticos, 9.096/95. Pode-se mencionar, especialmente, a criação e manutenção de programas que promovam e disseminem a participação política feminina, com a utilização de recursos do fundo partidário, limitados a, no mínimo, cinco por cento do total, definida no artigo 44, V da Lei; e a reserva de 10 por cento da propaganda partidária gratuita, no rádio e televisão, para a promoção da participação política das mulheres, constante do artigo 45, IV do diploma legal.

A Lei 13.165/2015 altera o texto do artigo 44, V, da Lei 9.096/95, determinando a criação e manutenção dos programas mencionados pela secretaria da mulher do partido, ou instituto ou fundação de pesquisa e doutrinação partidário, mantendo o patamar mínimo de 5 por cento. Altera também a norma sobre propaganda, determinando o limite mínimo de 10 por cento, mas sobre o programa e inserções definidas no artigo 49, cuja duração depende do número de representantes eleitos do partido.

A mesma Lei apresenta, como limite para o financiamento das campanhas eleitorais das candidatas nas próximas três eleições a partir de sua publicação, o mínimo de 5 e o máximo de 15 por cento dos recursos do Fundo Partidário, além de incluir, neste valor, a quantia despendida com o definido no artigo 44, V, da Lei dos Partidos Políticos. Tal norma foi objeto da ADI 5.617/DF, limitando os recursos destinados às mulheres e, proporcionalmente, destinava mais recursos às candidaturas masculinas. Além disso, extirpa a possibilidade do controle, pelo partido, do gasto dos recursos em diferentes exercícios, com a declaração da inconstitucionalidade dos parágrafos 5º-A e 7º do artigo 44 da Lei:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. ART. 9º DA LEI 13.165/2015. FIXAÇÃO DE PISO (5%) E DE TETO (15%) DO MONTANTE DO FUNDO PARTIDÁRIO DESTINADO AO FINANCIAMENTO DAS CAMPANHAS ELEITORAIS PARA A APLICAÇÃO NAS CAMPANHAS DE CANDIDATAS. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. REJEIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA À IGUALDADE E À NÃO-DISCRIMINAÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao examinar as alegações de inconstitucionalidade de norma, deve fixar a interpretação que constitucionalmente a densifique, a fim de fazer incidir o conteúdo normativo cuja efetividade independe de ato do Poder Legislativo. Precedentes. 2. O princípio da igualdade material é prestigiado por ações afirmativas. No entanto, utilizar, para qualquer outro fim, a diferença estabelecida com o objetivo de superar a discriminação ofende o mesmo princípio

da igualdade, que veda tratamento discriminatório fundado em circunstâncias que estão fora do controle das pessoas, como a raça, o sexo, a cor da pele ou qualquer outra diferenciação arbitrariamente considerada. Precedente do CEDAW. 3. A autonomia partidária não consagra regra que exima o partido do respeito incondicional aos direitos fundamentais, pois é precisamente na artificiosa segmentação entre o público e o privado que reside a principal forma de discriminação das mulheres. 4. Ação direta julgada procedente para: (i) declarar a inconstitucionalidade da expressão “três” contida no art. 9º da Lei 13.165/2015; (ii) dar interpretação conforme à Constituição ao art. 9º da Lei 13.165/2015 de modo a (a) equiparar o patamar legal mínimo de candidaturas femininas (hoje o do art. 10, § 3º, da Lei 9.504/1997, isto é, ao menos 30% de cidadãos), ao mínimo de recursos do Fundo Partidário a lhes serem destinados, que deve ser interpretado como também de 30% do montante do fundo alocado a cada partido, para eleições majoritárias e proporcionais, e (b) fixar que, havendo percentual mais elevado de candidaturas femininas, o mínimo de recursos globais do partido destinados a campanhas lhes seja alocado na mesma proporção; (iii) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento, do § 5º-A e do § 7º do art. 44 da Lei 9.096/95. (STF - ADI: 5617 DF - DISTRITO FEDERAL 5000417-17.2016.1.00.0000, Relator: Min. EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 15/03/2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-211 03-10-2018)

A definição da utilização de parcela da propaganda eleitoral para incentivo da participação feminina prevista no artigo 45 da Lei dos Partidos Políticos é revogada pela Lei 13.487/2017, quando extingue a propaganda partidária no rádio e televisão.

Cabe, ainda menção à novel norma do artigo 44, V, da Lei 9.096/95, com as alterações proporcionadas pela Lei 13.887/2019:

Art. 44. Os recursos oriundos do Fundo Partidário serão aplicados:

[...]

V - na criação e manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres, criados e executados pela Secretaria da Mulher ou, a critério da agremiação, por instituto com personalidade jurídica própria presidido pela Secretária da Mulher, em nível nacional, conforme percentual que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 5% (cinco por cento) do total

Ressalta-se que, em consulta proposta pela Senadora Maria de Fátima Bezerra, o TSE decidiu que o termo “sexo” apresentado na norma deve ter uma compreensão mais ampla, incorporando a diversidade de gênero “com seus marcadores sociais singulares e diferenciados” (TSE, 2018)

4.3.2. Candidaturas “laranja” e a tentativa de burlar o sistema de cotas

Com as normas para incentivar e subsidiar as candidaturas femininas, os partidos políticos tiveram que alterar suas estratégias para a distribuição, entre os candidatos, dos recursos públicos. A necessidade de realizar despesas com as candidaturas femininas, e especialmente com a obrigatoriedade de proporcionalidade entre os recursos dispendidos e a quantidade de candidatas em relação ao total, quando contraposta à manutenção do *status quo* – como o modelo eleitoral de acúmulo de capital político e as questões partidárias *interna corporis* (SILVA; CAMPOS, 2020; SANCHEZ, 2017) determinou a busca por formas de redirecionar os recursos para os candidatos, até porque o financiamento é “elemento central no processo político eleitoral” (SANCHEZ, 2017, p. 8), além de mecanismos que permitissem a candidatura daqueles homens que já se encontravam no contexto da vida política.

Talvez a mais nefasta tenha sido a utilização de candidaturas “laranja” para permitir o registro da chapa e a redistribuição dos valores que deveriam ir para candidatas. A definição apresentada por Nascimento e Moreira (2019, p. 170) é adequada para se definir os candidatos laranja:

Para fins eleitorais, o termo “candidata laranja” é utilizado para definir as candidaturas femininas usadas para preencher a cota de gênero instituída pela Lei das Eleições e, para que os recursos da reserva de fundo partidário sejam repassados para outros candidatos do partido e/ou coligação. Essas pessoas podem ter, ou não, conhecimento de suas candidaturas.

O primeiro caso, mesmo tendo pleno conhecimento da lei e da possível fraude que cometeu, realiza a candidatura a título gratuito ou oneroso para benefício de outrem. O segundo caso, as candidaturas são lançadas ilegalmente, sem o consentimento prévio da pessoa afetada, pelo partido e/ou coligação.

Dessa forma, são arroladas mulheres para a composição do corpo de candidatos do partido ou da coligação, exclusivamente em razão da necessidade do cumprimento da regra prevista no artigo 10, §3º, da Lei 9.504/97. Com o deferimento do DRAP e dos registros de candidatura, as candidatas laranja não atuam como candidatas – seja por qual razão for – e os recursos são desviados e apropriados por outros candidatos.

Com a inclusão do nome destas mulheres como candidatas, toda a chapa pode ser aprovada pela Justiça Eleitoral, porque cumprida a porcentagem relativa às cotas de sexo. Além disso, os recursos eleitorais recebidos que deveriam ser gastos com as candidaturas são desviados para a inserção nas campanhas de outros candidatos,

buscando a manutenção no poder de candidaturas de homens que já possuem inserção política local.

Calheiros, Brasil e Ignácio (2020) apresentam critérios para a investigação sobre fraudes no percentual de cotas para mulheres definido na legislação: a ausência de votos para a candidata, ou uma votação pequena; o repasse tardio dos recursos na campanha eleitoral, que não proporcione o tempo adequado para a realização de despesas; a ausência de campanha eleitoral; a renúncia logo após o registro; exame detalhado da prestação de contas das candidatas.

Assim, as candidatas são incorporadas à chapa apresentada pelo partido político ou coligação à Justiça Eleitoral, com a finalidade de atender ao artigo 10, §3º, da Lei das Eleições, autorizando a inserção dos candidatos desejados pela agremiação. Após a aprovação pela Especializada das candidaturas, os recursos que deveriam ir para as mulheres são redirecionados – seja por doações entre candidatos, seja pela produção “conjunta” de material de campanha”, por exemplo – para candidatos homens.

Conforme mencionado, a utilização de candidaturas “laranja” pelos partidos e coligações pode ser realizada com ou sem o conhecimento das candidatas.

4.3.3. A caça às candidaturas laranjas e o prejuízo às mulheres

Enquanto existem mulheres que fornecem seus dados aos partidos políticos para ocupar uma vaga disponível pelas cotas de gênero, outras nem mesmo tomam conhecimento da utilização de seus dados no registro da chapa apresentada à Justiça Eleitoral. Assim, são dois casos diferentes, que devem ser tratados de forma desigual.

No primeiro caso, a candidata informa seus dados como real candidata, e, por alguma razão, após o registro de candidatura, não realiza os atos relativos à campanha eleitoral, ou desiste de sua participação no pleito. Como resultado, apresenta votação pífia, ou mesmo nenhum voto.

Assumir tais indícios – especialmente aqueles apresentados por Calheiros, Brasil e Ignácio (2020) – como elementos que permitem determinar candidaturas laranja restringe um direito das candidatas: o de desistir do pleito.

A desistência dos candidatos registrados por partidos políticos ou coligações não demanda a sua formalização perante a Justiça Eleitoral. A desnecessidade de formalização decorre da ausência de elemento normativo que demande tal atitude. Assim, o candidato pode, simplesmente, deixar de realizar divulgação, gastos e outros atos típicos de campanha. Ressalta-se que, mesmo com a desistência, continua com as obrigações decorrentes do registro da candidatura, como a prestação de contas da sua campanha eleitoral.

Além disso, o candidato desistente, quando possui vínculos e interesse na política, pode apoiar outros candidatos, mantendo a sua atividade político-partidária ainda que não seja candidato.

A desistência de uma candidatura masculina que, em regra, se encontra nos 30 por cento definidos na Lei 9.504/97, não vai ser apontada como fraude às cotas eleitorais, mas simples direito do candidato. Porém, quando a mesma ação é realizada por uma mulher, que, normalmente, se encontra compondo o mínimo legal de candidaturas naquele sexo, a ação considerada comum para os candidatos homens passa a ser alvo de desconfiança e demanda apuração.

Não se busca a apuração da vontade do candidato em participar do pleito, ou mesmo se avanta qualquer possibilidade de fraude, mas qualquer dos elementos apontados permite a propositura de ação para análise de eventual fraude de candidatas à cota de gênero.

A mera desistência da candidatura feminina após o registro, na verdade, é reconhecida como indício de ilícito eleitoral, sendo mero direito quando realizada por candidatos do sexo masculino.

Outro caso é a utilização pela coligação ou pela organização partidária de dados de mulheres que não buscam se candidatar, com a finalidade de fraudar o rol de candidaturas apresentado à Justiça Eleitoral. Nesta hipótese, a suposta candidata sofre, ainda, outros reveses.

Durante a instrução da Ação Penal 588-39.2016.6.13.0272, por exemplo, foram colhidos depoimentos de candidatas inscritas fraudulentamente, sem seu conhecimento:

Que não assinou os documentos de registro de candidatura e nem os viu, porque não é candidata; Que só soube que constava como candidata quando o policial civil foi até a sua casa, na sexta-feira;

[...]

Que a declarante não podia ser candidata porque sua filha teve bebê e estava com problemas de saúde; Que a declarante não pode ir a convenção do partido, mas suas filhas foram; Que a declarante não assinou a ata da convenção; Que não reconhece a assinatura aposta na ata da convenção e que lhe é exibida nesta oportunidade; Que só soube que sua assinatura foi falsificada no requerimento de registro de candidatura no domingo, quando os policiais a procuraram em sua casa; Que não assinou os documentos de registro de candidatura e nem levou seus documentos no comitê do partido (TRE-MG, Ac. de 28/03/2019. Recurso Criminal 588-39.2016.6.13.0272, Rel Juiz Paulo Abrantes)

Sem conhecimento da utilização de suas informações para o registro da candidatura, a mulher não tem, inicialmente, mecanismos para ter notícia de tal registro, e, assim, não dispõe de ferramentas para contrapor tal pedido. Caso o autor do DRAP apresente a documentação, o registro será deferido, em razão da ausência de evidências da fraude.

Porém, neste caso, as obrigações decorrentes do registro também não são de conhecimento da agora candidata. Desconhecendo seu caráter de candidata, também não sabe que deve prestar contas de campanha, nos termos do artigo 28 da Lei das Eleições. Além disso, a prestação de contas é devida ainda que inexistente qualquer movimentação de recursos financeiros na campanha da candidata, nos termos do enunciado da Súmula 38 do TRE-MG, bem como da jurisprudência do TSE:

Agravo regimental em recurso especial eleitoral. Prestação de contas. [...] 1. Na linha da jurisprudência deste Tribunal, ainda que desista da candidatura e não realize campanha, o candidato deve demonstrar a abertura de conta bancária específica para movimentação financeira e seus extratos bancários, para garantir o efetivo controle da Justiça Eleitoral [...] (Ac de 18.11.2014 no AgR-REspe nº 962198, rel. Min. Maria Thereza Rocha de Assis Moura.)

Tal determinação é apresentada nas Resoluções que tratam das prestações de contas. No último pleito eleitoral, a Resolução TSE-23.607/2019 tratou do tema:

Art. 45. Devem prestar contas à Justiça Eleitoral:

[...]

§ 8º A ausência de movimentação de recursos de campanha, financeiros ou estimáveis em dinheiro, não isenta o partido político e o candidato do dever de prestar contas na forma estabelecida nesta Resolução.

Como as informações apresentadas quando do pedido de registro de candidatura não o foram pela “candidata”, mas sim pelo partido, a sua citação para participar do processo de prestação de contas não será possível, por nenhum meio,

especialmente mensagem instantânea, e-mail, ou carta – em regra, direcionados ao endereço da campanha eleitoral.

Com a ausência de apresentação das contas, elas serão julgadas não prestadas, e, conseqüentemente, a pessoa resta impedida de obter certidão de quitação eleitoral, nos termos do artigo 11, §7º, da Lei 9.504/97. A ausência de quitação eleitoral gera os efeitos descritos no parágrafo 1º do artigo 7º do Código Eleitoral:

§ 1º Sem a prova de que votou na última eleição, pagou a respectiva multa ou de que se justificou devidamente, não poderá o eleitor:

I - inscrever-se em concurso ou prova para cargo ou função pública, investir-se ou empossar-se neles;

II - receber vencimentos, remuneração, salário ou proventos de função ou emprego público, autárquico ou para estatal, bem como fundações governamentais, empresas, institutos e sociedades de qualquer natureza, mantidas ou subvencionadas pelo governo ou que exerçam serviço público delegado, correspondentes ao segundo mês subsequente ao da eleição;

III - participar de concorrência pública ou administrativa da União, dos Estados, dos Territórios, do Distrito Federal ou dos Municípios, ou das respectivas autarquias;

IV - obter empréstimos nas autarquias, sociedades de economia mista, caixas econômicas federais ou estaduais, nos institutos e caixas de previdência social, bem como em qualquer estabelecimento de crédito mantido pelo governo, ou de cuja administração este participe, e com essas entidades celebrar contratos;

V - obter passaporte ou carteira de identidade;

VI - renovar matrícula em estabelecimento de ensino oficial ou fiscalizado pelo governo;

VII - praticar qualquer ato para o qual se exija quitação do serviço militar ou imposto de renda.

Fica, assim, claro o prejuízo da cidadã que, inscrita candidata sem seu conhecimento, não realizou os procedimentos necessários à regularidade da sua campanha – que também não existiu.

Além disso, em ambos os casos é possível a persecução penal das candidatas, em razão da fraude, pois os indícios são considerados suficientes para o início da ação penal pelo Ministério Público Eleitoral.

Além desses casos, merece menção a possível exclusão das candidatas após o registro, pela própria agremiação. Silva e Campos (2020) apontam a possibilidade, da “existência de práticas antidemocráticas por parte dos partidos e seus dirigentes, como subornos e coações, que visem não somente retirar a mulher das eleições quando já

registradas, como também demonstrar sua prescindibilidade” após o registro das candidaturas.

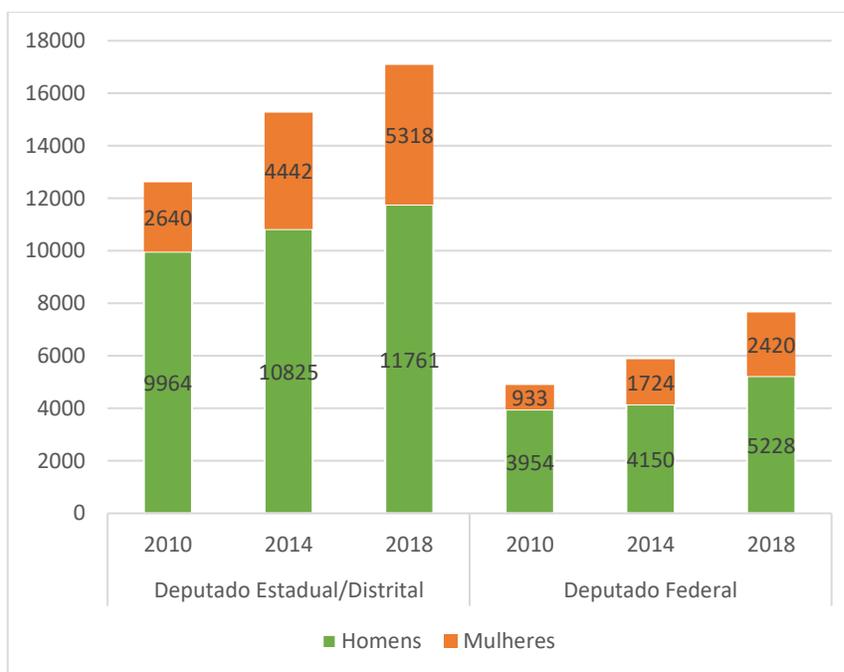
4.3.4. Efeitos das cotas de gênero no pleito eleitoral

Passa-se à análise do efeito da implementação das cotas no contexto das eleições brasileiras. Para tanto, foram utilizados dados disponibilizados pelo TSE e pela Câmara dos Deputados.

Foi realizada a análise dos dados das eleições de 2010, 2014 e 2018, por serem de âmbito nacional, escolhendo candidatos para os cargos de Presidente da República, Senador, Governador, Deputado Federal e Deputado Estadual/Distrital.

Quanto às candidaturas para as disputas proporcionais, é possível notar um aumento no quantitativo de candidatas, buscando o cumprimento da cota de gênero prevista na Lei das Eleições. O gráfico 2 apresenta tal evolução

GRÁFICO 2 - Número de candidatos por gênero/cargo nas eleições 2010, 2014 e 2018

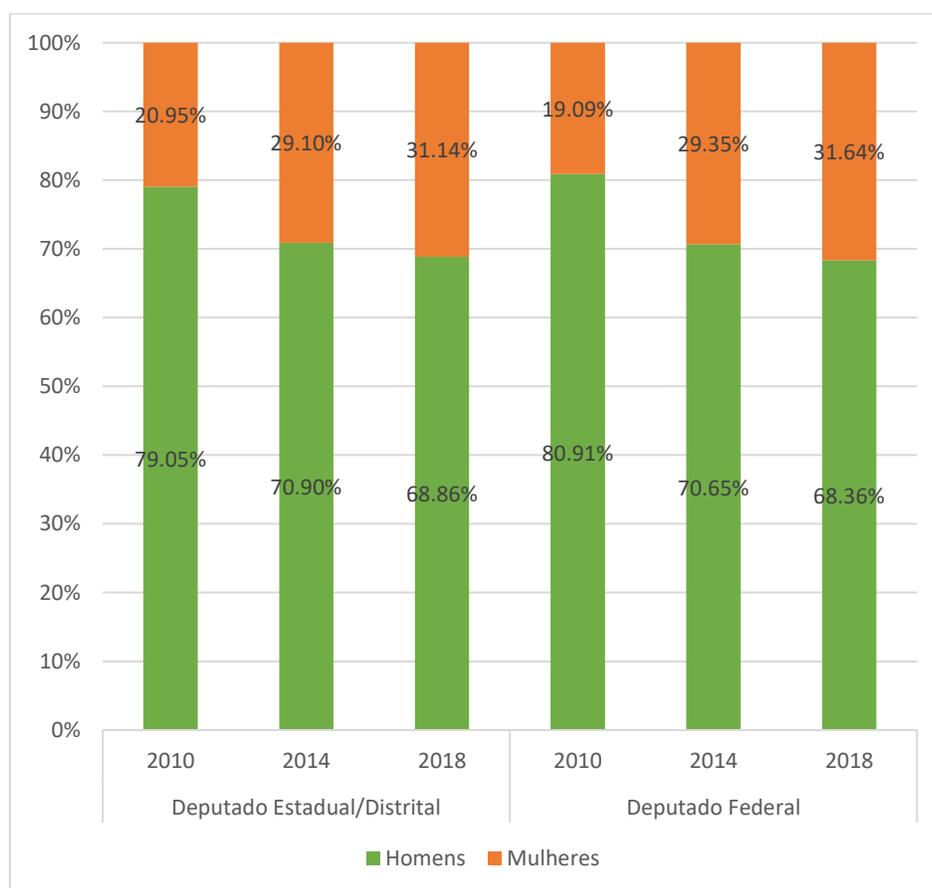


Fonte: Elaborado pelo autor, com dados disponibilizados pelo TSE¹⁰; NUJUP, 2021.

¹⁰ Disponível em <<https://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/eleicoes/eleicoes-anteriores/estatisticas-eleitorais-anos-anteriores>>. Acesso em 05/08/2021

Também fica claro que o crescimento do número de mulheres candidatas elevou o total de candidatos, que já vem aumentando com o tempo. Já a proporção entre candidaturas femininas e masculinas foi reduzida, respeitando-se a necessidade partidária de inscrição de 30 por cento das candidaturas de um dos sexos – como padrão, o feminino:

GRÁFICO 3 - Percentual de candidatos por gênero/cargo nas eleições de 2010, 2014 e 2018



Fonte: Elaborado pelo autor, com base em dados do TSE¹¹; NUJUP, 2021

Os dados apresentados demonstram a efetividade da cota de gênero enquanto mecanismo de inclusão de candidatas pelos partidos políticos nos pleitos eleitorais proporcionais. O aumento expressivo no número de candidatas, bem como a redução da

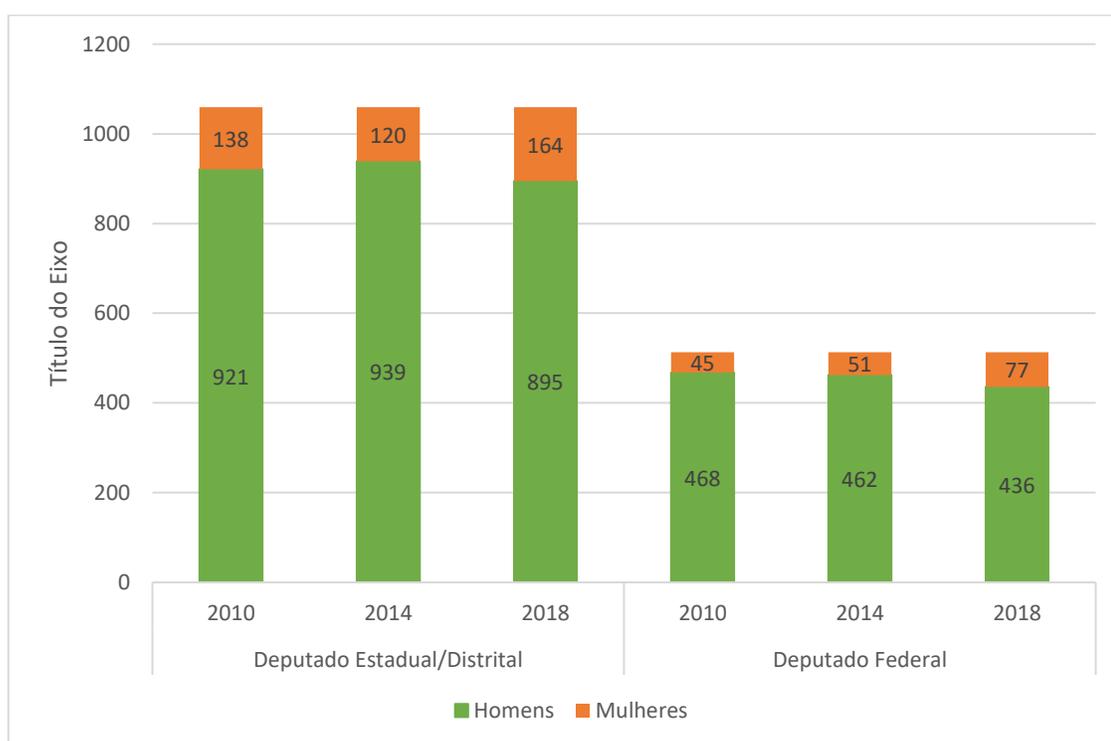
¹¹ Disponível em <<https://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/eleicoes/eleicoes-anteriores/estatisticas-eleitorais-anos-anteriores>>. Acesso em 05/08/2021

diferença entre a porcentagem de candidaturas masculinas e femininas foi alcançado, ainda que seja no mínimo legal.

A presença do mínimo legal definido pelo legislador demonstra o respeito pela norma e a preocupação com o seu descumprimento, e conseqüente impossibilidade de registrar o restante dos candidatos do partido/coligação.

Uma outra questão é a quantidade dessas candidatas que terminam o pleito eleitas. Como inexistem cotas reservadas para mulheres nas cadeiras do parlamento e nas casas legislativas estaduais e distrital, o número de mulheres que ocupam lugares na Câmara dos Deputados e nas Assembleias Legislativas se mantém relativamente constante, com um ligeiro aumento na última eleição, conforme se pode observar no gráfico apresentado abaixo:

GRÁFICO 4 – Número de eleitos por cargo/gênero nas eleições de 2010, 2014 e 2018

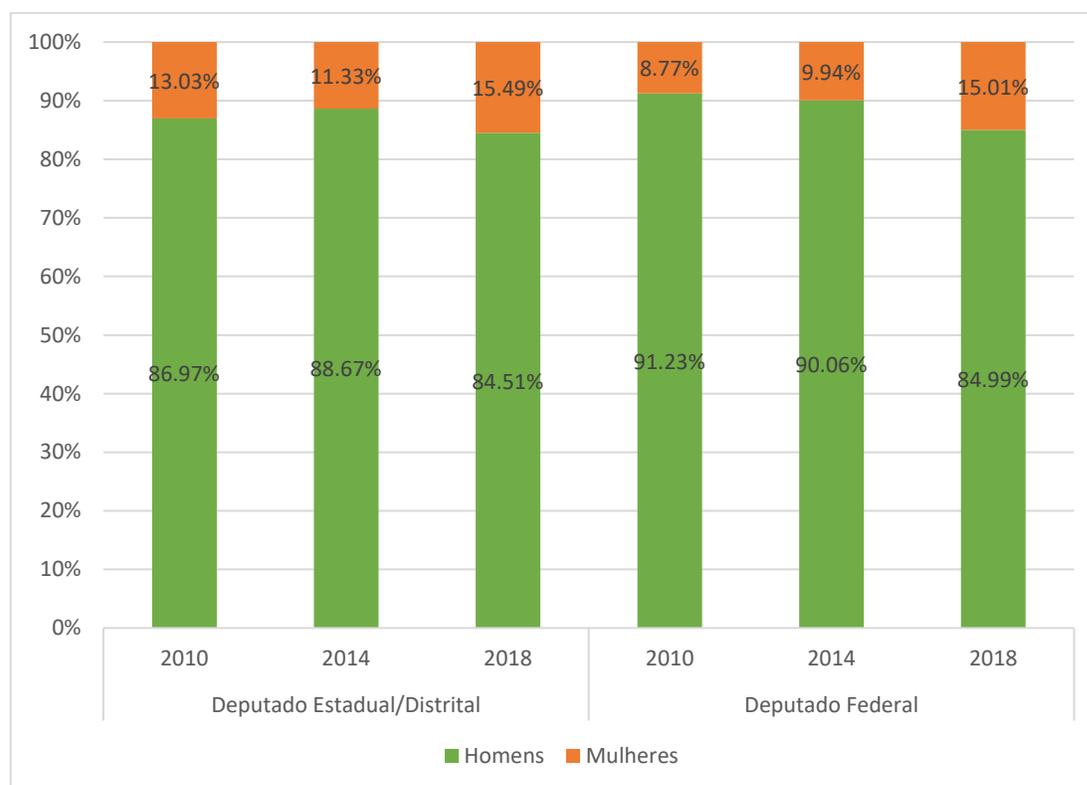


Fonte: Elaborado pelo autor, com base em dados do Sistema de Informações Eleitorais¹²; NUJUP, 2021

12

Porém, quando é analisada a proporção de candidatos e candidatas eleitos, fica clara a distância que se encontram as mulheres dos 30 por cento definidos como reserva de candidaturas.

GRÁFICO 5 – Proporção de eleitos por cargo/gênero nas eleições de 2010, 2014 e 2018



Fonte: Elaborado pelo autor, com base em dados do Sistema de Informações Eleitorais¹³; NUJUP, 2021

De fato, houve um acréscimo na proporção de mulheres eleitas nas últimas eleições. Como ainda é um fenômeno recente e não replicado – porque as próximas eleições nacionais serão em 2022, não é possível identificar a razão do aumento.

Mas é importante notar que a proporção não chega nem perto dos 30 por cento de vagas destinadas às vagas para registro feminino. A reserva legal na candidatura não se aproxima do número de eleitas, mostrando a disparidade existente entre a candidatura e a escolha pelo eleitor. Como barreiras que limitam a possibilidade de uma maior

13

Disponível em <https://inteligenciadenegocios3.camara.leg.br/painel/redirect.jsp?idDoc=112137608&uspn=9>. Acesso em 01/08/2021

inserção da mulher em cargos eletivos, Sanchez (2017) aponta o modelo de lista aberta, com o ingresso da mulher há pouco tempo, e conseqüente menor capital político para disputa com homens; o direcionamento, pelos partidos políticos, de recursos para financiamento de campanha aos candidatos; e a ocupação das agremiações por oligarquias políticas, além da existência de outras barreiras culturais e materiais.

4.3.5. Considerações sobre as cotas de gênero

Em regra, a literatura brasileira entende as cotas de gênero como um avanço legislativo (e mesmo jurisprudencial, especialmente em razão da ADI 5.617), mas ação afirmativa sem efetividade (SILVA; CAMPOS, 2020; SANCHEZ, 2017; LEITE; GUNDIM, 2019; MENUCCI; NIELSSON, 2019; SEVERINO, 2019, por exemplo).

Na verdade, a análise dos dados apresentados apresenta o seguinte panorama: as cotas vêm sendo respeitadas pelos partidos políticos, a quem se direcionam, que cumprem fielmente as determinações da norma para garantir o registro de seus candidatos.

O ponto que se apresenta é: apesar da determinação legal impondo as cotas de gênero para a definição partidária das candidaturas, as mulheres ainda têm dificuldade para serem eleitas, conforme comprova a comparação entre o crescente número de candidatas e seu proporcional aumento, e a relativa constância do número de mulheres eleitas.

Assim, a adoção das cotas é resultado de uma política que procura a manutenção do *status quo* pela apropriação de demandas sociais e sua adequação linguística e social, visando uma homogeneização da população que é, por natureza, diversa.

Além disso, a adoção do texto “cotas de sexo”, ao invés da clareza de se determinar cotas para mulheres é recurso que busca ocultar a subrepresentatividade feminina, igualando homens e mulheres como se os casos fossem semelhantes.

Apesar da exclusão das mulheres, a totalidade imposta pelo Direito Eleitoral enquanto candidatos, bem como aquela apresentada para os representantes demonstra o afastamento da possibilidade do exercício da diferença no contexto eleitoral, impondo

outro simulacro. Apesar da necessidade do cumprimento das contas para o registro da chapa, os “candidatos”, após o registro, são um todo homogeneizado, que perde suas diferenças e resulta na manutenção do poder (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a; 2020b).

Se a própria construção das cotas, por um lado, viabiliza candidaturas femininas, por outro impõe novas obrigações e apresenta mecanismos que afastam as mulheres das campanhas eleitorais. Pelo exposto, o incentivo vem carregado de uma plethora de razões para que as mulheres se afastem da candidatura.

As cotas eleitorais para candidaturas são um mecanismo inadequado para o equilíbrio das diferenças, pois somente funciona enquanto a totalidade “candidatos”, existente para igualar e retirar a diferença se mantém. A construção de tal ferramenta busca a manutenção do poder em sua forma solidificada, enquanto impõe critérios para a participação e para a possibilidade do debate. Dessa forma, encripta a ideia de candidatura, retirando seu sentido – existe somente como a palavra, mas o conceito de se candidatar, enquanto possibilidade de ser eleito, é retirado.

A encriptação do poder pode ser vista, no caso, como a construção de castas e qualidades necessárias para o exercício da política, e de uma igualdade inexistente entre os diferentes atores que se candidatam.

Nesse aspecto, as cotas exercem sua influência como parte do modelo transcendente, que exerce o papel de qualificar e condicionar o poder (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a). No caso concreto, as mulheres que desejam concorrer ao pleito possuem diferenças dos candidatos – mas desde que sob o escopo específico do modelo.

A adequação da diferença ao modelo impõe o reconhecimento de tal diferença pelo próprio modelo. Dessa forma, as características das mulheres que são candidatas – e ainda mais daquelas que são eleitas – devem se enquadrar nas características determinadas pelo próprio modelo.

De forma interessante, Sanín-Restrepo e Araújo (2020a, p. 5) apresentam a questão com suporte na dúvida de Hamlet:

“Ser ou não ser?”. De acordo com a encriptação por meio de um modelo transcendente, a resposta é: “ser... de acordo com uma forma de ser pronta, exterior ao ser; de acordo com um modelo de vida predefinido, que condiciona não apenas o ato de ‘existir’, mas o existir em seus próprios termos”. Além disso,

“conhece a ti mesmo” transforma-se em “conhece o quê o modelo te comanda para conhecer a ti mesmo”.¹⁴

A necessidade de adequação inerente ao modelo transcendente impõe a homogeneização, e realiza uma igualdade que ofende a diferença imanente – e, por isso, ofende a democracia, que só pode existir com o reconhecimento da diferença e das possibilidades que ela gera. A imposição do modelo resulta na encriptação.

¹⁴ Ampliação conforme sugerida pela banca de pré-defesa de Tese.

5. CONCLUSÃO

Esta pesquisa teve por objetivo apresentar elementos do Direito Eleitoral nos quais é possível identificar a existência do poder em sua forma encriptada, buscando demonstrar que, na realidade, a representatividade na qual a democracia brasileira se ancora é, na verdade, mero simulacro, criado para a manutenção do modelo liberal adotado no ocidente. Tal modelo apresenta o povo como um todo, homogêneo, quando, de fato, trata de tomar a parte pelo todo, apontando uma determinada – e pequena – fatia do povo (a elite) enquanto expressão de todo o povo. Enquanto isso, o povo oculto, excluído da política, é incluído para realizar a fantasia de uma totalidade forçada pelo colonialismo, enquanto interseção do neoliberalismo e do constitucionalismo (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020b).

Para tanto, inicialmente realizei pesquisa bibliométrica, com a finalidade de demonstrar a relevância do Direito Eleitoral para a academia brasileira. Três aspectos foram definidos para a avaliação dos estudos deste ramo do direito: a análise das teses e dissertações produzidas no país; a forma utilizada para o ensino de Direito Eleitoral nas melhores universidades; e a publicação de trabalhos sobre temáticas eleitorais no contexto do Direito.

Os resultados de tal avaliação demonstram que o ramo do Direito Eleitoral, área que estuda a participação popular na construção da representatividade no contexto democrático brasileiro, não tem o interesse da academia no Brasil, seja na pesquisa, seja no ensino. As teses e dissertações que apresentam pesquisas sobre o Direito Eleitoral representam 0,88% do total de trabalhos concluídos entre 2013 e 2019, apresentando o desinteresse dos pesquisadores em temáticas da área. Além disso, a grande maioria das pesquisas foi produzida em áreas que, historicamente, centralizam poder político e econômico.

O ensino do Direito Eleitoral, nas Instituições de Ensino Superior melhor classificadas na Avaliação Nacional de Desempenho dos Estudantes – ENADE, também proporciona uma visão sobre o desinteresse no campo. Dos 76 cursos que obtiveram nota máxima no exame, apenas em 48 foi possível identificar a disciplina como componente da grade curricular. E desses, apenas em 10 a cadeira é obrigatória – nos

demais, a disciplina é ofertada de forma optativa, sendo uma opção do aluno cursá-la. Além disso, grande parte das disciplinas analisadas são oferecidas em regime reduzido, compondo apenas 30 ou 45 horas/aula. Por fim, identifiquei a falta de atualização no material utilizado para o ministério do curso. Enquanto uma seara cujas alterações ocorrem em uma frequência muito alta, a manutenção de bibliografias nos planos de ensino que datam de mais de 10 anos demonstra, no mínimo, um descaso com o plano de ensino – no máximo, um completo anacronismo entre o ensino e o próprio Direito Eleitoral.

Tratando das publicações realizadas sobre temas do Direito Eleitoral, a escassez de pesquisas se mantém. Foram analisadas duas bases de dados importantes que agregam pesquisas internacionais: a *Web of Science* e a *Scopus*. Nos últimos seis anos, foram publicados e catalogados, em tais bases, 24 artigos relacionados ao campo aqui pesquisado.

Assim, o desprezo do Direito Eleitoral enquanto objeto de ensino e pesquisa no Brasil pode ser inferido pelos dados apresentados.

A ausência de pesquisas e estudos sobre o Direito Eleitoral torna cada vez mais encriptadas suas ferramentas, uma vez que o domínio de sua linguagem própria é reduzido a uma parcela pequena da população. A qualificação necessária para a atuação no campo – seja como operador jurídico, seja como participante do pleito – é reservada para alguns poucos, deixando de lado a grande maioria do povo. A busca por uma linguagem impenetrável visa impossibilitar qualquer tentativa de comunicação que não foi definida pelo modelo posto, que implementa sua estratificação (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020b; SANÍN-RESTREPO, 2016; 2018a)

Para a finalização do objetivo acima apresentado, selecionei elementos do Direito Eleitoral que perpassassem por toda a sua estrutura. Passando pelas normas de direito material, normas processuais e regras de organização da Justiça Eleitoral, a amplitude da pesquisa buscou apresentar a encriptação do poder como uma constante encrustada nas ferramentas que possibilitariam a representação democrática no Brasil.

Focando na organização da Justiça Eleitoral, a composição das Cortes é um elemento no qual é possível identificar a encriptação do poder, que cristaliza uma situação que, apesar de apresentada como democrática, vai contra princípios esculpidos

na própria Constituição Brasileira. Assim, enquanto as promessas de representatividade e acesso à justiça existem, elas são inalcançáveis pela forma como se constituem os Tribunais Eleitorais.

A ideia da existência de um Juiz Natural, aquele imparcial e independente, que é preexistente ao caso apresentado em juízo, não pode ser vislumbrado no contexto das Cortes Eleitorais. A independência do membro da Corte é impossibilitada exatamente por sua composição – as relações existentes entre os Juízes e Desembargadores estaduais e a composição política e efêmera das vagas destinadas aos juristas apresentam um desafio, pois tais vínculos imprimem, em maior ou menor grau, força que pode ser direcionada às decisões.

Além disso, as Cortes Eleitorais carecem das mais básicas garantias de imparcialidade oferecidas aos juízes no Brasil: os membros não possuem irredutibilidade de subsídio, e os vencimentos variam em razão da sua presença em Sessões da Corte; a temporariedade das funções afasta a vitaliciedade inerente ao cargo. Além disso, vedações impostas aos magistrados de forma geral também não atingem os Juízes Eleitorais da classe jurista: a possibilidade do exercício da advocacia causa assombro, pois existe uma possibilidade real e iminente de sua atuação como causídico perante seus pares. A inexistência da “quarentena”, período no qual o jurista não poderia atuar como advogado também demonstra a promiscuidade existente no contexto da Justiça Eleitoral.

Além dos fatores elencados acima, um outro contribui para a insegurança jurídica existente no Direito Eleitoral: o reduzido prazo dos mandatos dos Juízes Eleitorais impõe a variação constante nas decisões produzidas e na jurisprudência eleitoral. Na verdade, tal prazo reduzido justifica, inclusive, considerar as Cortes Eleitorais como tribunais *ad hoc*, criados para o julgamento específico de um pleito eleitoral específico.

Novamente, a criação de castas para a atuação enquanto participante do processo eleitoral. Outra promessa, do direito ao julgamento dos processos representativos por tribunais independentes e autônomos é encriptada pela construção da linguagem, resultando em direitos que nunca poderão ser acessados.

Tratando de aspectos materiais do Direito Eleitoral, a criação das cotas de gênero para o aumento da participação feminina no pleito é um ótimo exemplo que

permite demonstrar a existência de diversos mecanismos de exclusão, que apresentam uma variedade de qualificações necessárias para participar do corpo político (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020b).

As cotas foram criadas com o objetivo declarado de incentivar a participação feminina na política, garantindo a reserva de uma parcela das vagas para a candidatura em pleitos proporcionais para mulheres. Apesar disso, os índices de mulheres eleitas e de participação feminina nas casas legislativas pouco sofreu alteração.

As cotas tentaram eliminar uma das várias qualificações necessárias para participar da vida política como representante: a possibilidade de, superando valores machistas da sociedade, buscar uma candidatura a cargo eletivo. Porém existem outros elementos que impõe características necessárias à tal investidura: a eleição, a real possibilidade de participação, a superação de restrições à sua fala e ao exercício do próprio mandato pela mulher.

A manutenção de tais condições é um desrespeito à diferença que existe entre todas as pessoas – a proibição da existência da diferença, negada pela própria encriptação do poder (SANÍN-RESTREPO, 2016).

E se não bastasse a ausência de efetividade das cotas como mecanismo de redução da sub-representação feminina nas casas legislativas, sua implementação gerou empecilhos e problemas ainda maiores para as candidatas, que são forçadas a cumprirem obrigações que inexistem para homens. O combate às candidaturas fraudulentas, realizadas com a mera função de se cumprirem as cotas, resulta em mulheres que tem seus direitos políticos suspensos e sofrem persecução penal pelo exercício de uma prerrogativa de todos os candidatos: a desistência sem qualquer aviso prévio.

Por fim, se torna lugar comum o uso de informações de mulheres, sem o seu conhecimento e consentimento, para o registro de candidatura fictícia, com a finalidade de se cumprir a cota de gênero. Tal fato também gera prejuízos às mulheres, que foram o público-alvo da política de cotas.

No contexto processual, a legitimidade para a propositura das ações eleitorais é uma demonstração da exclusão do povo em relação à política: os eleitores não podem formular questões, não sendo considerados para os efeitos do foro eleitoral. Assim, não

possuem qualificação para, nem mesmo, discutir, que se dirá de apresentar algum fato que possa ser considerado para a discussão (SANÍN-RESTREPO, 2018c).

Especialmente com a cada vez maior judicialização do processo eleitoral, a representatividade se esvai e o voto não tem o poder de definir os eleitos. Todo o pleito volta-se para a discussão entre o povo visível, qualificado para realizar o debate, enquanto o restante, oculto, não tem mecanismos para ser incluído nas decisões. Assim, são “barrados, *de facto* e *de iure*, da política e do direito” (SANÍN-RESTREPO, 2016, pos. 796).

Das ações tipicamente eleitorais, inexistente alguma que possibilite ao cidadão questionar qualquer elemento do pleito eleitoral – tal exercício é reservado àqueles que possuem certas qualificações para serem incluídos na política. Nem mesmo a ação eleitoral constitucional, que deveria ser uma ferramenta popular de controle do pleito, pode ser manejada pela população.

Os crimes eleitorais, especialmente aqueles contra a honra, que, em regra, podem ser processados mediante queixa-crime, no contexto do Direito Eleitoral perdem seu caráter privado, e passam ao controle do Ministério Público Eleitoral.

Na ausência de possibilidade de participação do eleitor nos resultados dos pleitos eleitorais judicializados fica claro o processo de exclusão do povo “oculto”, e a imposição de qualificações necessárias para atuar no processo político.

O sistema jurídico-eleitoral ainda se mostra fechado ao exercício de poder pelo povo. Isso pode ser demonstrado, de forma clara, pela lista das pessoas que podem participar nos processos jurisdicionais. A Corte Eleitoral, bem como os legitimados para participarem nos processos são resultado de limitações ao exercício do poder, da criação de categorias diferentes para o povo.

Além disso, as frequentes alterações nas composições das cortes, que levam à dificuldade de construção de um Direito Eleitoral coeso, bem como variam de acordo com mecanismos de implementação de exclusão política, também apontam neste sentido.

De lado diametralmente oposto, as discussões e debates que poderiam descriptar o Direito Eleitoral e demonstrar o simulacro de representatividade são realizadas de forma incipiente, mesmo pela academia. O campo permanece fechado para

a análise e intervenção, por uma parcela de especialistas e elite que tem o modelo funcionando em benefício próprio.

A cristalização do poder em estado sólido, por meio do Direito, decorre da encriptação do poder e exclusão da diferença, fazendo com que o “povo” que é representado, nos termos do artigo 1º da Constituição de 1988, não seja todo o povo, mas sim uma parcela que é tomada como todo – uma sinédoque de povo (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a; 2020b).

O Direito Eleitoral, portanto, atua como um modelo transcendente, criando qualificações e condições para o exercício do poder e, assim, da própria vida. O modelo apresenta as condições para a possibilidade de qualquer diferença (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a). O condicionamento do exercício do poder, com a definição daquilo permitido e daqueles que estão permitidos elimina a possibilidade da própria existência da diferença, e, conseqüentemente, de mundo:

Poder é existir, existir é o potencial de ser diferente e está sempre em uma relação; essa relação não pode ter uma triangulação com um modelo transcendente que determine a relação ou, então, estamos diante da forma primordial de encriptação. Uma peculiaridade fundamental do poder, como compreendido pela teoria, é que as coisas não existem individualmente consideradas ou são dispostas de forma mágica em um lugar onde elas possam representar ou guiar a realidade, o que existe são relações múltiplas e heterogêneas entre coisas. A diferença é, por isso, a única condição de poder e, conseqüentemente, de mundo (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a, p. 5).

Apenas o “povo”, detentor das características e exigências estabelecidas pelo Direito Eleitoral (juízes, advogados, partidos políticos, pessoas que já tenham poder político, ao menos no âmbito local, parcela dos candidatos) pode participar do processo de escolha dos representantes. Mas a ideia de “povo” enquanto uma totalidade, incluindo também o povo oculto – aqueles sem poder para participar, aqueles que não se enquadram no modelo apresentado pelo Direito Eleitoral – é necessária como elemento de legitimação do modelo.

Para tratar apenas dos elementos trazidos por esta pesquisa, a limitação do acesso à educação eleitoral; o afastamento de regras básicas na composição das cortes eleitorais; a ilegitimidade do cidadão para participar na parte jurisdicional, cada vez mais presente, dos pleitos eleitorais; e a existência de ferramentas ineficazes para inclusão das mulheres nos pleitos, resultando, muitas vezes, em sua punição pela tentativa de participar são todos mecanismos que demonstram a encriptação do poder, pela

qualificação da possibilidade de atuação, pela apropriação da linguagem e pela composição de instituições hierárquicas que fiscalizam e proíbem a diferença, resultando em “uma dimensão simulada, não apenas da realidade, um simulacro da democracia, mas também de conceitos afins e implícitos como conflito e “povo” como poder constituinte” (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a, p. 6).

A encriptação é um mecanismo de manutenção do poder, utilizado pelos detentores de tal poder com a finalidade de cristalizar, pelo exercício da *potestas*, os mecanismos de exercício da *potentia*, com a criação de qualificações e condições para a atuação e, conseqüentemente, a limitação da diversidade¹⁵.

A busca pela descriptação do poder realizada nesta pesquisa é entendida como “a rejeição fundamental da política como qualquer finalidade estabelecida por modelos invisíveis e intocáveis dirigidos por elites que trabalham em seu benefício (ou para uma unidade menor), em nome o por meio de uma totalidade simulada (SANÍN-RESTREPO, 2020, *apud* SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a). Dessa forma, pretendi, a partir de tal rejeição, apresentar os elementos escolhidos do Direito Eleitoral como são: ferramentas que apoiam elites, com a finalidade de manter seu próprio benefício, em nome de um povo que não pode ser visto no contexto do pleito eleitoral – somente no momento do voto, que, conforme apresentado, não define a eleição.

Creio que os objetivos específicos desta pesquisa foram alcançados. Após a análise do contexto acadêmico brasileiro do Direito Eleitoral, foram analisadas normas que norteiam os elementos escolhidos para análise, demonstrando sua apropriação por uma elite que busca a manutenção do poder enquanto *potestas*, enquanto exercício de dominação.

Além disso, demonstra a exclusão do povo, em razão da própria exclusão da diferença, que existe de forma imanente. A apresentação da construção de estratificações, qualificações e proibições do exercício de poder (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a) ficam claras nas facetas do Direito Eleitoral analisadas.

Assim, a ideia de representatividade, enquanto fundacional para os estados liberais, resulta em mero simulacro, uma vez que os representantes atuam pelos interesses de uma elite, que possui qualificação para atuar politicamente. As decisões,

¹⁵ Ampliação conforme sugestão da pré-banca de defesa de Tese.

sejam elas sobre quem irá representar, quais as finalidades de tal representação e como ela deve ser realizada não fazem parte do campo de ação do povo, que, enquanto totalidade necessária para a existência da democracia, existe de forma oculta sobre uma pequena parcela, essa sim representável, que tem mecanismos para exercer o poder.

Nem mesmo a liberdade para a escolha de representantes existe. Os pleitos eleitorais, judicializados, não autorizam a participação do povo oculto. A tal povo também não é permitido ser representante, pela falta de pertencimento à determinadas castas ou inexistência de qualificação para o exercício do poder.

Meu objetivo foi desconstruir os elementos de Direito Eleitoral abordados na pesquisa para analisar a as fundações do contexto aí existente, que exerce controle sobre as pessoas e exclui as diferenças (SANÍN-RESTREPO, 2018a). Nesse sentido, a representatividade democrática pode ser vista como um simulacro que existe enquanto negação da diferença que resultaria na própria representação adequada ao povo.

Esta pesquisa apresenta contribuições tanto para a academia quanto para o próprio campo técnico do Direito Eleitoral e para a sociedade.

Inicialmente, cabe destacar a análise crítica realizada dos elementos que compõe a pesquisa. Minha intenção foi, especificamente, de apresentar questões que são objeto do dia a dia na Justiça Eleitoral, permitindo sua visão de uma perspectiva nova.

Apesar de alguns dos pontos já sofrerem críticas de outros autores, o prisma que utilizei para a análise parte de pressupostos teóricos próprios da teoria da encriptação do poder, elemento de originalidade do trabalho. As críticas eram produzidas no contexto da dogmática jurídica que se encontra dentro do modelo jurídico transcendente, enquanto esta pesquisa pretende exatamente demonstrar a encriptação do poder existente no próprio modelo, e seu resultado como o simulacro de representatividade.

Assim, apresento à academia uma nova visão sobre o Direito Eleitoral Brasileiro, encabeçada pela teoria da encriptação do poder: a necessidade do Direito Eleitoral é exatamente a construção de um modelo que iguala artificialmente as pessoas, e exclui o povo da possibilidade do exercício do poder.

A sua consequência, o simulacro de representatividade democrática, resulta na destruição da democracia “em seu próprio nome, enquanto o capitalismo é instalado como a única verdade global [...]” e a Constituição “reúne povo e democracia como agência e estrutura em uma engrenagem formidável e impenetrável” (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a, p. 7).

Para a própria estrutura existente, pensar em mecanismos que implementem a inclusão e o reconhecimento da diferença enquanto fator imanente na sociedade, bem como permitir o exercício do poder enquanto *potentia* poderia produzir efeitos benéficos na sociedade enquanto massa heterogênea.

Compreender a construção e os mecanismos utilizados para a produção do simulacro de representatividade – e de democracia – é importante para a libertação da “capacidade de usar a linguagem por meio de sua prática revolucionária” (SANÍN-RESTREPO; ARAÚJO, 2020a, p. 10).

Dessa forma, não espero aqui a demonstração do significado da política e de seu exercício, mas de uma contribuição para a sua construção. O reconhecimento da diferença como fundamental para a própria existência resulta na exposição do povo enquanto titular de direitos e o afastamento da homogeneização e exclusão como ferramentas de implementação da *potestas*. A democracia, apresentada de forma radical e com significado, consiste na abolição de uma igualdade excludente e no reconhecimento da diferença como imanente à existência e, logo, à política – o exercício enquanto *potentia*¹⁶.

Entre as limitações desta pesquisa, pode ser apresentada a escolha dos elementos que seriam analisados. Tal escolha se justifica em um tripé: pelas várias esferas que são objeto de estudo do Direito Eleitoral, que tem, por característica, ser multifacetado e interdisciplinar; pela adequação dos aspectos escolhidos à demonstração da encriptação do poder, pois é possível notar que emergem indicativos da encriptação em sua análise; e da experiência prática, do dia a dia no contexto da Justiça Eleitoral, que resulta na constante crítica sobre a ocultação do povo no processo de escolha dos representantes.

¹⁶ Ampliação conforme sugestão da pré-banca de defesa de Tese.

Porém a análise de outros elementos – o que não foi realizado por vários fatores, em especial o tempo necessário para a finalização do trabalho – poderia contribuir com o entendimento esposado por esta tese, ou seja, o direito eleitoral enquanto modelo transcendente que permite a construção de um simulacro de representatividade.

Especificamente nas análises, surgem outras limitações da pesquisa.

A análise da existência de disciplinas relativas ao Direito Eleitoral nas IES foi realizada apenas naquelas que obtiveram nota máxima no ENADE e disponibilizaram seus planos de ensino das disciplinas na internet. Os termos utilizados para filtragem na análise das teses e dissertações, bem como na busca dos artigos nas bases de dados apresentam limitações, mas foram escolhidos pela sua especificidade e adequação ao tema. A própria escolha dos bancos de dados, apesar de sua importância científica reconhecida, apresenta limitações, especialmente à publicação de artigos brasileiros – a produção do “Sul” é, muitas vezes, repelida pelos periódicos que estão catalogados nestas bases.

A legitimidade analisada nas ações eleitorais trata apenas do polo ativo, ou seja, da possibilidade da propositura de ações tipicamente eleitorais. Outras ações, como *Habeas Corpus* e Mandados de Segurança não foram avaliados pela falta da tipicidade eleitoral.

Já quanto às cotas de gênero, as decisões utilizadas como base de análise foram escolhidas em razão da adequação à análise do tema.

Assim, como sugestão de trabalhos futuros, tomando-se como base a presente pesquisa, menciono primeiramente a análise de outros elementos do Direito Eleitoral, com a finalidade de identificar a encriptação do poder e a ocultação do povo como mecanismo de implementação do simulacro de representatividade democrática e a finalidade do exercício do poder enquanto *potestas*. Dessa forma, um aprofundamento sobre o registro de candidaturas, propaganda eleitoral, utilização de *fake news*, além de análises sobre as ações propostas e as respostas da Justiça Eleitoral no deslinde das controvérsias apresentadas poderia desvelar características que demonstram a construção de ferramentas de exclusão. Este trabalho já teve início, com a pesquisa de

Silva (2008), sobre as prestações de contas eleitorais como simulacro do controle da legitimidade eleitoral.

A importância da Justiça Eleitoral, como construção que implementa a representatividade, merece uma atenção maior da academia brasileira. Infelizmente, os juristas nacionais não tem interesse por este ramo especializado, e a falta de estudos na área resulta em um afastamento do exercício do poder e da análise desse exercício.

Este trabalho teve a pretensão de ocupar um espaço que demanda aprofundamento teórico e prático: a análise do Direito Eleitoral enquanto ferramenta de encriptação do poder.

Em conjunto com outras pesquisas, especialmente formuladas na própria Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, e, de forma específica, no NUJUP – Núcleo Jurídico de Políticas Públicas, a utilização da teoria da encriptação do poder pretende fornecer elementos para a análise da política enquanto dominação, e para a ocultação do povo.

Assim, este trabalho não deve ser visto como acabado, até mesmo porque a tese se finda, mas a pesquisa, pela vastidão do seu objeto, continua. O exercício da dominação por castas continua sendo exercido, a exclusão é permanente, e o simulacro de representatividade se mantém. O dever de investigar esses fenômenos e contribuir para uma construção coletiva da política como exercício da diferença ainda é determinante nas minhas pesquisas que virão.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Roberto M. de. **Curso de Direito Eleitoral**. 12ª ed. rev., amp. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018

ALVES, Larissa. M. R.; MENCHER, Yasmim. Crise de representatividade brasileira: influência da hegemonia de grupos e democracia representativa. **Revista de Ciências do Estado**, n. 3, v. 1, p. 296-312, Jul. 2018

ALVIM, Frederico F. **Curso de Direito Eleitoral**. 2ª ed., rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2016

ANDRADE, Daniel P. Neoliberalismo: Crise econômica, crise de representatividade democrática e reforço de governamentalidade. **Novos Estudos Cebrap**, v. 38, n. 1, p. 109-135, Mai. 2019

ARAÚJO, Eduardo B. E.; XIMENES, Júlia M. Contencioso eleitoral em tempos de judicialização da política: a disputa no Supremo e o Supremo na disputa. **Revista Investig. Const.**, v. 6, n. 2, p. 423-448, Mai/Ago, 2019

AVRITZER, Leonardo. Reforma política e participação no Brasil. *In*: AVRITZER, Leonardo; ANASTASIA, Fátima (org). Reforma política no Brasil. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006

BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. 3a reimp. Tradução de Luís Antero Reto e Augusto Pinheiro. São Paulo: Edições 70, 2011

BEM, Leonardo S. de; CUNHA, Mariana G. **Direito Penal Eleitoral**. 2ª ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011

BOLOGNESI, Bruno. A cota eleitoral de gênero: política pública ou engenharia eleitoral? **Paraná Eleitoral**, v. 1, n. 2, p. 113-129, 2012

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**. São Paulo: Malheiros, 2001

BRASIL. **Código Eleitoral**. Lei 4.737, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral. Brasília: Congresso Nacional, 1965.

BRASIL. **Constituição** (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Decreto 678**, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Brasília: Congresso Nacional, 1992. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em 05/05/2021.

BRASIL. **Lei 12.034**, de 29 de setembro de 2009. Altera as Leis nos 9.096, de 19 de setembro de 1995 - Lei dos Partidos Políticos, 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral. Brasília: Congresso Nacional, 2009

BRASIL. **Lei 12.891**, de 11 de dezembro de 2013. Altera as Leis nºs 4.737, de 15 de julho de 1965, 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 9.504, de 30 de setembro de 1997, para diminuir o custo das campanhas eleitorais, e revoga dispositivos das Leis nºs 4.737, de 15 de julho de 1965, e 9.504, de 30 de setembro de 1997. Brasília: Congresso Nacional, 2013. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12891.htm>. Acesso em 05/05/2021.

BRASIL. **Lei 13.165**, de 29 de setembro de 2015. Altera as Leis nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para reduzir os custos das campanhas eleitorais, simplificar a administração dos Partidos Políticos e incentivar a participação feminina. Brasília: Congresso Nacional, 2015

BRASIL. **Lei 13.487**, de 06 de outubro de 2017. Altera as Leis nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e 9.096, de 19 de setembro de 1995, para instituir o Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC) e extinguir a propaganda partidária no rádio e na televisão. Brasília: Congresso Nacional, 2017

BRASIL. **Lei 8.350**, de 28 de dezembro de 1991. Dispõe sobre gratificações representações na Justiça Eleitoral. Brasília: Congresso Nacional, 1991.

BRASIL. **Lei 8.906**, de 04 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Brasília. Congresso Nacional, 1994

BRASIL. **Lei 9.100**, de 29 de setembro de 1995. Estabelece normas para a realização das eleições municipais de 3 de outubro de 1996, e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 1995.

BRASIL. **Lei 9.504**. de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Brasília: Congresso Nacional, 1997. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9504compilado.htm>. Acesso em 08/05/2021

BRASIL. **Lei Complementar 5**, de 5 de abril de 1970. Estabelece, de acordo com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, art. 151 e seu parágrafo único, casos de inelegibilidades, e dá outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 1970. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp05.htm>. Acesso em 08/05/2021.

BRASIL. **Lei Complementar 64**, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Brasília: Congresso Nacional, 1990. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm>. Acesso em 08/05/2021.

CALHEIROS, Iara L.; BRASIL, Silvio Fernando de C.; IGNÁCIO, Rozana P. A fraude de cota de gênero nas eleições brasileiras. **Boletim de Conjuntura**, ano II, vol. 2, n. 6, Boa Vista, 2020

CANOTILHO, José Joaquim G. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7ª ed. 11ª reimp. Coimbra: Edições Almedina, 2003

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Jurisdição e competência**: exposição didática, área do direito processual civil. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2010

CNJ. **Pedido de Providências 200710000014851**. Consulta formulada sobre os limites e restrições impostos aos advogados membros-juristas de tribunais eleitorais e juizes suplentes não remunerados. Referendo pelo Brasília: CNJ, 2008.

COSTA, Daniel C. G. da. **Curso de Direito Processual Eleitoral**. Belo Horizonte: Fórum, 2018

CUNHA, Amanda G. da. BASTOS JÚNIOR, Luiz Magno. Fraudes à cota de gênero na perspectiva do Direito Eleitoral sancionador. **Resenha Eleitoral**, v. 24, n. 1, p. 57-84, 2020

CUNHA, Rogério S. **Manual de Direito Penal**: parte especial (arts. 121 ao 361). 11 ed. rev., amp. e atual. Salvador: JusPodivm, 2019

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: introdução ao Direito Processual Civil, parte geral e processo de conhecimento. 18 ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

ELSEVIER. **Scopus**. [S.d.] Disponível em <<https://www-scopus.ez27.periodicos.capes.gov.br/search/form.uri?display=basic#basic>>. Acesso pelo Portal de Periódicos CAPES, em jan/2021

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. Justiça Eleitoral Contramajoritária e Soberania Popular: a democrática vontade das urnas e a autocrática vontade judicial que a nulifica. **Revista Ballot**, v. 1, n. 1, Mai/Ago, 2015

FRANCESCHINI, Fiorenzo; MAISANO, Domenico; MASTROGIACOMO, Luca. Empirical analysis and classification of database errors in Scopus and Web of Science. **Journal of Informetrics**, v.10, p. 933-953, 2016

FRIEDE, Reis. Da imparcialidade do julgador à luz do novo Código de Processo Civil. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, ano 13, v. 20, n. 1, Jan/Abr 2019.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral** (12ª ed.). São Paulo: Atlas, 2016.

HABERMAS, Jürgen. **Between facts and norms**: Contributions to a discourse theory of law and democracy. Cambridge: The MIT Press, 1996

- HABERMAS, Jürgen. **The inclusion of other**. Cambridge: The MIT Press, 1998a
- HABERMAS, Jürgen. **The philosophical discourse of modernity**: Twelve lectures. Cambridge: Polity Press, 1998b
- HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **The federalist papers**. Edição, introdução e notas por Lawrence Goldman. Oxford: Oxford University Press, 2008
- HARENDT, Hannah. **The origins of totalitarianism**. San Diego: Harvest, 1976
- HARTLEY, James; KOSTOFF, Ronald N. How useful are 'key words' in scientific journals? **Journal of Information Science**, v. 29, n. 5, pp. 433-438, 2003
- HOBSON, Cristopher. Revolution, representation and the foundations of Modern Democracy. **European Journal of Political Theory**, v. 7, n. 4, p. 449-471, 2008.
- JACOMY, Mathieu; VENTURINI, Tommaso; HEYMANN, Sebastien; BASTIAN, Mathieu. ForceAtlas2, a Continuous Graph Layout Algorithm for Handy Network Visualization Designed for the Gephi Software. **PLoS One**, v. 9, n. 6, jun. 2014
- LEITE, Crislayne M.; GUNDIM, Wagner Wilson D. A participação da mulher na política brasileira e a efetividade das cotas partidárias. **Resenha Eleitoral**, v. 23, n. 1, p. 139-164, 2019
- MACEDO, Elaine H. A cota de gênero no processo eleitoral como ação afirmativa na concretização de direitos fundamentais políticos: tratamento legislativo e jurisdicional. **Revista da AJURIS**, v. 41, n. 133, mar. 2014
- MANIN, Bernard. **The principles of representative government**. Cambridge: Cambridge University Press, 1997
- MENUCCI, Júlia M.; NIELSSON, Joice Graciele. A efetividade da lei de cotas de gênero e o alargamento da participação feminina na política com vistas às eleições de 2018. **Revista de Direitos Humanos e Efetividade**, v. 5, n. 2, p. 1-21, Jul./Dez. 2019
- MPU. **Parecer**. ADI 5.235/DF. Constitucional e administrativo. Ação direta de inconstitucionalidade. Arts. 28, IV, e 30, i, da lei 8.906/1994 e art. 21 da lei 11.415/2006. Conhecimento parcial. Revogação da lei 11.415/2006 pela lei 13.316/2016. Ausência de aditamento. Mérito. Vedação ao exercício de advocacia por servidores do poder judiciário e do ministério público da união. Decorrência dos princípios da moralidade e da eficiência. Existência de critério razoável de desigualação. Brasília: STF, 2018. Disponível em < <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=314471010&ext=.pdf>>. Acesso em 05/05/2021.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. Vol. único. 10ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2018.
- OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. Viragem jurisprudencial em matéria eleitoral e segurança jurídica: estudo sobre o caso da declaração de inconstitucionalidade do recurso contra

expedição de diploma pelo Tribunal Superior Eleitoral. **Estudos Eleitorais**, v. 9, n. 2, p. 83-105, Mai/Ago 2014.

PAIM, Gustavo B. O juiz natural e o direito eleitoral. **Estudos Eleitorais**, v. 10, n. 3, p. 29-49, set/dez 2015

PAINE, Thomas. **Rights of Man, Common Sense and other political writings**. Introdução por Mark Philip. Oxford: Oxford University Press, 1998

PEREIRA, César Antônio; FUJINO, Asa. A pesquisa sobre patentes na Ciência da Informação: estudo bibliométrico e cientométrico da produção científica indexada na Web of Science. **Revista da Faculdade de Biblioteconomia e Comunicação da UFRGS**, v. 20, n. 3, pp. 194-206, set/dez, 2014

PIRES, Felipe A. M. Hannah Arendt e o totalitarismo como forma de governo apoiada na ralé e nas massas. **Investigação filosófica**, v. 11, n. 1, p. 39-56, 2020

RADHAKRISHNAN, Srinivasan; ERBIS, Serkan; ISAACS, Jacqueline. A.; KAMARTHI, Samar. Novel keyword co-occurrence network-based methods to foster systematic reviews of scientific literature. **PLoS One**, v. 12, n. 3, pp. 1-16, 2017.

RAMAYANA, Marcos. **Direito Eleitoral**. 16ª ed. Rio de Janeiro: Ímpetus, 2018

RANCIERE, Jacques. Democracy, republic, representation. **Constellations**, v. 13, n. 3, p. 297-307, 2006.

ROBESPIERRE, Maximilien. **Virtue and Terror**. Apresentado por Slavoj Žižek. Tradução por John Howe. Versão E-pub. London: Verso, 2017

ROUSSEAU, Jean Jacques. **O contrato social**. Trad. Antônio de Pádua Danesi. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

SANCHEZ, Beatriz R. Reforma política e representação parlamentar feminina: possibilidades e limites. **Almanaque de Ciência Política**, v. 1, p. 4-14, 2017

SANÍN-RESTREPO, Ricardo. **Decolonizing democracy: Power in a Solid State** (Global Critical Caribbean Thought) (Kindle ed.). London: Rowman & Littlefield International, 2016

SANÍN-RESTREPO, Ricardo. Introduction. *In*: SANÍN-RESTREPO, Ricardo (org.). **Decrypting power** (Global Critical Caribbean Thought) (Kindle ed.). Londres: Rowman & Littlefield International, 2018c

SANÍN-RESTREPO, Ricardo. **Notas sobre el significado de la encriptación del poder como el filo de la navaja de lo político**. [s. e] 2017. Disponível em <<https://politicasysociologia.ucm.es/data/cont/docs/21-2018-05-10-El%20Significado%20de%20la%20Encriptacio%CC%81n,%20Sanin.pdf>> Acesso em 11/10/2020

SANÍN-RESTREPO, Ricardo. The encrypted constitution: new ways of emancipation from global power. *In*: SANÍN-RESTREPO, Ricardo (org.). **Decrypting power** (Global Critical Caribbean Thought) (Kindle ed.). Londres: Rowman & Littlefield International, 2018a

SANÍN-RESTREPO, Ricardo. The people vs. Hegel: the mystifying transcendence of time and the immanence of radical democracy. *In*: SANÍN-RESTREPO, Ricardo (org.). **Decrypting power** (Global Critical Caribbean Thought) (Kindle ed.). Londres: Rowman & Littlefield International, 2018b

SANÍN-RESTREPO, Ricardo; ARAÚJO, Marinella M. A teoria da encriptação do poder: itinerário de uma ideia. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, v. 23, n. 45, p. 1-17, out. 2020a

SANÍN-RESTREPO, Ricardo; ARAÚJO, Marinella M. Is the Constitution the trap? Decryption and revolution in Chile. **Law and Critique**, v. 31, n. 41, p. 41-49, mar. 2020b

SANÍN-RESTREPO, Ricardo; HINCAPIÉ, Gabriel M. La constitución encriptada: Nuevas formas de emancipación del poder global. **Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales**, año IV, n. 8, Jul/Dez 2012

SARTORI, Giovanni. **The theory of democracy revisited**. Part 1: The contemporary debate. New Jersey: Chatham House Publishers, 1924

SAYÃO, Fernando. (1996). Bases de dados: a metáfora da memória científica. **Ci. Inf.**, Brasília, v. 25, n. 3, p. 314-318, set./dez., 1996

SEDIGHI, Mehri. Application of word co-occurrence analysis method in mapping of the scientific fields (case study: the field of Informetrics). **Library Review**, 65(1/2), pp. 52-64, 2016

SEVERINO, Lorena de O. Cotas para participação feminina na política brasileira: entre a necessidade e a efetividade. **Resenha Eleitoral**, n. 23, v. 1, p. 279-294, 2019

SHABANI, Omid A. P. **Democracy, power and legitimacy**: the critical theory of Jürgen Habermas. Toronto: University of Toronto Press, 2003

SIEYÈS, Emmanuel J. **Political writings**. Edição, tradução e introdução por Michael Sonenscher. Indianapolis: Hackett Publishing Company, 2003

SILVA, Amaury. **Ações eleitorais**: teoria e prática. 2ª ed. São Paulo: JHMizuno, 2016

SILVA, Djalma B. As resoluções do Tribunal Superior Eleitoral como instrumento de caráter normativo. **Revista Populus**, n. 3, p. 129-143, nov. 2017

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 38ª ed, rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2015

SILVA, Leandro B. **Prestações de contas de campanhas eleitorais**: Um simulacro de controle da normalidade e legitimidade das eleições. Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Belo Horizonte: PUC Minas, 2018

SILVA, Thyerri José C.; CAMPOS, Michelle M. C. Cotas Eleitorais de gênero no Brasil: ontem, “azul e rosa”; hoje, “laranja”? **Ciências Humanas e Sociais**, v. 6, n. 2, p. 177-188, set. 2020

SOUZA, Jessé. A parte de baixo da sociedade brasileira. **197**, ano 4, vol. 14, p. 33-41, jul/set 2011

SOUZA, Jessé. Introdução. *In*: SOUZA, Jessé (org.). **Ralé brasileira**: quem é e como vive. Belo Horizonte: UFMG, 2009

STF. **Acórdão de pedido liminar na ADI 1127 de 1994**. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. Estatuto da advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil. Dispositivos impugnados pela AMB. Medida liminar. Interpretação conforme a Constituição. Brasília: STF, 1994. Disponível em < https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/IT/ADI_1127_DF_1278874414240.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAO67SMCVA&Expires=1626453826&Signature=b5O A14tm0vwsy509eAiJJR2vlec%3D>. Acesso em 14/05/2021.

STF. **Acórdão na ADI 1127 de 1994**. Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei 8.906, de 4 de julho de 1994. Estatuto da advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil. Dispositivos impugnados pela AMB. Prejudicado o pedido quanto à expressão “Juizados Especiais”, em razão da superveniência da Lei 9.099/95. Ação Direta conhecida em parte e, nessa parte, julgada parcialmente procedente. Brasília: STF, 2006. Disponível em < https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/IT/ADI_1127_DF_1279038771875.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAO67SMCVA&Expires=1626453445&Signature=g70p94cDrOJHsxffRRq3BepBFVvk%3D>. Acesso em 14/05/2021.

STF. **Mandado de Segurança 27.598/DF**. Mandado de segurança. Ato do conselho nacional de justiça que considerou a inamovibilidade garantia apenas de juiz titular. Inconstitucionalidade. Brasília: STF, 2012. Disponível em < https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/IT/MS_27958_DF_1356479882627.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAO67SMCVA&Expires=1626462071&Signature=he nfyUzCcZW2oEunYrDmf3ZNXZo%3D>. Acesso em 04/05/2021.

STF. **Reclamação 417-1/RR**. Constitucional. Processual. Competência. Ação popular. Constituição, art. 102, I, “n”. Brasília: STF, 1993. Disponível em < <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=86824>>. Acesso em 04/05/2021.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar R. **Curso de Direito Processual Penal**. 7ª ed. rev., amp. e atual. Salvador: JusPodivm, 2012

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum**. Vol. I. 58ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017

TSE. **Acórdão**. Consulta 0604054-58.2017.6.00.0000. Consulta. Requisitos. Legitimidade. Senadora. Exame. Expressão “cada sexo”. Referência. Transgêneros. Omissão legislativa. Nome Social. Cadastro Eleitoral. Princípios da dignidade da pessoa humana. Igualdade. Não discriminação. Intimidade. Direito à felicidade. Bem-estar objetivo. Valores de justiça. Fins sociais. Exigências do bem comum. Cotas feminina e masculina. Contabilização. Percentuais. Art. 10, §3º, da Lei 9.504/97. Pedido de registro de candidatura. Nome completo. Art. 12, caput, da Lei das Eleições. Nome civil. Determinação. Nome social. Urnas eletrônicas. Possibilidade. Expressão “não estabeleça dúvida quanto à sua identidade”. Candidaturas proporcionais e majoritárias. Idênticos requisitos. Art. 11 da Lei das Eleições. Brasília: TSE, 2018

TSE. **Acórdão**. RCED 0601472-98.2018.6.27.0000/TO. Direito Eleitoral e Processual Civil. Recurso contra a expedição de diploma. Eleições 2018. Deputada Estadual. Inelegibilidade preexistente e de natureza infraconstitucional. Inadequação da via eleita. Extinção do processo sem resolução do mérito. Brasília: TSE, 2019. Disponível em <<https://tse.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/762529862/recurso-contras-expedicao-de-diploma-rced-6014729820186270000-palmas-to/inteiro-teor-762529869>>. Acesso em 10/05/2021

TSE. Resolução 22.073, de 06 de setembro de 2005. Administrativo. Lei nº11.143/2005. Resolução-STG nº 306/2005. Fixação do subsídio de membros do poder judiciário em parcela única, excluídas as parcelas de caráter indenizatório previstas em Lei (§11 do art. 37, introduzido pela EC nº 47/2005). Pagamento das gratificações eleitorais e da verba de representação pelo exercício da presidência dos Tribunais Eleitorais. Impossibilidade. Gratificação de presença por sessão. Previsão legal mantida (art. 1º, incisos I e II e parágrafo único, da Lei nº 8.350/1991. Brasília: TSE, 2005. Disponível em <<https://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2005/RES220732005.htm>>. Acesso em 10/05/2021.

TSE. **Resolução 23.609**, de 18 de dezembro de 2019. Dispõe sobre a escolha e o registro de candidatos para as eleições. Brasília: TSE, 2019. Disponível em <<https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2019/resolucao-no-23-609-de-18-de-dezembro-de-2019>>. Acesso em 10/05/2021.

URBINATI, Nadia. Condorcet's Democratic Theory of Representative Government. **European Journal of Political Theory**, n. 3, v. 1, p. 53-75, 2004

WEB OS SCIENCE. **Web of Science – Coleção Principal (Clarivate Analytics)**. [S.d.] Disponível em <<https://www-webofscience.ez27.periodicos.capes.gov.br/wos/woscc/basic-search>>. Acesso pelo Portal de Periódicos CAPES, em jan/2021

WHITEHEAD, Laurence. Between the 'fiction' of representation and the 'faction' of direct democracy. In: RUTH, Saskia P.; WELP, Yanina; WHITEHEAD, Laurence. **Let the people rule?** Direct democracy in the twenty-first century. Colchester: ECPR Press, 2017

ZHOURI, Priscila R.; KHOURI, Alice de S. A participação popular na última eleição presidencial e a democracia brasileira: falácia do engajamento político e crise da representatividade. **Revista de Teorias da Democracia e Direitos Políticos**, v. 1, n. 2, pp. 310-326, jul/dez 2015

ZÍLIO, Rodrigo Lopes. **Direito Eleitoral**. 7ª Ed, rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2020.

APÊNDICE I – Dados da Figura 1 – Palavras-chave

Palavra-chave	Frequência	Classe - Modularidade	Grau	Centralidade de intermediação
DEMOCRACIA	43	8	75	2845.871181
DIREITO ELEITORAL	29	3	46	728.1165941
PARTIDOS POLÍTICOS	15	1	19	394.417977
ELEIÇÕES	10	8	19	329.8535794
DIREITOS POLÍTICOS	11	8	38	318.7855921
JUSTIÇA ELEITORAL	20	3	27	279.9660736
SEGURANÇA JURÍDICA	10	3	17	265.8088822
POLÍTICA	5	2	10	260.9786268
SOBERANIA POPULAR	7	7	29	186.4032547
FICHA LIMPA	4	0	19	110.2229172
TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL	7	3	15	107.0962902
FINANCIAMENTO ELEITORAL	3	8	6	98.8927029
PARTICIPAÇÃO ELEITORAL	2	2	4	96.45753685
PROCESSO ELEITORAL	7	6	19	93.66659125
PODER ECONÔMICO	6	8	10	87.40227021
MULHER	4	2	6	73.60527203
PROPAGANDA ELEITORAL	11	8	11	71.61822083
CASSAÇÃO DE MANDATO	3	3	16	68.39459692
PARTICIPAÇÃO POLÍTICA	3	8	6	66.66594026
CORRUPÇÃO ELEITORAL	2	4	19	64.04387683
REFORMA POLÍTICA	10	1	12	63.26065853
COTAS	2	2	8	50.38531443
FRAUDE	2	2	4	49.03611417
DISCURSO POLÍTICO	2	8	4	47.62207792
CIDADANIA	6	8	11	45.10110254
INELEGIBILIDADES	4	4	12	44.24125202
ATIVISMO JUDICIAL	4	3	7	41.32846067
CONDENAÇÃO CRIMINAL	2	8	7	37.79963123
REPRESENTAÇÃO POLÍTICA	6	3	3	35.43180137
ACCOUNTABILITY	3	7	15	33.78612342
QUESTÕES POLÍTICAS	2	0	14	30.89880952
CORRUPÇÃO	5	4	16	30.20566543
SUFRÁGIO	3	6	21	29.87779304
PARTICIPAÇÃO	2	3	6	27.3416663
BRASIL	5	3	12	26.03389693
SEPARAÇÃO DE PODERES	4	6	16	25.67259685
PODER POLÍTICO	3	6	13	24.70884627
DIREITO CONSTITUCIONAL	3	3	6	21.80570263

IGUALDADE	4	2	7	21.70833333
MULHERES	4	2	7	21.21582976
ABUSO DE PODER	3	4	12	20.62941672
PODER JUDICIÁRIO	2	6	16	18.23156288
LIBERDADE DE EXPRESSÃO	8	8	8	17.03005883
FINANCIAMENTO DE CAMPANHA	3	8	8	16.03883425
INELEGIBILIDADE	5	8	6	15.79177489
JUDICIALIZAÇÃO	4	1	7	14.90530971
AUTONOMIA PARTIDÁRIA	3	3	4	14.49082569
PLURALISMO	2	0	10	14.13829509
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	3	3	7	12.86076089
SOBERANIA	2	6	13	12.08535354
MULHERES NA POLÍTICA	2	2	4	11.85192902
ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	4	1	7	11.84731373
PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE	2	3	7	11.33419913
CRIME ELEITORAL	2	4	11	11.2299618
FIDELIDADE PARTIDÁRIA	3	1	4	10.70674603
COTAS DE GÊNERO	4	2	4	10.60451575
LEGITIMIDADE	2	7	12	9.892474111
JURISPRUDÊNCIA	3	3	9	9.562990005
PARTIDO POLÍTICO	4	3	5	8.875113775
PESSOAS JURÍDICAS	2	8	5	7.080842257
SISTEMA ELEITORAL	6	8	5	6.336658801
DIREITO FUNDAMENTAL	2	2	4	5.660354025
DIREITOS FUNDAMENTAIS	3	1	6	5.184178627
INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL	2	8	3	4.748217097
REGULAÇÃO	2	8	4	3.613025774
REPRESENTAÇÃO FEMININA	2	2	6	3.395072003
AÇÕES AFIRMATIVAS	2	2	6	3.395072003
DEMOCRACIA REPRESENTATIVA	4	1	4	3.317817555
GÊNERO	2	2	6	3.033333333
CAMPANHA ELEITORAL	2	6	12	2.549023199
HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL	2	8	5	2.356396471
ESTADO	2	8	4	1.9
PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA	2	3	4	1.866666667
DIREITO PROCESSUAL ELEITORAL	3	3	4	1.828216228
FAKE NEWS	3	8	4	1.196428571
POLÍTICAS PÚBLICAS	2	8	3	1
VOTO	4	3	5	0.98556231
HISTÓRIA CONSTITUCIONAL	2	8	3	0.780332168
PRESIDENCIALISMO	2	1	3	0.735714286
PRODUÇÃO LEGISLATIVA	2	8	2	0.7
LEI DA FICHA LIMPA	4	3	3	0.5

AUTOJULGAMENTO	1	0	9	0
SOBERANIA INTERNA	1	0	9	0
PROCEDIMENTOS ESTATAIS	1	0	9	0
ANTERIORIDADE QUALIFICADA	1	0	9	0
TSE	1	0	9	0
DEVIDO PROCESSO LEGAL	1	0	9	0
ELEITORAL	2	2	5	0
TESES	2	3	6	0
CRÍTICA HERMENÊUTICA DO DIREITO	2	3	3	0
DEMOCRACIA DELIBERATIVA	3	3	5	0
PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO	1	4	11	0
OFENSIVIDADE	1	4	11	0
REJEIÇÃO DE CONTAS	1	4	9	0
DIREITO PENAL	1	4	11	0
DECORO PARLAMENTAR	1	4	9	0
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	1	4	9	0
BEM JURÍDICO	1	4	11	0
ESTADO DE DIREITO	1	4	11	0
PROCESSO ELEITORAL BRASILEIRO	2	5	0	0
JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL	1	6	11	0
SISTEMA POLÍTICO	1	6	11	0
CRISE DA REPRESENTATIVIDADE	1	6	11	0
VOTO DESTITUINTE	1	7	11	0
REVOGAÇÃO DE MANDATOS	1	7	11	0
POVO	1	7	11	0
CRISE	1	7	11	0
DESCONFIANÇA	1	7	11	0
CONSTITUCIONLISMO	1	7	11	0
IMPEACHMENT	1	7	11	0
DIREITOS HUMANOS	3	8	4	0
