



ESCOLA JUDICIÁRIA ELEITORAL
Des. Virgínio Marques Carneiro Leão
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE PERNAMBUCO

REVISTA

Estudos Eleitorais

Recife | Volume 2 | Número 4

ISSN 2594-3677



© 2018 Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco -
Escola Judiciária Eleitoral de Pernambuco

Editoração

Coordenação Administrativa

Hugo Lustosa Belfort do Nascimento

Revisão

Joelma Barbosa dos Santos

Gilvan Ribeiro de Medonça

Anny Albuquerque - estagiária da EJE

Marina Laporte - estagiária da EJE

Yuri Fortunato - estagiário da EJE

Unidade responsável pela organização

Escola Judiciária Eleitoral Des. Virgínio Marques Carneiro
Leão - EJE/PE

Produção editorial, diagramação, capa e projeto gráfico

Camila Lemos - estagiária da EJE

Os artigos são de responsabilidade dos autores. É permitida a reprodução total ou parcial do conteúdo da revista, desde que seja citada a fonte.

Av. Rui Barbosa, 320 - 1º andar,
Anexo Djaci Falcão. Graças, Recife/PE - CEP: 52.011-040
Telefone: (81) 3194.9445 / 9447 / 9444
Email: eje@tre-pe.jus.br

Revista de Estudos Eleitorais. -- Vol.1, n.1 (2017)- . --

Recife : Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco. Escola
Judiciária Eleitoral Des. Virgínio Marques Carneiro Leão. -
v.

Semestral

ISSN 2594-3677

1. Direito Eleitoral. 2. Doutrina - Legislação - Periódico.

I. Brasil. Tribunal Regional Eleitoral (PE).

II. Brasil. Tribunal Regional Eleitoral (PE). Escola Judiciária
Eleitoral Des. Virgínio Marques Carneiro Leão

CDD 340.05

CDDir 341.2805

(Bibliotecária responsável: Joelma Barbosa dos Santos -
CRB 4/1128)

Composição dos Membros do TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE PERNAMBUCO

Presidente:

Classe Desembargador

Agenor Ferreira de Lima Filho

Vice-Presidente e Corregedor Regional Eleitoral:

Classe Desembargador

Stênio José de Sousa Neiva Coêlho

Desembargador Eleitoral:

Classe Juiz de Direito

Gabriel de Oliveira Cavalcanti Filho

Desembargador Eleitoral:

Classe Juiz de Direito

VAGO

Desembargador Eleitoral:

Classe Juiz Federal

Vladimir Souza Carvalho

Desembargadora Eleitoral:

Classe Advogado

Érika de Barros Lima Ferraz

Desembargador Eleitoral:

Classe Advogado

Júlio Alcino de Oliveira Neto

Procurador Regional Eleitoral:

Francisco Machado Teixeira

Composição dos Membros substitutos do TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE PERNAMBUCO

Desembargador Eleitoral Substituto:

Classe Desembargador

Itamar Pereira da Silva Júnior

Desembargador Eleitoral Substituto:

Classe Juiz de Direito

Karina Albuquerque Aragão de Amorim

Desembargador Eleitoral Substituto:

Classe Juiz de Direito

Clícério Bezerra e Silva

Desembargador Eleitoral Substituto:

Classe Desembargador Federal

Paulo Roberto de Oliveira Lima

Desembargador Eleitoral Substituto:

Classe Advogado

Washington Luís Macêdo de Amorim

Desembargador Eleitoral Substituto:

Classe Advogado

Delmiro Dantas Campos Neto

Procurador Regional Eleitoral Substituto:

Wellington Cabral Saraiva

Composição da ESCOLA JUDICIÁRIA ELEITORAL

Diretor:

Delmiro Dantas Campos Neto

Vice-Diretor:

José Raimundo dos Santos Costa

Coordenador:

Eduardo Sérgio Japiassú Correia Lima

Servidores:

Amanda Cristina Martins de Lima

Ana Claudia de Andrade Lima Duarte

Gilvan Ribeiro de Medonça

Giovanna de Aguiar Dalla-Riva

Hugo Lustosa Belfort do Nascimento

Joelma Barbosa dos Santos

José Jeovane Vieira Ramos

Liziane Oliveira Maggi

Conselho Editorial

Instituído pelo Edital 02/18, publicado no Diário de Justiça Eletrônico em 02 de agosto de 2018.

Dr. Gustavo Ramiro Costa Neto
(Presidente do Conselho Editorial)

Prof. Dr. Alexandre Freire Pimentel

Prof^ª. Dr^ª. Ingrid Zanella Andrade Campos

Prof. Dr. Joelson Costa Dias

Prof. Dr. José Raimundo dos Santos Costa

Prof. Dr. Luiz Fernando Casagrande Pereira

Prof. Dr. Marcelo Casseb Continentino

Prof^ª. Dr^ª. Roberta Maia Gresta

Prof. Dr. Rodolfo Viana Pereira

Prof. Dr. Walber de Moura Agra

Apresentação.....	05
“A IMPORTÂNCIA DA IMPLANTAÇÃO DOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE NOS PARTIDOS POLÍTICOS” Leonardo di Paula Gomes Cruz.....	06
“ANÁLISE DO CROWDFUNDING E SEUS IMPACTOS NO BRASIL” Júlia Galvão Piquet Gonçalves; Pedro de Menezes Carvalho.....	12
“APORTES PRÁTICOS ACERCA DOS DEMONSTRATIVOS DE REGULARIDADE DOS ATOS PARTIDÁRIOS NA FASE DE PROCEDIMENTO DE REGISTRO DE CANDIDATURA” Maria Luisa de Medeiros Lacerda; Alisson Emmanuel de Oliveira Lucena.....	20
“DIREITO ELEITORAL E COMPLIANCE: O DUE DILIGENCE COMO PARÂMETRO PARA AFERIR A RESPONSABILIDADE DO PARTIDO POLÍTICO CRIADO A PARTIR DE FUSÃO.” Antonio Joaquim Ribeiro Júnior	31
“FORTALECIMENTO DOS DIREITOS POLÍTICOS ATIVOS ATRAVÉS DA CONSTRUÇÃO DE UMA CULTURA DEMOCRÁTICA: O CASO DO ORÇAMENTO PARTICIPATIVO DE TERESINA” Volgane Oliveira Carvalho; Barbara Thuane Alves Nascimento.....	45
“POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DÚVIDA ALÉM DO RAZOÁVEL (BEYOND A REASONABLE DOUBT) NAS AÇÕES ELEITORAIS QUE VERSAM SOBRE CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO” Nátalie Aragone de Albuquerque Mello.....	63
“POST-TRUTH, FAKE NEWS E PROCESSO ELEITORAL” Danilo Rafael da Silva Mergulhão; José Cláudio Oliveira Mergulhão Júnior; Paula Falcão Albuquerque.....	76



Palavra do Diretor

Delmiro Dantas Campos Neto

Diretor da Escola Judiciária Eleitoral do TRE-PE

A Revista de Estudos Eleitorais chega a seu 4º número inteiramente digital e mantém firme seu propósito de qualificação e especialização na medida que robusteceu seu edital e trouxe um cenário mais acadêmico para os seus autores.

Saindo do período eleitoral é dado o momento de fomentar os debates e estudos em torno das nuances das últimas eleições e dos reais efeitos das últimas reformas eleitorais. Notícias falsas (Fake News) e compliance partidário estão entre as discussões propostas por essa edição e permeiam os recentes debates acadêmicos e jurídicos na justiça eleitoral brasileira.

Nesta edição apresentamos sete artigos. É abordada “A Importância da Implantação dos Programas de Compliance nos Partidos Políticos”, de autoria Leonardo di Paula Gomes Cruz; realizada uma “Análise do Crowdfunding e seus Impactos no Brasil”, por Júlia Galvão Piquet Gonçalves; também são apresentados estudos dos “Aportes Práticos Acerca Dos Demonstrativos de Regularidade dos Atos Partidários na Fase de Procedimento de Registro de Candidatura” por Maria Luisa de Medeiros Lacerda e Alisson Emmanuel de Oliveira Lucena; envolvendo Direito Eleitoral e Compliance, Antonio Joaquim Ribeiro Júnior analisa “O Due Diligence como Parâmetro para Aferir a

Responsabilidade do Partido Político Criado a Partir de Fusão”. Esta edição ainda apresenta um estudos do “Fortalecimento os Direitos Políticos Ativos através da Construção de uma Cultura Democrática: O Caso do Orçamento Participativo de Teresina” por Volgane Oliveira Carvalho e Barbara Thuane Alves Nascimento; sobre a “Possibilidade da Aplicação do Princípio da Dúvida além do Razoável nas Ações Eleitorais que Versam sobre Captação Ilícita de Sufrágio”, de autoria de Nátalie Aragone de Albuquerque Mello e finaliza com uma interessante abordagem sobre “Post-Truth, Fake News e Processo Eleitoral”, realizada por Danilo Rafael da Silva Mergulhão, José Claudio Oliveira Mergulhão Júnior e Paula Falcão Albuquerque.

A Escola Judiciária Eleitoral de Pernambuco, com a publicação da Revista de Estudos Eleitorais cumpre sua missão institucional de pesquisa e editoração de matéria em Direito Eleitoral, buscando sempre critérios de sustentabilidade com a versão exclusivamente digital. No encerramento deste ano de 2018, fica registrado nosso desejo de um mundo melhor, onde a alegria seja cada vez mais intensa nos momentos de festividades, quando os abraços possam multiplicar a felicidade latente em cada coração. Em 2019, mais realizações e comemorações.

A IMPORTÂNCIA DA IMPLANTAÇÃO DOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE NOS PARTIDOS POLÍTICOS¹

Leonardo di Paula Gomes Cruz²

1 Artigo recebido em 09/11/2018 e aprovado para publicação em 10/12/2018

2 Graduado em Direito pela UNICAP, com especialização em Direito Penal e Processo Penal pela ESMape e Especialização em Gestão Pública pela UPE, tendo concluído o Curso de Compliance, pelo IDPEE (Portugal). E-mail: leonardo@lcruz.adv.br

A IMPORTÂNCIA DA IMPLANTAÇÃO DOS PROGRAMAS DE *COMPLIANCE* NOS PARTIDOS POLÍTICOS

Leonardo di Paula Gomes Cruz

RESUMO

As atividades partidárias junto à sociedade vêm despertando cada vez mais interesse nos debates jurídicos, em especial pelo conjunto de ações que ocorreram no país nos últimos anos, tipo o Mensalão e Operação Lava Jato, estes que sempre tiveram como atores principais, políticos e seus partidos. Este texto visa trazer uma visão sobre a importância de os partidos políticos adotarem programas de *compliance*. Ao fim trazemos uma visão crítica sobre a realidade e uma possível resistência dos membros das instâncias superiores partidárias em adotar as boas práticas. Inicialmente fizemos uma revisão da literatura sobre o assunto, buscando assim demonstrar que os programas de *compliance* vai ao encontro do desejo da sociedade, não sendo apenas uma forma de controle de atos escusos.

1 INTRODUÇÃO

Após quase 40 anos do escândalo *Watergate* nos Estados Unidos, no qual podemos mencionar como marco para o surgimento das efetivas medidas de anticorrupção na América, o Brasil despertou para essa exigência oriunda da transformação da sociedade, tendo adotado um pacote de medidas com intuito de evitar fraudes e demais ações ilegais ou antiéticas.

Com a intensificação das leis e com uma política internacional mais exigente em relação à moralidade, zelo e sistemas que exigem a minimização de risco entre as relações, seja ela no setor privado ou setor público, os atores passam a exigir a adoção do *compliance*.

Como diversos doutrinadores apresentam, o termo *compliance* vem do verbo inglês *to comply*, no qual podemos entender que significa estar de acordo com as normas, seja ela interna ou externa, essas já antecipadamente estruturadas pelo seu titular ou por aquele no qual se mantém relação.

Os programas de *compliance* visam ser

uma das ferramentas de controle, bem como de prevenção a prática delituosa por parte das pessoas jurídicas, ainda com a previsão à lei anticorrupção, de mitigar sanções quando devidamente comprovado que estava sendo utilizado de forma correta, pois não basta a alegação que havia implantado o sistema de conformidade.

Há de ser vislumbrado que os programas de conformidade estão intrinsecamente ligados à questão da governança corporativa, que tem como finalidade criar um conjunto de medidas no direcionamento de estabelecer marcos regulatórios dentro do segmento das relações empresariais, assim sendo considerado nos dias atuais como condição *sine qua non* nas atividades negociais, como bem definiu Ricardo Gloeckner (2012).

Os programas de *compliance* não exaurem sua finalidade apenas com a prevenção ou adoção de medidas anticorrupção ou ainda com a minimização dos riscos entre pessoas jurídicas no âmbito empresarial. Porém, tem como um de seus propósitos à implementação de normas internas, inclusive éticas, no qual seu reflexo ajudará a evitar práticas ilegais e normatizar a forma de relacionar com os clientes e fornecedores. Assim, podemos afirmar que tem como finalidade essencial construir um ambiente propício para as boas práticas tanto internamente como perante terceiros.

Embora se afirme que o marco para os programas de *compliance* no Brasil se deu com a sanção da lei anticorrupção, há de ser destacado que já tínhamos normas com eficácia em nosso ordenamento, esta que possui a mesma finalidade, sendo ela a Resolução nº 2.554/1998 do Conselho Monetário Nacional que prevê medidas preventivas contra os crimes contra as instituições financeiras.

Em que pese os inúmeros escândalos que presenciamos nos últimos anos no Brasil, inclusive envolvendo partidos políticos, tema específico de nosso texto, a implantação de programas de *compliance* ainda não é obrigatório nas empresas que mantenham relações com a administração pública, estando ainda em tramitação no congresso nacional alguns projetos, que preveem que em determinadas situações e dentro dos critérios técnicos estabelecidos passem a exigir a obrigatoriedade.

Antecipando as medidas a serem implantadas no âmbito federal, alguns estados e municípios, vislumbrando que com a lei prevendo a obrigatoriedade da implantação de *compliance*, e podendo afirmar que em alguns casos haveria de transferir ou compartilhar a responsabilidade da fiscalização e adoção de medidas a fim de evitar corrupção e atos ilegais, se anteciparam e aprovaram leis onde as pessoas jurídicas que venham a manter negócios com a administração pública, são obrigadas a implantar os programas de boa governança.

Em período passado próximo tivemos no Brasil uma avalanche de denúncias que externaram a ineficácia de nosso sistema fiscalizatório e a fragilidade de nossa legislação eleitoral no tocante às questões oriundas do trato com repasse de dinheiros para as campanhas eleitorais.

As inúmeras delações no âmbito da investigação da Operação Lava-Jato explicitaram o que grande parte dos operadores do direito já possuíam conhecimento, a facilidade na burla à legislação eleitoral e criminal, onde inúmeros gestores públicos e empresários, com aval dos partidos políticos, pagavam valores decorrentes de negócios ilícitos na forma de doação para campanha e o montante era repassado em seguida aos candidatos ou ficavam com o próprio partido para uso na maior parte de seus candidatos majoritários.

Não apenas o *modus operandi* descrito acima, mas também foi possível observar que muitos dos recursos desviados de órgãos públicos foram parar nas operações de caixas dois dos partidos para pagamento de contas eleitorais.

E como era realizado essa operação de Caixa dois? Em grande parte, o partido contraía dívidas de campanhas junto a fornecedores, essas dívidas não eram lançadas na prestação de contas e, para quitação do débito, as empresas que estariam a pagar a comissão dos atos ilícitos recebiam a ordem por parte da coordenação do partido ou da campanha, informando a quem se destinava o pagamento para quitação. Esse tipo de operação sequer passava pelas contas correntes do partido, coligação ou candidato, sendo de bastante dificuldade o rastreamento dessas ilicitudes.

Contudo, ainda que venha a se discutir em matéria penal se os recursos obtidos pelos partidos são de corrupção ou caixa dois de campanha, ambos os temas estão no âmago dos programas de *compliance*, ou seja, se estivessem implantados o programa de integridade pelos partidos políticos, em tese, os fatos que vieram a público fossem de menor proporção.

Em abril do corrente ano, a Comissão de Constituição e Justiça do Senado aprovou o Projeto de Lei do Senado nº 60/2017, de autoria do Senador Ricardo Ferraço (PSDB), no qual dispõe sobre responsabilidade objetiva dos partidos políticos pela prática de atos contra a administração pública e para estabelecer que, na aplicação de penas, seja considerada a existência de mecanismos internos de *compliance*.

2 A IMPORTÂNCIA DA IMPLANTAÇÃO DOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE NOS PARTIDOS POLÍTICOS

Se vier entrar em vigor o projeto de lei, será um grande passo em busca da moralidade e controle dos gastos, pois ocorrerá fiscalização efetiva também pela sociedade, ou seja, uma grande vitória, contudo o futuro mostrará se haverá resistência pelos partidos para que se implante os programas de *compliance*.

Destacamos que o projeto de lei em tramitação no Senado da República que visa alterar a Lei nº 9.096/95, conhecida com Lei dos Partidos Políticos, tem como escopo trazer novas normas de controle, transparência e responsabilização de seus dirigentes.

De acordo com o Código Civil Brasileiro¹, no seu art. 23, os partidos políticos se enquadram como pessoas jurídicas de direito privado sem fins econômicos ou lucrativos, assim podendo ser chamado como Terceiro Setor, pois não figura sendo do estado e também não podendo afirmar que pertença ao mercado².

Neste contexto, o projeto de lei em tramitação nas casas legislativas incorpora aos

1 Lei 10.406/2002, com a alteração realizada pela Lei 10.825/2003, que incluiu no rol as organizações religiosas e os partidos políticos.

2 No mesmo sentido MEZZAROBBA, Orides. Introdução ao direito partidário brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 266.

partidos políticos os princípios da administração pública, ou seja, o conjunto de normas que hoje estão em abstrato, ou exigidas de forma diversa, como a prestação de contas eleitoral, passa a ter um viés muito mais centralizado quando trazido à luz da administração pública. Não menos importante observa que ao realizar a reforma política e tendo sido criado o Fundo para Financiamento da Democracia (FDD), ou também chamado Fundão, a necessidade de controle mais excessivo se tornou obrigatório, sob pena de termos contas partidárias reprovadas pelos órgãos fiscalizadores.

Quando aplicamos os princípios da administração pública perante os partidos políticos, estamos atribuindo os princípios da moralidade administrativa, da publicidade e da transparência, essenciais e intrínsecos aos pilares dos programas de *compliance*.

De acordo com Estorninho (1996), cada vez mais o direito privado dá publicidade. As pessoas jurídicas de direito privado por exigência da intervenção do estado, adota as características de ente público, em especial quando essas mantêm relacionamento com a administração pública.

Com a implantação dos programas de *compliance* as empresas de direito privado interno passam a aplicar os princípios da razoabilidade/ proporcionalidade que estão previstos na nossa Constituição³, trazendo por consequência a eficiência, prevista no art. 37 da CF/88.

Na linha da concepção que há a intervenção do Estado no privado, e à cada lei sancionada observa-se que não apenas os gestores públicos eram obrigados a praticar atos vinculados, porém o gestor da empresa privada passa a ter suas decisões fundamentada naquilo que a lei lhe permite.

Neste diapasão, ao ter a regulamentação dos programas de *compliance* por parte dos partidos políticos incorporando os princípios da moralidade, da ética e transparência, eles passam a ter o estereótipo de empresa privada de “caráter público”.

A minimização da corrupção interna nas organizações pende em conformidade com os pilares que são traçados pelos seus gestores, no caso presente de nosso artigo, de seu presidente e sua diretoria executiva, pois

traçam o perfil a serem adotados pelos seus colaboradores, membros e filiados.

Entendo que temos um conflito entre a exigência da obrigatoriedade da implantação dos programas de *compliance* nos partidos com os seus dirigentes, pois os programas possuem como ponto de partida a ética, fato este que não observamos no conjunto de atores que formam o sistema eleitoral brasileiro.

Como afirmado acima, o privado encontra-se cada vez mais público, às leis que hoje são aprovadas fazem que as empresas privadas ou do terceiro setor se tornem transparentes, seus gestores assumam seus cargos com o intuito de torná-la eficaz porém, aplicando os princípios que hoje estão explícitos na administração pública e que torna-se mais importante, exigido pela sociedade, que são: transparência, impessoalidade, publicidade e ética.

Não podemos fechar os olhos para a realidade, não querendo adentrar no mérito das eleições do ano de 2018, porém em sua grande maioria, e, nos números dos institutos de pesquisas, apresentavam que o eleitor deseja de seus gestores um combate efetivo à corrupção, uma efetiva punição àqueles que não se comportaram conforme a legislação, e ainda, a sociedade toma como herói àqueles que combatem o crime, seja em que esfera estejamos avaliando.

Afirmou Giddens (1998) que minimizar os contrapontos entre a prática da ética e realidade é comportamento ingênuo. Na política que tem como objetivo a tomada do poder, não é difícil escutar que os meios justificam os fins, ou seja, as práticas adotadas para que possam fortalecer uma candidatura e essa lograr êxito numa eleição, coloca de lado uma das palavras mais importantes dentro dos programas de integridade, a ética.

E daí fazemos uma pergunta simples para reflexão: será que os partidos políticos e seus gestores, membros e executivas estariam dispostos ao cumprimento de normas essencialmente limitadores em conflito com seu objetivo maior, vencer uma eleição?

Ao querer ter o poder, vencer uma eleição, estarão os partidos se deparando com os limites e possibilidades de ter como seu maior adversários suas próprias regras, contudo essas são obrigatórias, em especial

³ Constituição Federal do Brasil, 1988.

quando temos implantados o programa de *compliance* dentro da organização.

É de bom alvitre lembrar que a ética é a base mínima que se exige daqueles que estão envolvidos com os programas de *compliance*, pois sem ela o poder descambaria para tirania (MACHIAVELLI, 1973), ou, para a busca de interesses privados não confessáveis, em detrimento dos coletivos.

Na citada obra acima, Machiavelli estabelece as diferenças entre a ética do liderado e a do líder. Ao primeiro, o dever de se apresentar em consonância com as normas, cumprindo assim seu papel de cidadão. A postura do líder, é delineada intensamente pelas circunstâncias, suas decisões estão repletas de repercussões e ecoam fortemente dentro de seus membros, que dizemos com isso, é que para eficácia do programa de *compliance* nos partidos políticos, o primeiro ponto está em quem lidera.

Pressionados para ter êxito nas suas decisões políticas, os gestores dos partidos políticos não podem se afastar da ética e das normas de conduta exigidas, não pode deixar de cumprir os propósitos claramente exigidos pela sociedade e que cada dia soa mais forte.

De acordo com o pensamento de Renato Almeida dos Santos, Arnoldo José de Hoyos Guevaral, Maria Cristina Sanches Amorim e Ben-Hur Ferraz-Neto (2011) o desempenho e a ética não têm relação direta de causalidade.

Diante dessas breves colocações entre o choque entre a ética em contraponto ao alcance do êxito, que os gestores das organizações sopesam quando estão para estabelecer se implantam ou não o programa de *compliance*, e nos partidos políticos não é diferente, onde em sua maioria o poder é o ápice da sua existência, ainda quando se tem algum com discurso de moralidade. O que está se colocando em xeque é se vale ter o programa de integridade, se esse pode ser objeto de empecilho para alcançar o êxito eleitoral.

Ora, como os partidos se afastam da ética, como definimos, a porta para a corrupção fica instalada em todo sistema eleitoral brasileiro, e daí partimos no ciclo viciado das ilegalidades, onde todos os atores estão envolvidos, com isso a cada ano estamos caindo de posição e nossos números no ranking de países mais corruptos, no qual

segundo dados da Transparência Internacional publicado em fevereiro de 2018, passamos para 96 posição, caindo 17 posições em relação ao ano de 2017 de acordo com o Índice de Percepção da Corrupção (IPC), estando o país na pior situação em cinco anos.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por tudo que expomos, chega-se à conclusão que os programas de *compliance* são uma ferramenta a mais no combate à corrupção no Brasil, essa que se instalou no sistema partidário eleitoral, quase que institucionalizado, mas que com o sucesso de inúmeras ações judiciais, a engrenagem da ilicitude começou a ser desmontada.

Ocorre que para que se tenha êxito na implantação dos programas de *compliance* se faz necessário que os partidos políticos, principalmente sua alta cúpula passe o exemplo para seus filiados, impedindo assim que se espelhem na ilegalidade costumeiramente cometida.

Ao se tornar lei o projeto do Senado nº 60/2017, os partidos políticos terão a seu favor e como meio de incentivo, as benesses previstas na Lei nº 12.846/ 2013, pois caso venha a ocorrer alguma prática de ilicitude por agentes partidários, terão o mesmo atenuante como forma de mitigar a sanção.

A implantação dos programas de *compliance* implica dentre outras coisas, acolher o sentimento da sociedade, onde esta não mais está complacente com os inúmeros erros praticados por empresas e partidos políticos, na verdadeira união do público com o privado, onde todas as ações do poder público derivavam de uma contrapartida, esta que grande parte financiava eleições e mandatos eleitorais.

No ano de 2018, tivemos a primeira eleição após as grandes operações e descobertas das ilicitudes que envolviam os partidos políticos, sendo o resultado das urnas um grande propulsor para que as mudanças ocorram, inclusive que a lei entre em pauta o mais rápido possível.

Nessas últimas eleições tivemos o Fundão, este que já exigiu uma política de maior controle e fiscalização dos gastos pelos partidos, exigindo a aplicação dos princípios

da administração pública, e como reflexo uma maior transparência, que não poderia ser diferente diante dos padrões atuais.

A implantação dos programas de integridade pelos partidos ajudará a reconstruir a tão combatida imagem dos partidos dentro do cenário da sociedade.

Com esse viés, ressaltamos que o *compliance* se tornará um dos grandes instrumentos de reforma interna dos partidos, onde agirão dentro da regularidade e buscarão punir e manter uma fiscalização permanente para seus membros que não mantenha a conduta estabelecida.

A formalização de normas para impor normas de condutas e controles aos partidos, tornando-os cada vez mais transparentes é condição *sine qua non* para além do resgate da moralidade e respeito perante a sociedade, por aqueles que compõem a classe política, como torna mais confiável o sistema eleitoral, pois estaria evidente que tais organizações estariam sobre a observância das normas contra a corrupção.

Os debates ainda continuarão intenso por todo país, porém já existe uma sinalização positiva para que o formato de moralização na seara partidária passe a existir, enquanto isso, é válido os inúmeros congressos pelo país estarem abordando sobre esse tema, não só pelo olhar da legalidade, mas através de outras ciências que estão intrinsecamente envolvidos ao tema.

Concluimos uma eleição para presidente e demais cargos políticos e o anseio da sociedade foi estampado nas urnas e esse fato não pode ser desconsiderado. A maior reputação que possa dar a uma instituição é sua credibilidade e os programas de *compliance* serão uma ferramenta de grande importância para que possam alcançar.

Esperamos ansiosamente que os programas de *compliance* se tornem obrigatórios nos partidos políticos, e estes observem que não estão diante de uma ferramenta de controle de atos escusos, mas como uma ferramenta orientadora dos pilares que a sociedade anseia.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 4 dez. 2018.

BRASIL. Lei n.10.825, de 22 de dezembro de 2003. **Dá nova redação aos arts. 44 e 2.031 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2003/L10.825.htm>. Acesso em: 4 dez. 2018.

ESTORNINHO, Maria João. **A fuga para o direito privado tributo para o estudo da atividade de direito administrativo da Administração Pública**. Coimbra: Almedina, 1996.

GIDDENS, Anthony. **Política, sociologia e teoria social**. São Paulo: Fundação Editora UNESP, 1998.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Criminal compliance, lavagem de dinheiro e o processo de relativização do nemo tenetur se detegere cultura do controle e política criminal atuarial**. In: XXI Congresso Nacional do COMPEDI, 2012, Niterói. Direito Penal e Criminologia. Florianópolis: FUNJAB, 2012.v. 1, p. 75-102.

MACHIAVELLI, Nicollò. O príncipe: **escritos políticos**. Traduções de Lívio Xavier. São Paulo: Nova Cultural, 1973.

MEZZARROBA, Orides. **Introdução ao direito partidário brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 266.

SANTOS, R; Guevara, A; Amorim, M; Ferraz-Neto, B. **Compliance e liderança: a suscetibilidade dos líderes ao risco de corrupção nas organizações**. São Paulo: PUC-SP, 2011

ANÁLISE DO *CROWDFUNDING* E SEUS IMPACTOS NO BRASIL¹

Júlia Galvão Piquet Gonçalves²
Pedro de Menezes Carvalho³

1 Artigo recebido em 12/11/2018 e aprovado para publicação em 10/12/2018
2 Júlia Galvão Piquet Gonçalves- Bacharela em Direito pela Faculdade Imaculada Conceição do Recife.
3 Pedro de Menezes Carvalho - Mestre pela Universidade Federal de Pernambuco

ANÁLISE DO *CROWDFUNDING* E SEUS IMPACTOS NO BRASIL

Júlia Galvão Piquet Gonçalves

RESUMO

A pesquisa tem como tese principal o estudo da aplicação do financiamento participativo nas eleições do Brasil. A principal finalidade deste artigo é orientar a respeito de como a internet pode ser utilizada para angariar fundos para as campanhas eleitorais, mediante análise conceitual e histórica do *crowdfunding* eleitoral, por meio de estudo de caso da campanha presidencial de Barack Obama em 2008 e, a campanha presidencial de Pekka Haavisto, na Finlândia em 2012. Finaliza com a aplicação no Brasil, perpassando pela legislação pátria vigente.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo visa analisar a aplicação do instituto do *crowdfunding* no Brasil, iniciando pelo seu conceito, e aspectos históricos, como os primeiros casos do financiamento das multidões, a campanha presidencial de Pekka Haavisto na Finlândia, a campanha presidencial Barack Obama.

Em seguida é abordada a aplicação no Brasil, começando pelo enfoque da legislação vigente, mormente após o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650 pelo Pretório Excelso, que reconheceu a impossibilidade de Pessoas Jurídicas doarem valores para campanhas eleitorais.

Como o novo cenário jurídico, surgem as doações de pessoas físicas por meio de “vaquinhas virtuais”, como solução para angariar recursos para financiar pré-candidatos, candidatos, e partidos políticos, o que motivou a edição da Resolução nº 23.553 do TSE.

A Resolução nº 23.553 do TSE normatizou o financiamento de campanha por doações de pessoa física.

Na conclusão são destacadas as razões pelas quais o instituto *crowdfunding* não possui total eficácia no Brasil, devido as peculiaridades da situação política em que o país pátrio se encontra.

2 *CROWDFUNDING*: CONCEITO E HISTÓRIA

2.1. Conceito de *crowdfunding*.

A expressão *Crowdfunding* traduzida em sua forma literal, financiamento por multidão, ou seja, várias pessoas se reúnem, para que juntas possam financiar um projeto.

Inicialmente este tipo de financiamento surgiu como forma de angariar fundos para patrocinar invenções tecnológicas, projetos artísticos, etc. No geral eram projetos que por si só não iriam conseguir patrocínios de grandes colaboradores (empresas, etc.) e também não possuíam recursos próprios para colocar o projeto em prática.

O financiamento participativo nasce no sistema de campanhas eleitorais como uma forma de engajar as pessoas a doarem valores para candidatos, pré-candidatos e partidos políticos dos países em que vivem.

2.2. Os primeiros casos do financiamento das multidões

A Estátua da Liberdade símbolo icônico da cidade de Nova York, foi a primeira intervenção urbana do mundo financiada por *crowdfunding*.

O monumento foi criado em comemoração ao centenário da assinatura da Declaração da Independência dos Estados Unidos, como símbolo da amizade da França para com o país estadunidense.

Diversos franceses contribuíram para que a grande obra de arte pudesse ser confeccionada, e transportada para os EUA, mas ainda faltava o pedestral que pudesse aguentar a grande estátua, para isso o francês, editor, e jornalista, Joseph Pulitzer, através de uma campanha no jornal em que trabalhava, conseguiu através de *crowdfunding* angariar 100 mil dólares em doações de leitores.

O meio encontrado pelo jornalista para convencer os leitores a realizarem a doação foi propor a impressão do nome de cada indivíduo que fizesse uma contribuição na capa do seu jornal, independentemente da quantia.

Por se tratar de uma publicação de massa, os editoriais do jornal faziam um apelo à responsabilidade cívica da classe trabalhadora, com o seguinte texto:

A Estátua da Liberdade não é um presente dos milionários da França para os milionários da América, mas um dom de todo o povo da França para todo o povo da América - Joseph Pulitzer¹

2.3. Campanha presidencial de Pekka Haavisto na Finlândia

Desde o início a campanha presidencial demonstrou ser diferente das demais. Um dos primeiros políticos homossexuais assumidos em seu país e na Europa, o candidato optou por usar de sua imagem pessoal como estratégia de campanha. Em entrevista, a assessoria de Pekka afirmou “A mensagem que queremos passar é a de que Pekka é uma boa pessoa.”

O objetivo principal do Partido Verde era levar o candidato ao 2º turno, para isso a mensagem principal da campanha precisaria ser simples, por isso a estratégia foi divulgar as qualidades pessoais de Haavisto durante sua campanha.

Para **Wordsmith Interview**, esta estratégia partia da seguinte premissa:

“Nos dias atuais é difícil fazer propaganda, os jovens sentem que não é verdadeiro. Em vez disso você precisa de uma boa história.”

Foi formado um grupo de trabalho denominado, “Os milagrosos”, responsável por difundir o material de campanha no Facebook, e no Spotify, o que gerou algumas doações de valores.

No final deste material, passava sempre uma mensagem em que dizia:

“Este material foi pago com recursos próprios do Sr.Haavisto”. “Nós queremos participar da criação de uma nova história para a Finlândia. Você também pode se juntar a nós e fazer milagres. Visite nossa página no facebook e vote número 2.”

Os anúncios difundidos nas redes sociais eram independentes do escritório de campanha oficial. Diversas pessoas começaram a se animar com a campanha e passaram a produzir novos materiais para divulgar a campanha de Haavisto. Por exemplo, o youtuber

Thelsojunno em seu canal fez uma mixagem de um pronunciamento do candidato, o vídeo chamava-se Pekka soittaa muodikkaasti Dubsteppiä!, o que gerou grande repercussão entre os jovens finlandeses.

Em entrevista, o jovem afirmou:

A campanha tinha uma energia muito boa, então as pessoas passaram a fazer seus próprios vídeos de campanha eleitoral, inspiradas nelas, eu fiz a minha. Eu não tinha grandes intenções, eu apenas fiz para me divertir com meus amigos. Eu nunca fui engajado com política. (THELSOJUNNO, 2012)

Com o aumento no número de doações por financiamento participativo, no 2º turno, o gerente de campanha decidiu juntar dois elementos importantes na cultura finlandesa: o coro de voz masculina e o poder transformador de Pekka Haavisto. O resultado foi o Flashmob no meio de uma grande estação de trem, em que dezenas de homens cantaram o hino nacional da Finlândia.

O material produzido foi o anúncio oficial da campanha, com o seguinte slogan:

“Para mim, o hino da Finlândia é uma história sobre como uma nação deixa para trás os dias escuros e avança contra a esperança”. (The main organizer of the choir, Olli Sírén, as quoted in Kämppe & Lähde 2012, p. 251.)

Infelizmente apesar de ter arrecadado mais de 50 mil euros em doações, através do financiamento colaborativo, o candidato do Partido Verde não ganhou as eleições presidenciais, ficou em segundo lugar dentre os oito candidatos que disputavam o cargo. Mas sua campanha serviu como um ótimo exemplo de como a internet pode beneficiar na divulgação de uma campanha, através de vídeos, fotos, e até “memes”, juntos podem mobilizar um país, de modo divertido e consciente de seus direitos políticos.

2.4 Campanha presidencial Barack Obama

Tudo começou em 2004, na campanha presidencial de Howard Dean nos EUA, como

¹ < <https://medium.com/emponderar/crowdfunding-as-origens-n%C3%A3o-reveladas-5cbc245c995b>>. Acesso em 10 de nov. 2018

primeira campanha a usar todo o potencial da internet para arrecadar doações e inscrever voluntários.

Esta estratégia foi aprimorada e reaplicada por Barack Obama, em sua campanha presidencial em 2008, oportunidade em que os democratas ganharam maior visibilidade na disputa pela Casa Branca.

“Eles eram a Apollo 11 e nós éramos os irmãos Wright”, disse Joe Trippi, o gerente da campanha de Dean.” Inclusive diversas pessoas que trabalharam na campanha de Dean em 2004, compuseram a equipe de Obama em 2008.

No site da campanha, My.BarackObama.com, os eleitores americanos podiam se cadastrar na plataforma, e tinham acesso a diversas ferramentas de comunicação entre os eleitores, independentemente de participar ou não da campanha. (KREISS, 2012).

Por trás da massiva participação espontânea dos cidadãos, estava um complexo planejamento estratégico, as mensagens eram produzidas de modo singularizado para cada tipo de público.

O profissional responsável pela campanha na internet sabia o poder que tinha nas mãos, através da comunicação podia capar recursos para a campanha. Seu lema era “Dinheiro, Mobilização, Mensagem.” (KREISS, 2012).

Na época da campanha, muitos especialistas no tema preconizavam que estava surgindo uma nova era de pessoas preocupadas com o futuro do seu país, interessadas em participar junto com o candidato na difusão de materiais digitais da campanha, através de blogs, twitters, participação em grupos de discussão no facebook, bem como, criação de vídeos no Youtube.

Por fim, a campanha foi um sucesso, Barack Obama foi eleito, foram arrecadados mais de 200 milhões de dólares, somadas todas as micro-doações através do financiamento colaborativo. Vale salientar, que são consideradas micro-doações os valores abaixo de 200 dólares.

De acordo com a Comissão Federal das Eleições de 2013, grande parte do mérito do sucesso da campanha foi a criação do núcleo dedicado exclusivamente ao suporte das plataformas de doação via internet.

3. CROWDFUNDING NO BRASIL: LEGISLAÇÃO E ATUALIDADE

3.1. O financiamento participativo na legislação brasileira

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650, reconheceu a impossibilidade de Pessoas Jurídicas doarem valores para campanhas eleitorais.

Com essa mudança do cenário jurídico, a legislação eleitoral precisou ser modificada para que as campanhas obtivessem outra fonte de financiamento.

Nesse momento, surgem as doações de pessoas físicas por meio de “vaquinhas virtuais”, como solução para angariar recursos para financiar pré-candidatos, candidatos e partidos políticos.

As doações ocorrem do seguinte modo: primeiro, o candidato interessado no financiamento participativo precisa verificar se a plataforma virtual contratada para coordenar as doações está regularmente cadastrada perante o TSE; segundo, verificada a regularidade do site, a plataforma entra no ar e os eleitores já podem iniciar suas doações; terceiro, efetuada a doação, o valor ficará retido na conta bancária da plataforma e após será transferido para a conta bancária do candidato, cadastrada junto ao TSE.

Importante salientar, que no momento da transferência de informações da plataforma virtual para a campanha eleitoral dos candidatos, e dos partidos políticos, deverá ser identificado o doador, assim como constar seu CPF, conforme reza o art. 24 da Resolução 23.553 do TSE.

O legislador inovou na nova redação ao estabelecer o valor limite a ser recebido por meio do financiamento participativo. Doações de valores até R\$1064,10 poderão ser efetuadas com a intervenção de terceiros, valores acima deste limite deverão ser depositadas direto na conta bancária do beneficiário.

Assim como qualquer compra realizada via internet, o site da vaquinha virtual envia para o doador o recibo eleitoral para cada doação realizada, dispensada a assinatura do doador, requisito assim expresso no art. 28, II, da Resolução 23.553 do TSE:

Art. 28. Para arrecadar recursos pela internet, o partido político e o candidato deverão tornar disponível mecanismo em página eletrônica, observados os seguintes requisitos:

I - identificação do doador pelo nome e pelo CPF;

II - emissão de recibo eleitoral para cada doação realizada, dispensada a assinatura do doador; [...] (BRASIL, 2017)

O legislador foi cauteloso ao distinguir os valores doados das despesas referentes ao pagamento via cartão de crédito ou débito, no momento do repasse dos valores da plataforma do financiamento coletivo para a conta bancária do candidato, na medida em que as tarifas referentes aos cartões serão registradas em despesas. Tendo em vista que, essa despesa é proveniente do uso do serviço, e a plataforma digital não tem como suprimi-la nem repassar ao doador, assim, é o ônus que a campanha terá que arcar.

Art. 28, § 4º As doações recebidas serão registradas pelo valor bruto no Sistema de Prestação de Contas (SPCE), e as tarifas referentes às administradoras de cartão serão registradas em despesa. (Parágrafo renumerado pela Resolução 23.575/2018) (BRASIL, 2017)

3.2. Correlação entre o cenário atual do Brasil e o *crowdfunding*

A ausência de informações acerca do *crowdfunding* eleitoral, a modificação repentina na legislação eleitoral, os sucessivos escândalos de corrupção envolvendo diversas lideranças políticas brasileiras, e a polarização exacerbada, todos esses fatores juntos inviabilizaram o maior envolvimento dos cidadãos brasileiros no financiamento das campanhas eleitorais de 2018.

A eleição polarizada é proveniente de um descontentamento da população brasileira em geral, resultada de consequentes escândalos de corrupção envolvendo políticos. Estes atos incitam cada vez mais a falta de identificação do eleitor com os candidatos apresentados,

fator este impeditivo da realização da doação de valores para as campanhas eleitorais. A ausência de representatividade política dificulta a efetivação da doação.

“Uma eleição muito polarizada expulsa os moderados”, declarou o Analista político Creomar de Souza, Professor da Universidade Católica de Brasília. A frase do analista define em poucas palavras o que aconteceu no Brasil ao longo das campanhas presidenciais desse ano. Como resultado deste fenômeno, houve a maior taxa de abstenção de votos desde 1989, o índice de votos nulos foi de 7,4%. Houve um aumento significativo de 60% se comparado com as eleições de 2014. (AGENCIA BRASIL EBC, 2018)

Salienta-se que este fenômeno apesar de recente na história da política brasileira, a polarização já se fazia presente nas relações entre governante e eleitores desde o século XVI. O filósofo e humanista francês Étienne de La Boétie em 1563 já citava a polarização em o Discurso sobre a Servidão Voluntária:

“A polarização esvazia o debate, some a gradação porque a pessoa que polariza não admite o cinza, apenas o preto e o branco. E não pensa mais, apenas adjetiva. ”.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O financiamento da campanha presidencial de Barack Obama em 2008, obteve êxito porque Howard Dean 4 anos antes, utilizou da internet como principal ferramenta para angariar fundos para sua campanha presidencial.

A campanha de Pekka Haavisto na Finlândia só conquistou apoio massivo do seu eleitorado porque havia uma identificação do público com seu representante. A campanha de Haavisto deve seus créditos a qualidades pessoais do candidato que foram incorporadas a sua campanha, ser defensor do amor, da paz, homem de bem, garantiu credibilidade ao seu discurso.

Percebe-se que os atributos conferidos as campanhas de Obama e Haavisto não estão presentes nas últimas campanhas eleitorais realizadas no Brasil.

A ausência de representatividade política impede que o eleitor brasileiro se sinta motivado a doar algum valor a seu candidato. Desinteresse esse também presente do outro

polo da relação política, os dois candidatos que foram ao segundo turno não possuíam como estratégia de campanha utilizar-se da internet para angariar fundos para suas campanhas.

Outro ponto importante é a ausência de divulgação sobre a modalidade de financiamento de campanhas eleitorais via internet. O Tribunal Superior Eleitoral deveria ter realizado campanhas para informar aos cidadãos sobre esta nova ferramenta inserida na legislação a apenas um ano.

Por fim, infere-se que infelizmente o Brasil e sua população ainda não estão preparados para esta espécie de financiamento de campanhas eleitorais. É preciso que haja um trabalho prévio para que as pessoas possam se informar, além de, uma grande melhora na perspectiva da gestão dos líderes políticos do Brasil.

REFERÊNCIAS

- BETIMO, Felipe. **Sistema político em crise de legitimidade enfrenta agora o 'vácuo Lula'**. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2018/01/29/politica/1517255243_938991.html> Acesso em: 31 out. 2018.
- BRASIL. **Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997**. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm#art23>. Acesso em: 10 nov. 2018.
- BRASIL. **Senado Federal. Senado notícias: Percentual de candidatas mulheres é o mínimo exigido por lei**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/audios/2018/08/percentual-de-candidatas-mulheres-e-o-minimo-exigido-por-lei>>. Acesso em: 10 nov. 2018.
- BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução nº 23.553, de 18 de dezembro de 2017**. Dispõe sobre a arrecadação e os gastos de recursos por partidos políticos e candidatos e sobre a prestação de contas nas eleições. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2017/RES235532017.html>>. Acesso em: 10 nov. 2018.
- BRITO, Ricardo . **Evangélicos se articulam para aumentar representatividade política**. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/politica/eleicoes/2018/noticias/reuters/2018/08/30/evangelicos-se-articulam-para-aumentar-representatividade-politica.htm>>. Acesso em: 31 out. 2018.
- COMO BARACK Obama revolucionou o marketing político**. Disponível em: <<https://www.riosoft.com.br/blog/obama-marketing-politico/>>. Acesso em: 10 nov. 2018.
- DIAS, Joelson e Bertoni, Michel. **Crowdfunding eleitoral e a polêmica das doações de valor igual ou superior a R\$ 1.064,10**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI280314,21048-Crowdfunding+el+eitoral+e+a+polemica+das+doacoes+de+valor+igual+ou>>. Acesso em: 6 nov. 2018.
- ENTENDA o que é crowdfunding**. Disponível em: <<http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/artigos/entenda-o-que-e-crowdfunding,8a733374edc2f410VgnVCM1000004c00210aRCRD>>. Acesso em: 6 nov. 2018.
- ERANTI, Veikko e Lindman, Juho. **Crowdsourcing & Crowdfunding a Presidential Election**. Disponível em: <http://blogs.oii.ox.ac.uk/ipp-conference/sites/ipp/files/documents/IPP2014_Eranti.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2018.
- Étienne de La Boétie**. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/%C3%89tienne_de_La_Bo%C3%A9tie>. Acesso em: 6 nov. 2018.
- FÉLIX, Luciene. **Discurso da Servidão Voluntária**. Disponível em: <http://www.esdc.com.br/CSF/artigo_2007_11_Boetie.htm> . Acesso em: 6 nov. de 2018
- FERRAZ, Lucas. **Eleições 2018: como conservadorismo 'órfão' encontrou em Bolsonaro seu representante**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-45837308?fbclid=IwAR1NuxWfg-OfwYkiosvhj0DxqD22dAe2NGJZAxugItVVMZPm_MHpkD3_kG8>. Acesso em: 6 nov. 2018.
- FLASHMOB Finlândia**. Disponível em: <<https://>>

www.youtube.com/watch?v=jaKko3VGAAnY>. Acesso em: 10 nov. 2018.

Frases de Paulo Freire. Disponível em: <https://www.pensador.com/frases_de_paulo_freire/>. Acesso em: 10 nov. 2018.

GRANDIN, Felipe et. ali. **Percentual de voto nulo é o maior desde 1989; soma de abstenções, nulos e brancos passa de 30%.** Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/10/28/percentual-de-voto-nulo-e-o-maior-desde-1989-soma-de-abstencoes-nulos-e-brancos-passa-de-30.ghtml>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

KARNAL, Leandro. **“O mal da polarização política atual”.** Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=i3QmBkha_ZM>. Acesso em: 6 nov. 2018.

KREISS, Daniel. **Taking our country back: the crafting of networked politics from howard dean to Barack Obama.** New York: Oxford University Press, Inc. 2012.

LUO, Michael. **Obama Hauls in Record \$750 Million for Campaign.** Disponível em: <https://www.nytimes.com/2008/12/05/us/politics/05donate.html?_r=0>. Acesso em: 10 nov. 2018.

MOREIRA NETO, Valdivino Afonso. **A crise da representatividade frente às eleições 2018.** Disponível em: <<https://folhadegoias.info/crise-da-representatividade-frente-as-eleicoes-2018.html>> . Acesso em: 31out. 2018.

MULHERES representam 52% do eleitorado brasileiro: Número é desproporcional ao número de candidatas. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2018/Marco/mulheres-representam-52-do-eleitorado-brasileiro>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

NAGOURNEY, Adam. **The '08 Campaign: Sea Change for Politics as We Know It.** Disponível em: <https://www.nytimes.com/2008/11/04/us/politics/04memo.html?ref=todayspaper&_r=1> . Acesso em: 10 nov. 2018.

PASSARINHO, Nathalia. **Bolsonaro presidente: Qual o possível impacto do ‘abismo ideológico’ do Brasil no futuro governo.** Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-45996590#_>. Acesso em: 31 out. 2018.

PERIARD, Gustavo. **Crowdfunding, o que é e como funciona.** Disponível em: <<http://www.sobreadministracao.com/crowdfunding-o-que-e-e-como-funciona/>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

PEKKA Haavisto plays Dubstep.m4v. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=h3MXI62SM9A11-11>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

POLARIZAÇÃO política, internet e nossa vocação tribal. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=nIZpirQki6c>>. Acesso em: 6 nov. 2018.

PROCESSO de Impeachment de Dilma: Da esperança à crise, os 13 anos de PT. Disponível em: <<http://especiais.g1.globo.com/politica/politica/processo-de-impeachment-de-dilma/2016/da-esperanca-a-crise-os-13-anos-do-pt/>> . Acesso em: 6 nov. 2018.

RAVONI, Anthony. **Crowdfunding: As Origens Não Reveladas.** Disponível em: <<https://medium.com/empoderar/crowdfunding-as-origens-n%C3%A3o-reveladas-5cbc245c995b>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

RODRIGUES, Robson. **História da política no Brasil: Em poucos lugares do mundo houve tantas mudanças significativas em pouco tempo como no Brasil.** Disponível em: <<http://leiturasdahistoria.com.br/historia-da-politica-no-brasil/>>. Acesso em: 6 nov. 2018.

RODRIGUES, J. R. **As diferenças da educação no Brasil e nos EUA.** Disponível em: <<http://www.fatoreal.blog.br/politica/diferencas-da-educacao-no-brasil-e-nos-eua/>> . Acesso em: 10 nov. 2018.

SIGNIFICADO de Polarização. Disponível em: <<https://www.significados.com.br/polarizacao/>>. Acesso em: 6 nov. 2018.

TAXA de abstenção na eleição presidencial é a maior desde 1998. Disponível em: <<https://oimparcial.com.br/politica/2018/10/taxa-de-abstencao-na-eleicao-presidencial-e-a-maior-desde-1998/>>. Acesso em: 31 out. 2018.

TRISOTTO, Fernanda. A eleição das fake news: as mentiras que te contaram e os impactos na campanha. Disponível em: <<https://especiais.gazetadopovo.com.br/eleicoes/2018/eleicao-das-fake-news-mentiras-que-te-contaram-e-os-impactos-na-campanha/>> Acesso em: 6 nov. 2018.

TRUFFI, Renan e Turtelli, Camila. **PSL ‘assedia’ senadores e deputados eleitos.** Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes,psl-assedia-senadores-e-deputados-eleitos,70002575757>>. Acesso em: 31 out. 2018.

VELASCO, Clara. **Apenas um estado do país será comandado por uma mulher.** Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/10/28/apenas-um-estado-do-pais-sera-comandado-por-uma-mulher.ghtml>>. Acesso em: 10 nov. 2018.

APORTES PRÁTICOS ACERCA DOS DEMONSTRATIVOS DE REGULARIDADE DOS ATOS PARTIDÁRIOS NA FASE DE PROCEDIMENTO DE REGISTRO DE CANDIDATURA¹

Maria Luisa de Medeiros Lacerda²
Alisson Emmanuel de Oliveira Lucena³

1 Artigo recebido em 11/11/2018 e aprovado para publicação em 10/12/2018

2 Pós-graduada em direito eleitoral pela EJE (TRE/PE) (2016). Graduada em Direito na Faculdade ASCES/PE (2014). Vice-Presidente da Comissão de Direito Eleitoral da OAB-PE - Seccional Caruaru/PE, Assessora Jurídica Municipal. Sócia e advogada do escritório Cumaru, Lacerda, Tabosa Advogados Associados. E-mail: malulllacerda@gmail.com

3 Pós-graduado em Ciências Criminais pela Faculdade ASCES/PE (2016). Secretário da Comissão de Direito Eleitoral da OAB-PE - Seccional Caruaru/PE. Advogado do escritório Walber Agra Advogados Associados. E-mail: lucena.alisson@hotmail.com

APORTES PRÁTICOS ACERCA DOS DEMONSTRATIVOS DE REGULARIDADE DOS ATOS PARTIDÁRIOS NA FASE DE PROCEDIMENTO DE REGISTRO DE CANDIDATURA

Maria Luisa de Medeiros Lacerda
Alisson Emmanuel de Oliveira Lucena

RESUMO

O presente trabalho analisa o Demonstrativo de Regularidade dos Atos Partidários (DRAP) na fase do requerimento de registro de candidatura, processo responsável pela cristalização do status de candidato, permitindo ao cidadão o exercício efetivo da sua capacidade eleitoral passiva, direito de ser possibilitado ao pleno batismo na pia da soberania popular. Explana de forma prática o objeto de análise do DRAP, tais como a regularidade da agremiação partidária e os atos por ela praticados com vistas à disputa eleitoral, voltando os olhos especificamente para uma análise acerca da legitimidade ativa para realização de impugnação do Demonstrativo de Regularidade dos Atos Partidários junto à Justiça Eleitoral, tudo sob o apanágio do princípio da autonomia partidária, que propicia aos Partidos Políticos uma área de reserva estatutária absolutamente indevassável pela ação normativa do Poder Público, no que veda qualquer ensaio de ingerência alienígena nos atos interna corporis.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho analisa o Demonstrativo de Regularidade dos Atos Partidários (DRAP) na fase do requerimento de registro de candidatura, processo responsável pela cristalização do status jurídico de candidato, permitindo que os cidadãos possam efetivamente exercer a sua capacidade eleitoral passiva. Além do processo de registro de candidatura, fase inexorável de verificação da presença das condições de elegibilidade e/ou ausência de qualquer causa de inelegibilidade, o trabalho explana os pressupostos práticos que orbitam a fase de registro de candidatura.

Ainda, traz à baila questões acerca da possibilidade e legitimidade para a realização de

impugnação do Demonstrativo de Regularidade dos Atos Partidários junto à Justiça Eleitoral, sob a luz do princípio da autonomia partidária, insculpido pela Constituição Federal de 1988, que além de repelir qualquer possibilidade de controle ideológico do Estado sobre os partidos políticos, cuida em fazer desses corpos intermediários, sempre que se trata da definição de sua estrutura, de sua organização ou de seu interno funcionamento, uma área de reserva estatutária absolutamente indevassável pela ação normativa do Poder Público.

Desta forma, o trabalho ora desenvolvido tem como objetivos explanar o complexo processo de requerimento de registro de candidatura, além das questões práticas acerca do Demonstrativo de Regularidade dos Atos Partidários, sobretudo quanto à possibilidade e legitimidade das impugnações realizadas junto à Justiça Eleitoral, tudo sob o pálio do princípio da autonomia partidária, insculpido com desvelo pela Lei Ápice.

2 REGISTRO DE CANDIDATURA: CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Os direitos políticos perfazem o conjunto de regras destinadas a regulamentar o exercício da soberania popular, podendo-se afirmar, em sentido amplo, que se caracteriza como um conjunto de normas que disciplinam a intervenção, direta ou indireta, no poder (TAVARES, 2012, p. 814).

É possível considerar como a essência dos direitos políticos o reconhecimento do direito de votar e de ser votado, extraindo-se da essência de tais direitos, duas variantes: os direitos políticos ativos, que representam a atividade do eleitor, ou seja, o direito de votar, e os direitos políticos passivos, que constituem a atividade do eleito, direito de ser votado.

Da análise do Decreto-Lei 21.076/1932, primeira codificação eleitoral brasileira, restou evidente que o procedimento de registro de candidatura não se tratava de regra, sendo exigindo apenas nos casos de votação com a máquina de votar, o que prestigiava a possibilidade de o eleitor escolher seu candidato até poucos minutos antes de depositar o voto na urna (JORGE, 2017, p. 466). Mais adiante, em 1933, o Decreto-Lei 22.364/1933, que cuidou das inelegibilidades para a

Assembleia Nacional Constituinte que redigiu a Constituição Federal de 1934, abarcou a exigência do registro de candidatura, chegando a tratar como inelegíveis os candidatos não registrados. A partir de então, a exigência do registro de candidatura não mais foi suprimida da legislação eleitoral.

Atribui-se à Justiça Eleitoral a responsabilidade da cristalização do status jurídico de candidato, de modo que o cidadão possa efetivamente exercer a sua capacidade eleitoral passiva. Esse *status* de candidato, situação jurídica composta por um espectro de deveres e de direitos, dentre os quais está o de se submeter ao sufrágio e ser escolhido por intermédio de um processo de votação, dá-se através de um procedimento de registro de candidatura. Vale dizer, a condição de candidato somente é obtida a partir da solicitação do respectivo registro.

Imperioso destacar, no ponto, que para demonstrar que determinado cidadão preenche as condições legais necessárias à obtenção do deferimento do registro de candidatura, faz-se necessário não só o preenchimento das condições de elegibilidade insculpidas na Lei Ápice como também a demonstração da não incidência em nenhuma das causas de inelegibilidade. Demais disso, a escolha do candidato em convenção também é requisito inexorável para o deferimento do pedido de registro de candidatura. Explana o Professor Walber de Moura Agra, neste ponto, que depois das convenções partidárias já se pode falar em candidatura, uma vez que a agremiação política já escolheu seus respectivos candidatos. Entretanto, rememore-se que a situação jurídica de “candidato” só exsurge após o deferimento do pedido de registro, configurando a convenção partidária um dos requisitos para o deferimento (AGRA, 2018, p. 119).

Para Adriano Soares da Costa (2006, p.408) o processo de registro de candidatura consubstancia-se em “uma ação de jurisdição voluntária”. Isso porque a relação processual forma-se “linearmente, entre requerente e juiz eleitoral, sem que haja angularização, ou seja, sem a existência de um polo passivo (autor; juiz; réu)”.

Certo é que, ao deferir ou indeferir o pedido de registro de candidatura, o juiz ou

Tribunal não está na posição de Administrador Público, de modo a agir como representante do interesse público. Ao revés, a lei o atribui posição de imparcialidade, típica da jurisdição. Ensina Flávio Cheim Jorge (2017, p.474) que uma vez deferido o pedido de registro e publicada a decisão, torna-se esta preclusa para aquele que concedeu o registro, não podendo anulá-la de ofício, caso descubra que uma condição de elegibilidade não se fazia presente ou havia alguma inelegibilidade, em postura totalmente incompatível com os poderes de autotutela inerentes à atividade administrativa.

3 REGISTRO DE CANDIDATURA: RITO PROCESSUAL

Levando em consideração as explanações suscitadas anteriormente, pode-se conceituar o registro eleitoral como um procedimento voltado a análise dos candidatos a cargos públicos nas eleições no que tange ao preenchimento das condições necessárias à participação do pleito eleitoral. Para Carlos Mário da Silva Velloso e Walber de Moura Agra, a fase de registro de candidatura tipifica-se como um exame prévio para fins de verificar a presença das condições de elegibilidade do candidato, ao passo em que se analisa a ausência de qualquer causa de inelegibilidade (VELLOSO; AGRA, 2016, p. 196).

O procedimento de registro candidatura segue o chamado rito ordinário previsto nos artigos 2º a 16 da Lei Complementar 64/90 (Lei das Inelegibilidades), incidindo também alguns dispositivos da Lei 9.504-97, a exemplo do §3º, do artigo 11, no tocante à realização de diligências. Inicia-se com a apresentação à Justiça Eleitoral do pedido ou requerimento de registro de candidatura, que pode ser realizado pelos partidos e coligações interessados em lançar candidatos ao pleito, podendo ser realizado, consoante artigo 11 da Lei 9.504/97, até as 19 horas do dia 15 de agosto do ano em que se realizarem as eleições.

A natureza do processo de registro é complexa, desenvolvendo-se através do sistema de informática desenvolvido pelo Tribunal Superior Eleitoral, o qual é denominado de CANDex (Sistema de Candidaturas – Módulo Externo), sendo acompanhado de dois formulários principais, a saber: Demonstrativo

de Regularidade dos Atos Partidários (DRAP) e Requerimento de Registro de Candidatura (RRC). Somado a isso, devem ser anexados os documentos atribuídos pela legislação eleitoral como necessários à análise do registro eleitoral (artigo 11, §1º, da Lei nº 9.504/97).

É no momento da formalização do pedido de registro que as condições de elegibilidade previstas na Constituição Federal de 1988 e as hipóteses de inelegibilidades são aferidas, facilitando o indeferimento de pedidos que padeçam de algum vício que impeça o cidadão de participar do pleito eleitoral. Registre-se que nada impede a análise pela Justiça Eleitoral de qualquer causa de inelegibilidade superveniente à formalização do pedido de registro.

No tocante à competência, os pedidos de registros de candidatura para presidente e vice-presidente da República devem ser apresentados perante o Tribunal Superior Eleitoral, enquanto os candidatos aos demais cargos (governador e vice-governador, senador e respectivos suplentes, deputado federal, estadual e distrital) devem ser registrados perante os Tribunais Regionais Eleitorais. Saliente-se que prefeitos e vereadores devem endereçar os seus requerimentos ao juiz titular da zona eleitoral em que a circunscrição se situa.

O DRAP, também chamado de “processo raiz”, é dotado de numeração própria e seu objeto consiste em propiciar a análise de atos e situações pressupostos pelo registro de candidatura, como a regularidade da agremiação partidária e os atos por ela praticados com vistas à disputa eleitoral. Evita-se com isso, que os documentos referentes ao partido sejam apreciados repetidas vezes em cada registro individual, bem como que o partido tenha seus documentos tidos como válidos para um candidato e como inválidos para outro (GOMES, 2016, p.339).

O deferimento do registro do DRAP possibilita a apreciação individualizada dos pedidos de registro dos pré-candidatos (RRC), no que possibilita a discussão de temas como condições de elegibilidade, causas de inelegibilidade, nome do candidato e suas criações, devendo ser instruído com os seguintes documentos: a) cópia da ata da convenção; b) autorização do candidato; c)

prova de filiação partidária; d) declaração de bens; e) cópia do título eleitoral; f) certidão de quitação eleitoral; g) certidões criminais; h) fotografia do candidato; i) propostas defendidas pelo candidato a prefeito, governador de estado e a presidente da República.

Ao receber o protocolo de requerimento de registro, a Justiça Eleitoral fará publicar edital para ciência dos interessados. A par disso, abrem-se os seguintes prazos: 48 horas para que o candidato escolhido em convenção requeira individualmente o registro de sua candidatura, caso o partido político ou a coligação não o tenha requerido, e 05 (cinco) dias para a impugnação dos pedidos de registro de candidatura. Qualquer candidato, partido, coligação ou Ministério Público pode impugnar o pedido de registro em petição fundamentada.

Havendo ou não impugnação, o juiz poderá abrir o prazo de 72 horas para a realização das diligências que entender pertinente. A decisão acerca do deferimento ou não do registro eleitoral se realiza por sentença judicial, com a produção de todos os seus efeitos inerentes, dentro do prazo de 03 (três) dias, após a conclusão dos autos. O prazo para interposição de recurso é igualmente de 03 (três) dias. Com o protocolo do recurso, abre-se prazo de 03 (três) dias para apresentação de contrarrazões.

Imperioso ressaltar que dada a urgência reclamada pelas eleições, o processo de requerimento de registro é influenciado pelo princípio da celeridade, cabendo aos juízes a tarefa hercúlea de julgar rapidamente o pedido de registro, tanto para propiciar segurança aos eleitores, como para permitir que os tribunais, na hipótese de recurso, apreciem a matéria, de preferência, antes das eleições.

Nesse sentido, até 20 (vinte) dias antes da data do pleito, todos os pedidos de registros deverão estar julgados, inclusive os impugnados, bem como os respectivos recursos nas instâncias ordinárias e publicado as decisões a eles relativas.

Em se tratando de eleições regradas pelo sistema majoritário, o registro de candidatura do titular é realizado em conjunto com o do respectivo vice, em razão do princípio da indivisibilidade das candidaturas, elegendo-se, portanto, a chapa.

Destarte, o candidato em que esteja com o registro sub judice poderá efetuar todos os

atos relativos à campanha eleitoral, inclusive valendo-se do tempo de rádio e televisão, através do horário eleitoral gratuito.

Há controvérsia acerca da natureza da decisão que aprecia o pedido de registro de candidatura. Para parcela da doutrina trata-se de decisão declaratória. Para outra, trata-se de decisão constitutiva. Entretanto, na esteira dos ensinamentos de José Jairo Gomes (2016, p. 343), Adriano Soares da Costa (2006, p.414), Flávio Cheim Jorge (2017, p. 496) e Carlos Mário da Silva Velloso e Walber de Moura Agra (2016, p.222), entende-se que a decisão apresenta natureza meramente declaratória, eis que apenas pronuncia a ausência de condição de elegibilidade ou a presença de causa de inelegibilidade, já que inexistirá condenação ao postulante na fase de registro.

4 DA IMPUGNAÇÃO DO DRAP (DEMONSTRATIVO DE ATOS DE REGULARIDADE PARTIDÁRIA)

Conforme explicitado em linhas anteriores, o DRAP configura-se como “processo mãe”, no que abarca todos os processos de registro de candidatura individuais. O seu indeferimento definitivo implica o prejuízo dos pedidos de registros de candidatura a ele vinculados, inclusive aqueles já deferidos. Dado o caráter imutável da decisão proferida no DRAP -uma vez já transitada em julgado-, não cabe, no processo individual em que só se examinam requisitos específicos do candidato, pretender reabrir as vias de discussão. Entretanto, enquanto não transitada em julgado a decisão de indeferimento do DRAP, o cartório e o juiz eleitoral devem proceder à análise dos requisitos individuais dos candidatos.

A finalidade da impugnação de demonstrativo de atos de regularidade partidária é impedir o julgamento dos respectivos registros de candidatura a ele vinculados, uma vez que por ser o processo principal, seu julgamento precede os demais.¹ Configura-se, bem por isso, como instrumento processual com o cerne de impedir que a Justiça

¹ Os processos de registro de candidatura individuais vinculam-se à habilitação da coligação ou do partido (DRAP), sendo sua inabilitação questão prejudicial ao pedido. Precedentes: AgR-REspe 144-10/BA, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Dje 16.5.2017 e AgR-REspe 344-26/SE, Rel. Min. GILMAR MENDES, Dje 29.10.2015.

Eleitoral proceda à análise dos requerimentos individuais vinculados àquele DRAP.²

São diversos os casos que impulsionam os legitimados a lançarem mão dessa via impugnativa. As situações práticas mais corriqueiras cingem-se às questões relativas às irregularidades e eventuais nulidades que porventura tenham ocorrido no âmbito das convenções partidárias, máxime no que tange às formações de coligações para o pleito proporcional. Isso porque geralmente ocorrem embates no ambiente *interna corporis*, no que gera insatisfação quanto à formação de respectiva coligação. Outrossim, frisa-se, por oportuno, que as discussões acerca da não observância de regras estatutárias no que tange à adequação das cotas por gênero também são aventadas por ocasião do julgamento do DRAP.³

Na maioria das vezes busca-se, nesse norte, a exclusão de determinado partido vinculado àquele DRAP. Em sendo deferido o pedido, determinado candidato daquele partido excluído não terá seu requerimento de registro analisado pela Justiça Eleitoral. Diante disso, emergem vários entraves no que toca à impugnação de DRAP, mormente os que perpassam pelas condições da ação -legitimidade- e pela competência para julgamento da controvérsia posta sob análise.

5 DA LEGITIMIDADE E DA COMPETÊNCIA

É bem verdade que o direito de acesso à justiça é incondicionado, a teor do artigo 5º, inciso XXXV, da *Lex legum*, e independe do preenchimento de qualquer condição: a todos é assegurado, em qualquer hipótese; mas nem sempre haverá o direito a um provimento jurisdicional favorável. Para tanto, torna-se

² ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. VEREADOR. DRAP. INDEFERIMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO. PREJUÍZO. DESPROVIMENTO. O indeferimento do pedido de registro da coligação, em decisão transitada em julgado, acarreta o prejuízo dos requerimentos individuais de candidatura a ela vinculados. Precedentes. Não cabe rediscutir, nos processos relativos a requerimentos individuais de candidatura, matéria atinente ao DRAP. Precedentes. Na linha da remansosa jurisprudência desta Corte Superior, é inviável o Agravo Regimental que se limita à mera reiteração de teses recursais. Agravo Regimental desprovido (AgR-REspe 1 88-531PR, Rel. Mm. LUCIANA LÓSSIO, Dje 13.2.2017).

³ Ac. de 6.11.2012 no ED-REspe nº 25167, rel. Min. Arnaldo Versiani.

inexorável o preenchimento de determinadas condições, as chamadas condições da ação, cuja ausência implicaria a extinção do feito sem exame do *meritum causae*.

As condições da ação, conforme a teoria eclética ventilada por Liebman, à luz do novo Código de Processo Civil, são a legitimidade *ad causam* e o interesse de agir. Importante mencionar que na legislação adjetiva anterior, eram três, pois se acrescia a possibilidade jurídica do pedido. Mas já Liebman, passara a sustentar que as aludidas condições da ação poderiam ser reduzidas à legitimidade e interesse, pois este último absorveria a possibilidade jurídica do pedido, eis que sempre que alguém formulasse algum pedido impossível, faltaria interesse de agir.

Deve ser ressaltado, neste ponto, que a legitimidade *ad causam* divide-se em legitimidade ativa - do autor, aquele que deduz em juízo uma pretensão e legitimidade passiva - do réu, aquele em face de quem aquela pretensão é deduzida (GRINOVER; CINTRA; DINAMARCO, 1990, p. 24). Considera-se que o autor detém legitimidade quando exerce o direito subjetivo como titular da ação, sendo-lhe garantida a pretensão de pleitear em juízo aquilo que lhe é devido; podendo ser o réu aquele que seja titular do interesse que se opõe ao afirmado na pretensão.

De acordo com o escólio de Pedro Henrique Nogueira, “da ausência de legitimidade processual, surge a ineficácia do ato jurídico processual que introduz o procedimento. Em razão dessa falta, não surgirá o direito à obtenção de pronunciamento sobre o objeto litigioso” (NOGUEIRA, 2016, p. 284).

Isso dito, conforme o entendimento pacificado pelo Tribunal Superior Eleitoral, a arguição de irregularidade de DRAP por meio de impugnação junto à Justiça Eleitoral, deve partir do interior da própria agremiação, podendo ser questionada apenas pelos seus membros.⁴ Por outro lado, a teor da inteligência da Súmula

⁴ ELEIÇÕES 2014. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL NÃO CONHECIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA. CANDIDATO. IMPUGNAÇÃO. DRAP DE COLIGAÇÃO ADVERSÁRIA. FALTA DE INTERESSE. 1. Partido político, coligação ou candidato não tem legitimidade para impugnar a validade de coligação adversária, haja vista a inexistência de interesse próprio. Precedentes. 2. Supostas irregularidades decorrentes da escolha de candidatos pela comissão provisória do partido, em ofensa ao estatuto partidário, constituem matéria interna corporis, e não

53 do TSE, o filiado a partido político, ainda que não seja candidato, possui legitimidade e interesse para impugnar pedido de registro de coligação partidária da qual é integrante, em razão de eventuais irregularidades havidas em convenção.

No que concerne à legitimidade, forçoso é assentar que o magistério de José Jairo Gomes está em consonância com a jurisprudência do TSE, segundo o qual eventuais irregularidades verificadas só podem ser arguidas por integrantes do partido ou da coligação que a promoveu, não havendo restrição para que a questão seja levantada por quem foi indicado candidato. Todavia, outras agremiações não detêm legitimidade para arguir questões desse jaez (GOMES, 2016, p.328).

O embasamento teórico da tese suscitada alhures deflui diretamente do princípio norteador do instituto das nulidades, originário do Direito francês, qual seja, o do *pas de nullité sans grief*, segundo o qual não há nulidade sem demonstração de prejuízo. É o que dispõe o artigo 219 do Código Eleitoral, in verbis: “Na aplicação da lei eleitoral o juiz atenderá sempre aos fins e resultados a que ela se dirige, abstendo-se de pronunciar nulidades sem demonstração de prejuízo”.

Se porventura houver alguma mácula acintosa à legislação e/ou às normas estatutárias, o prejuízo decorrente de tal ato deverá ser arguido por aquele Partido que sofreu diretamente os efeitos da transgressão perpetrada. É dizer, na espécie, somente os membros daquele partido ou de outro partido coligado terão legitimidade ativa para questionar a validade do DRAP formalizado perante a Justiça Eleitoral.

A natureza da irregularidade móvel para o ingresso da impugnação é de grande importância para saber se recairá sobre a Justiça Eleitoral a competência para dirimir a controvérsia jurídica. Se, na espécie, se tratar de vício material que promova acintes diretos na esfera jurídica dos *players*, de modo a produzir reflexos diretos no processo eleitoral, nomeadamente na cognominada fase pré-eleitoral, cujo termo a quo coincide com a fraude apta a macular o processo eleitoral. 3. Agravo regimental desprovido. (Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 35292, Acórdão de 25/09/2014, Relator (a) Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 25/09/2014).

apresentação das candidaturas por parte das greis partidárias, escolhidas nas Convenções, encerrando-se com a data fatal para a formalização dos requerimentos de registro de candidatura, o caso atrairá a ingerência da Justiça Especializada.⁵ Por outro lado, se

5 ELEIÇÕES 2016. REGISTRO DE CANDIDATURA. DRAP. MAJORITÁRIA E PROPORCIONAL. RRC. VEREADOR. RECURSOS ESPECIAIS. COLIGAÇÃO PARTIDÁRIA E TERCEIRO PREJUDICADO. REFORMA DA SENTENÇA E ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO DOS DRAPS APÓS A ELEIÇÃO. CONSEQUÊNCIA DIRETA NA ELEIÇÃO DE VEREADOR. RETOTALIZAÇÃO. REENQUADRAMENTO JURÍDICO. REALIZAÇÃO DE DUAS CONVENÇÕES PARTIDÁRIAS CONFLITANTES PELO MESMO PARTIDO. COMISSÃO PROVISÓRIA MUNICIPAL SUMARIAMENTE DESCONSTITUÍDA. INOBSERVÂNCIA ÀS NORMAS ESTATUTÁRIAS. IMPACTOS INEQUÍVOCOS E IMEDIATOS NO PRÉLIO ELEITORAL. NECESSIDADE DE REVISITAR A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. DIVERGÊNCIAS INTERNAS PARTIDÁRIAS, SE OCORRIDAS NO PERÍODO ELEITORAL, COMPREENDIDO EM SENTIDO AMPLO (I.E., UM ANO ANTES DO PLEITO), ESCAPAM À COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM, ANTE O ATINGIMENTO NA ESFERA JURÍDICA DOS PLAYERS DA COMPETIÇÃO ELEITORAL. ATO DE DISSOLUÇÃO PRATICADO SEM A OBSERVÂNCIA DOS CÂNONES JUSFUNDAMENTAIS DO PROCESSO. EFICÁCIA HORIZONTAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS (DRITTWIRKUNG). INCIDÊNCIA DIRETA E IMEDIATA DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO (CRFB/88, ART. 5º, LIV E LV). CENTRALIDADE E PROEMINÊNCIA DOS PARTIDOS POLÍTICOS EM NOSSO REGIME DEMOCRÁTICO. ESTATUTO CONSTITUCIONAL DOS PARTIDOS POLÍTICOS DISTINTO DAS ASSOCIAÇÕES CIVIS. GREIS PARTIDÁRIAS COMO INTEGRANTES DO ESPAÇO PÚBLICO, AINDA QUE NÃO ESTATAL, À SEMELHANÇA DA UBC. SISTEMA DE GERENCIAMENTO DE INFORMAÇÕES PARTIDÁRIAS. POSSIBILIDADE DE REGISTROS DE ALTERAÇÕES DOS ÓRGÃOS PARTIDÁRIOS COM DATAS RETROATIVAS. INDEFERIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA, NO ÂMBITO DA JUSTIÇA COMUM, POR AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. PROVIMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO CAUTELAR PREJUDICADA.1. A Justiça Eleitoral possui competência para apreciar as controvérsias internas de partido político, sempre que delas advierem reflexos no processo eleitoral, circunstância que mitiga o postulado fundamental da autonomia partidária, ex vi do art. 17, § 1º, da Constituição da República - cânone normativo invocado para censurar intervenções externas nas deliberações da entidade -, o qual cede terreno para maior controle jurisdicional.2. Ante os potenciais riscos ao processo democrático e os interesses subjetivos envolvidos (suposto ultraje a princípios fundamentais do processo), qualificar juridicamente referido debate dessa natureza como matéria interna corporis, considerando-o imune ao controle da Justiça Eleitoral, se revela concepção atávica, inadequada e ultrapassada: em um Estado Democrático de Direito, como o é a República Federativa do Brasil (CRFB/88, art. 1º, caput), é paradoxal conceber a existência de campos que estejam blindados contra a revisão jurisdicional, adstritos tão somente à alçada exclusiva da respectiva grei partidária. Insulamento de tal monta é capaz de comprometer a própria higidez do processo político-eleitoral, e, no limite, o adequado

as questiúnculas ostentarem caráter interna corporis, por força do princípio constitucional da autonomia partidária, a Justiça Eleitoral não deterá competência para o julgamento do feito.⁶

6 DO PRINCÍPIO DA AUTONOMIA PARTIDÁRIA E DA VONTADE DE COLIGAR

Como salienta Silva (2013, p. 397), a partir da universalização do sufrágio, que requer entidades permanentes que organizem e coordenem a vontade popular, os partidos foram se firmando como instituições políticas indispensáveis à estrutura do Estado Contemporâneo, mormente em razão de sequelas deixadas pela ditadura militar. A Constituição Federal de 1988 atribuiu relevo ímpar aos partidos políticos, pois, além de considerá-los como instrumento de concretização do direito fundamental de participação política e atribuir ampla liberdade no seu processo de criação e funcionamento -atribuindo-lhes autonomia para definição da sua estrutura interna-, proporcionou a participação dos partidos no processo eleitoral relevante papel, vez que estabeleceu a filiação partidária como condição inafastável de elegibilidade (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 764).

Ao ensejo de consolidar a democracia, a Constituição de 1988 repeliu a ingerência estatal na criação ou atuação dos partidos, inserindo dois vetores que inspiram o seu disciplinamento: a autonomia e a liberdade de criação. A preocupação do constituinte objetivou afastar da vida nacional a experiência amarga do período ditatorial, em que o Estado brasileiro controlava todos os passos da

funcionamento das instituições democráticas. (Recurso Especial Eleitoral nº 10380, Acórdão, Relator(a) Min. Luiz Fux, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 232, Data 30/11/2017, Página 22/25).

6 RECURSO ELEITORAL - IRREGULARIDADES ATA CONVENÇÃO- QUESTÃO INTERNA CORPORIS. 1. Irregularidades acerca de descumprimento das normas partidárias devem ser tratadas no âmbito da agremiação, por se tratar de matéria interna corporis.2. a intervenção da justiça eleitoral em matéria interna corporis, somente ocorre nos casos de nulidade. (ART 17, § 1º E Lei 9.096/95, art. 30) 3. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.17§ 9.0963º (2581 GO , Relator: AMÉLIA NETTO MARTINS DE ARAÚJO, Data de Julgamento: 03/09/2004, Data de Publicação: SESSÃO - Publicado em Sessão, Data 03/09/2004, TRE-GO).

agremiação partidária (PINTO, 2010, p. 115). Nessa esteira de inteligência, comenta José Afonso da Silva

Desta-se aí o princípio da autonomia partidária, que é uma conquista sem precedente, de tal sorte que a lei tem muito pouco a fazer em matéria de estrutura interna, organização e funcionamento dos partidos. Estes podem estabelecer os órgãos internos que lhes aprouverem. Podem estabelecer as regras que quiserem sobre sua organização e seu funcionamento, assim como para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital e municipal. (SILVA, 2013, p. 408)

Desta forma, a estrutura interna, organização e funcionamento do partido político é determinada em virtude da autonomia que possui, estabelecido através do seu estatuto, que se considera a lei que rege a engrenagem dos entes partidários. Com isso, cada partido tem um estatuto como qual regula o seu funcionamento, defini a forma dos seus órgãos e estipula o modo como as suas decisões serão tomadas (AGRA, 2010, p. 339). Ensina o Professor Palhares Moreira Reis que a criação, a alteração estrutural e a extinção de um partido é decisão *interna corporis*, tomada com inteira liberdade pelos órgãos próprios, exigindo-se apenas respeito incontido aos princípios fundamentais do sistema partidário inscritos na Lei Ápice (1999, p. 88).

José Joaquim Gomes Canotilho aponta que aos partidos políticos devem ser asseguradas as liberdades externa e interna. A liberdade externa conduz fundamentalmente à liberdade de fundação dos partidos e à liberdade de atuação partidária, ao passo que a liberdade interna consubstancia-se na não ingerência estatal quanto ao controle ideológico-programático das agremiações (2000, p. 309). Konrad Hesse assevera, nessa linha, que a liberdade dos partidos políticos compreende a liberdade externa, de sorte a protegê-los das intervenções e influências estatais; e a liberdade interna, no que determina

que a ordem interna dos partidos deve seguir a linha traçada pelos princípios democráticos (1998, P. 147).

Com a superação da verticalização através da EC 52/2006, os estatutos partidários passaram a ostentar maior relevo, eis que os partidos políticos passaram a adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, inexistindo a obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em níveis nacional, estadual, distrital ou municipal, possibilitando as regras internas estabelecerem as normas de disciplina.

Portanto, denota-se que a Constituição Federal cinge-se a reconhecer autonomia aos partidos para se coligarem com quem lhes aprouver, tendo por base seus próprios motivos e critérios de escolha, bem como estabelecer critérios pelos quais a coligação atuará no cenário político. Em tais espaços, nem o legislador ordinário nem a Justiça Eleitoral poderão imiscuir-se, porque se cuida de matéria interna corporis das agremiações, salvaguardas pela Lei Maior.

Deste modo, o princípio constitucional da autonomia partidária -além de repelir qualquer possibilidade de controle ideológico do Estado sobre os partidos políticos - cria, em favor desses corpos intermediários, sempre que se trata da definição de sua estrutura, de sua organização ou de seu interno funcionamento, uma área de reserva estatutária absolutamente indevassável pela ação normativa do Poder Público, vedando-se, nesse domínio jurídico, qualquer ensaio de ingerência legislativa do aparelho estatal.⁷

Entretanto, deve-se ter em mente, que a liberdade de organização a autonomia atribuída pela Lei Maior às agremiações partidárias não é absoluta, devendo os partidos políticos observarem as restrições legalmente impostas para a sua criação e funcionamento, assim como as suas disposições encontram restrições nos preceitos constitucionais.⁸ Nessa perspectiva, com a sensível alteração dada pela

7 Supremo Tribunal Federal, acórdão proferido pelo Min. Celso de Melo na Adin-1063/DF.

8 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATO. FILIAÇÃO PARTIDÁRIA. EXPULSÃO DO PARTIDO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. É competência da Justiça Eleitoral analisar a observância do princípio do devido processo legal pelo partido, sem que esse controle jurisdicional interfira

Constituição de 1988, promovendo um papel de destaque aos partidos políticos, o controle judicial dos entes partidários tornou-se bem mais restrito, tendo por escopo exclusivamente o asseguramento dos princípios constitucionais correlatos à matéria (AIETA, 2014, p. 136).

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com apanágio em tudo que fora exposto no decorrer do presente trabalho, conclui-se que o Demonstrativo de Atos de Regularidade Partidária (DRAP), por receber status de “processo raiz”, é dotado de numeração própria e seu objeto consiste em propiciar a análise de atos e situações pressupostos pelo registro de candidatura, como a regularidade da agremiação partidária e os atos por ela praticados com vistas à disputa eleitoral.

Como antedito, o resultado do julgamento referente ao DRAP influi de forma frontal nos requerimentos de registro individuais a ele vinculados. As situações práticas mais corriqueiras relativas ao ingresso da via impugnativa do DRAP cingem-se às questões relativas às irregularidades e eventuais nulidades que porventura tenham ocorrido no âmbito das convenções partidárias, máxime no que tange às formações de coligações para o pleito proporcional. Com isso, interpõe-se impugnações com o cerne de atacar o “processo mãe” e impedir o florescimento dos processos que dimanarão dele.

Para além da finalidade que enquadra a Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (AIRC), que é a de impedir que o cidadão possa disputar o pleito eleitoral, negando seu registro e, conseqüentemente, impedindo sua candidatura, obstaculizando sua passagem da condição de pré-candidato à candidato, a impugnação de DRAP ostenta o escopo de atacar irregularidades enquadradas no âmbito partidário, especificamente quanto o que ocorre no período das convenções, no que poderá acarretar na exclusão de determinado

na autonomia das agremiações partidárias, conforme prescreve o art. 17, § 10, da Constituição Federal. Não há falar em processo irregular com cerceamento de defesa quando prova nos autos atesta a existência de notificação do filiado, bem como o cumprimento dos prazos pelo partido. Precedentes. Embargos de declaração rejeitados. (ED-AgR-REspe nº 239-13/CE, Rei. Mm. Gilmar Mendes, PSESS em 26.10.2004).

partido de uma coligação ou no impedimento da formação desta.

Essas quaestio facti reverberam em quaestio juris quando as dissidências levadas à cabo no âmbito intrapartidário introjetam no campo processual para fins de buscar um pronunciamento do Poder Judiciário sobre as celeumas inquinadas de eventuais irregularidades e ilicitudes. Na prática, o entrave jurídico maior diz respeito à questão da legitimidade e da competência para julgamento. É preciso, de logo, superar o obstáculo acerca da classificação da discussão. Se tiver reflexos nefastos no bom andamento do jogo democrático, atrairá a ingerência da Justiça Eleitoral, por exemplo. Isso porque com a sensível alteração dada pela Constituição de 1988, promovendo um papel de destaque aos partidos políticos, o controle judicial dos entes partidários tornou-se bem mais restrito, tendo por escopo exclusivamente o asseguramento dos princípios constitucionais correlatos à matéria.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Manual prático de direito eleitoral**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

_____. **A taxionomia das inelegibilidades**. In: Estudos eleitorais, v. 6, n. 2, p. 29-52 2011. Disponível em: <http://www.tre-rs.gov.br/arquivos/Agra_Walber_Taxionomia_inelegibilidades.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2017.

_____. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

AIETA, Vânia Siciliano; FROTA, Leandro Mello. Partidos Políticos. In: ÁVALO, Alexandre et al. (Coord). **O novo direito eleitoral brasileiro: manual de direito eleitoral**. 2. ed. rev., atual e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

ALVIM, Frederico Franco. **Manual de direito eleitoral**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. **O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel**

- dos princípios do direito brasileiro.** In: SILVA, Virgílio Afonso da (Org.). **Interpretação constitucional.** 1 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos.** Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- _____. **A era dos direitos.** Rio de Janeiro: Campus, 1996.
- _____. **Estado, governo, sociedade; por uma teoria geral da política.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2007.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional.** 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.
- _____. **Do estado liberal ao estado social.** 10 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Aspectos de teoria geral dos direitos fundamentais.** In: *Hermenêutica Constitucional e os Direitos Fundamentais.* Brasília: Brasília Jurídica, 2000.
- BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Eleições no Brasil: uma história de 500 anos.** Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2013.
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: em 07 jan. 2017.
- _____. **Lei 9.504/97, de 30 de setembro de 1997.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9504.htm>. Acesso em: 07 jan. 2017.
- _____. **Lei Complementar n. 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. In: BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Código Eleitoral anotado e legislação complementar.** 12. ed. Brasília: TSE, 2016.
- CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário.** 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição.** 4 ed. Coimbra: Almedina, 2000.
- COSTA, Adriano Soares da. **Instituições de direito eleitoral.** 6 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- DAHL, Robert A. **Sobre a democracia.** Brasília: Editora UnB, 2001.
- GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral.** 7. ed. São Paulo: Atlas, 2016.
- GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo.** 15 ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 1999.
- HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição.** (Tradução de Gilmar Ferreira Mendes). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1991.
- HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha.** (Tradução da 20. Ed. Alemã de Luís Afonso Heck). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1998.
- JARDIM, Torquato. **Direito eleitoral positivo.** 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 1998.
- JORGE, Flávio Cheim; LIBERATO, Ludgero; ABELHA, Marcelo. **Curso de direito eleitoral.** 2.ed. Salvador: Juspodvim, 2017.
- JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de direito processual civil.** 43. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do estado.** Tradução de Luís Carlos Borges. 2.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1992.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Eficácia das normas constitucionais e direitos**

sociais. São Paulo: Malheiros, 2011.

MELLO, Cláudio Ari. **Democracia constitucional e direitos fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional:** Tomo IV. 3 ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. **A Legitimidade processual no novo código de processo civil.** In: CPC Doutrina Seleccionada, v.1: parte geral. DIDIER, Fredie. Orgs. Salvador: Juspodvim, 2016.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria.** Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

PORTO, Walter Costa. **O voto no Brasil: da colônia à 6ª república.** 2. Ed. Rio de Janeiro : Topbooks, 2002.

RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral.** 10 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

REIS, Palhares Moreira. **Cinco estudos sobre partidos políticos.** Recife: Editora Universitária da UFPE, 1999.

SALGADO, Eneida Desiree. **Princípios constitucionais eleitorais.** Belo Horizonte: Fórum, 2010.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo.** 36ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional.** 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

TEIXEIRA, J.H. Meirelles. **Curso de direito constitucional.** 18 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

TELLES, Olívia Raposo da Silva. **Direito eleitoral comparado.** São Paulo: Saraiva, 2009.

TSE recebe pedido formal do Ministério Público para rever resolução. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/noticias-tse/2014/Janeiro/tse-recebe-pedido-formal-do-ministerio-publico-para-rever-resolucao>>. Acesso em 06 fev. 2017

VELLOSO, Carlos Mário da Silva; AGRA, Walber de Moura. **Elementos de direito eleitoral.** 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

DIREITO ELEITORAL E *COMPLIANCE*: O DUE DILIGENCE COMO PARÂMETRO PARA AFERIR A RESPONSABILIDADE DO PARTIDO POLÍTICO CRIADO A PARTIR DE FUSÃO.¹

Antonio Joaquim Ribeiro Júnior²

1 Artigo recebido em 30/11/18 e aprovado para publicação em 10/12/2018

2 Bacharel em Direito. Advogado militante na área de Direito Público, com ênfase em Administrativo, Constitucional e Eleitoral Especialista. Pós-Graduando em Direito Eleitoral, Professor de Direito Administrativo, Constitucional e Eleitoral. Procurador Geral do Município de Arcoverde-PE, Coordenador do Núcleo de Direito Eleitoral da Escola Superior da Advocacia-ESA/OAB-PE e Membro da ABRADep - Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político.

DIREITO ELEITORAL E *COMPLIANCE*: O *DUE DILIGENCE* COMO PARÂMETRO PARA AFERIR A RESPONSABILIDADE DO PARTIDO POLÍTICO CRIADO A PARTIR DE FUSÃO.

Antonio Joaquim Ribeiro Júnior

RESUMO

O presente artigo é o segundo da série Direito Eleitoral e *Compliance* e tem como objetivo abordar a utilização do *due diligence* como parâmetro para se aferir a responsabilidade dos partidos políticos criados através da fusão de dois ou mais partidos. Para tanto, no primeiro capítulo será realizada uma análise breve do conceito de partido político e seu papel na democracia, eis que o tema foi abordado de forma analítica no primeiro artigo publicado no mês de julho de 2018, na edição n.º 03 da Revista de Estudos Eleitorais da Escola Judiciária Eleitoral/TRE-PE, com explicações mais robusta sobre o processo de fusão. Já no segundo capítulo, em virtude da metodologia empregada tratar-se-á do *due diligence* como um método ou procedimento específico do programa de *compliance*, abordando a sua definição, estrutura e passíveis situações nas quais o mesmo é aplicado, dando-se ênfase a fusão de corporações, porquanto a teoria geral do *compliance* no Direito é oriundo do direito privado, societário e outros. Por fim, no último capítulo, será proposta a análise do uso do mecanismo do *due diligence* como forma de investigar e apurar a responsabilidade dos partidos políticos criados a partir de fusão, abordando as lacunas da norma, as possibilidades e os efeitos jurídicos e políticos da união de dois ou mais partidos políticos, sobretudo, ante os recentes casos de corrupção envolvendo as agremiações.

INTRODUÇÃO

A recente eleição geral de 2018 mostrou que o povo brasileiro está cansado dos corriqueiros escândalos de corrupção de tomam conta dos jornais diários, televisão e internet, tendo nas urnas promovido uma renovação inicial de quadros políticos, inclusive

com a eleição de representantes conhecidos como linha dura, em razão do ambiente criado de proliferação institucionalizada da corrupção e atos ilícitos nos mais diversos níveis de governos e também dos partidos políticos.

Se a renovação será boa ou ruim, se será útil e atenderá aos anseios, não se sabe, mas a mensagem está posta. O basta as velhas oligarquias políticas foi o grande exemplo.

É nesse ambiente conturbado que se inserem os partidos políticos como ator importante para a execução do processo eleitoral, pois, no Brasil, os partidos detém o monopólio das candidaturas, sendo vedadas as candidaturas avulsas.

Com efeito, em razão disso, nada mais coerente que as agremiações partidárias iniciem um processo de mudança interna possibilitando maior transparência e segurança nos seus atos, notadamente, com a previsibilidade.

Com isso, os partidos poderão almejar novamente a confiança da população que um dia já lhe asseguraram legitimidade, mas que hoje deixaram de segui-los em razão dos fatos públicos e notórios.

Para adquirir novamente a confiança da população, no primeiro artigo da série Direito Eleitoral e *Compliance* publicado em julho do corrente ano, na edição n.º 03 da Revista de Estudos Eleitorais da Escola Judiciária Eleitoral/TRE-PE, foi apresentado como solução, que os partidos políticos adotassem o programa de *compliance* e implementassem todos os seus níveis, fases e pilares, com o escopo de garantir mais transparência, previsibilidade e segurança ressurgindo a cambaleante democracia interna.

Nesse artigo de julho, foram abordados os aspectos gerais sobre partidos políticos, com a sua definição, estrutura, organização e funcionamento, bem como uma teria geral do *compliance*.

No presente artigo, o objeto é se utilizar de um dos mecanismos do programa de *compliance*, qual seja, o *due diligence* para demonstrar que por meio dele é possível ao partido político constituído por meio de fusão atenuar ou excluir a responsabilidade como sucessor de direitos e obrigações dos partidos que aderiram a união e se fundiram num único partido.

Destarte, no primeiro capítulo será realizada uma breve exposição sobre os partidos políticos e a sua importância no contexto do processo democrático, com vistas à eleição dos representantes do povo. Ainda no primeiro capítulo, será enfrentada a questão da fusão dos partidos políticos, com colocações sobre a sua definição e procedimentos.

No capítulo seguinte, o tema abordado será o *due diligence*, oportunidade na qual será contextualizado o mecanismo em debate, como uma espécie de procedimento do programa de *compliance* e realizada uma análise mais profunda do instituto, com a sua definição, formas de aplicação, momento e outros, considerando para tanto, a escassez da bibliografia pátria sobre o tema.

Ao final desse capítulo, será dada ênfase a diligência prévia nos casos de fusão de corporações, isto porque, o *compliance* no Brasil foi inicialmente desenvolvido nas ciências contábeis e administração, logo no direito se inseriu de forma mais rápida, através do direito societário e privado.

Por fim, no último capítulo, o objetivo é demonstrar a problemática enfrentada, ou seja, com a união de dois ou mais partidos constituindo uma nova agremiação, esta assume a responsabilidade decorrente de direitos e obrigações, o ativo e o passivo, bem como eventuais sanções por atos ilícitos.

E para atenuar ou excluir a aplicação de tais sanções, em virtude da prática de ilícitos por um dos partidos que deu causa a fusão, se propõe o programa de conformidade, com o mecanismo do *due diligence* que servirá como um espelho da real situação dos partidos envolvidos, podendo por meio dele se concretizar ou não a fusão, assumindo os riscos ou atuando no sentido de responsabilizar os responsáveis e criar mecanismos de controle para que novos atos como os combatidos não ocorram novamente.

1 A FUSÃO DE PARTIDOS POLÍTICOS NO BRASIL

A Constituição Republicana de 1988 conduziu os partidos políticos ao patamar de decisivo na condução do processo eleitoral, eis que somente pessoas filiadas às agremiações partidárias podem exercer a capacidade

eleitoral passiva, ou seja, ser votado.

Logo, os partidos políticos são engrenagens necessárias e indissociáveis do processo que tem como objetivo eleger os representantes do povo para os cargos do executivo e legislativo. Nas colocações do Ministro Antonio Hermam Benjamim (2017, p. 132), os partidos políticos:

[...] representam peça-chave para a consolidação do Estado Democrático de Direito e, em acepção ampla, constituem entidades formadas a partir de livre associação de pessoas, de modo organizado visando exercer legitimamente o poder político-estatal, garantir o regular funcionamento do governo e, ainda, assegurar implementação e observância de direitos e garantias fundamentais.

Já Paulo Bonavides os define como sendo:

Organização de pessoas que inspiradas por ideias ou movidas por interesses, buscam tomar o poder, normalmente pelo emprego de meios legais, e neles conservar-se para realização dos fins propugnados". Para o eminente juspublicista, os seguintes dados entram de maneira indispensável na composição dos ordenamentos partidários: "(a) um grupo social; (b) um princípio de organização; (c) um acervo de ideias e princípios, que inspiram a ação do partido; (d) um interesse básico em vista: a tomada do poder; e (e) um sentimento de conservação desse mesmo poder ou de domínio do aparelho governativo quando este lhes chega às mãos (BONAVIDES apud, GOMES, 2017, p. 120)

Como é cediço, os partidos políticos têm natureza jurídica de pessoas de direito privado, conforme previsto no art. 44 do Código Civil Brasileiro, bem como ratificado pelo art. 1º da Lei n.º 9.096/1990:

Art. 1º O partido político, pessoa jurídica de direito privado, destina-se a assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e a defender os direitos fundamentais definidos na Constituição

Federal. (BRASIL, 1990)

Ademais, a natureza jurídica dos partidos políticos fica ainda mais evidente ao passo que o Art. 8º da Lei dos Partidos Políticos prevê como condição de validade do registro, que o requerimento de registro seja dirigido ao cartório competente do Registro Civil das Pessoas Jurídicas, da Capital Federal.

Em razão da sua natureza jurídica a doutrina defende que há um direito partidário, com esteio, sobretudo, na Lei n.º 9.096/90, mas que se submete a outras regras esparsas de igual natureza ou distinta, “em outros termos, o Direito Partidário, ora se sujeita a regras de Direito Privado, ora de Direito Público [...]” (MACHADO, 2018, p. 116).

Tanto é verdade que há jurisprudência consolidada no Tribunal Superior Eleitoral aduz que somente será competência da Justiça Eleitoral as ações nas quais figurem como parte os partidos políticos quando restar comprovado que a matéria está afeta ao processo eleitoral, estando excluídas da apreciação da justiça especializada as lides referentes a matéria interna corporis (salvo se relevante ao processo democrático).¹

É nessa simbiose de normas jurídicas de natureza distintas que se constituíram os partidos políticos, com a predominância da Lei n.º 9.096/90 para os temas de organização e estruturação dos partidos, sendo esta utilizada para as noções gerais sobre a fusão dos partidos, mas repleta de lacunas que permitem interpretações distintas e conflitantes.

1.1 Definição e Procedimentos

O art. 2º da Lei Orgânica dos Partidos Políticos (em consonância com o art. 17, § 1º da CF/88) contempla que é livre a criação, fusão, incorporação e extinção de Agremiações Partidárias, desde que os seus programas respeitem a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo e os direitos fundamentais da pessoa humana.

O dispositivo em primeira análise deixa de livre a possibilidade de fusão dos

partidos políticos, desde que haja o respeito e observância às garantias mínimas que a lei estabelece.

A LOPP, o Código Eleitoral e a Lei n.º 9.504/97 não delimitaram a definição clara e contundente de fusão. Desse modo, nos socorremos na legislação esparsa, especialmente, a de natureza privada.

A Lei n.º 6.404/1976 que dispõe sobre as sociedades por ações, no seu art. 228 estabelece que a fusão é “a operação pela qual se unem duas ou mais sociedades para formar sociedade nova, que lhes sucederá em todos os direitos e obrigações.” (BRASIL, 1976). Com efeito, nos termos delimitados, a criação de um partido em virtude de uma fusão depende de dois ou mais partidos que decidam se unir como um só.

Especificamente sobre a fusão, a Lei Orgânica dos Partidos Políticos determina, no art. 29, que: “Por decisão de seus órgãos nacionais de deliberação, dois ou mais partidos poderão fundir-se num só ou incorporar-se um ao outro” (BRASIL, 1996).

O § 1º do art. 29 prevê dois requisitos para a fusão entre partidos políticos, quais sejam:

Art. 29. [...]

§ 1º No primeiro caso, observar-se-ão as seguintes normas:

I - os órgãos de direção dos partidos elaborarão projetos comuns de estatuto e programa;

II - os órgãos nacionais de deliberação dos partidos em processo de fusão votarão em reunião conjunta, por maioria absoluta, os projetos, e elegerão o órgão de direção nacional que promoverá o registro do novo partido. (BRASIL, 1996)

Da análise dos requisitos supra, a fusão somente é concebível quando os órgãos de direção dos partidos que pretendem se unir criando um novo partido elaborem projetos comuns para o estatuto e programa e os seus respectivos órgãos de deliberação deverão se reunir e votar em reunião conjunta para aprovar o novo programa, por maioria absoluta, lavrando-se as atas que serão posteriormente utilizadas para o registro (art. art. 29, § 4º), bem como deverão eleger o novo órgão de direção nacional que ficará com o encargo de

¹ Agravo de Instrumento n. 0000070-98.2014.6.08.0000; Acórdão de 12/05/2015; Relator (a) Min. Luiz Fux, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 23/06/2015, Página 92.

promover o registo do Partido, o que garantirá a sua existência legal.

Em decorrência da fusão, a LOPP, com alteração pela Lei n.º 13.107/2015, no § 7º do art. 29 determina que devem ser computados os votos dos partidos fundidos nas últimas eleições gerais para a Câmara dos Deputados, como forma de se atingir a cláusula de desempenho e, conseqüentemente, acesso à distribuição dos recursos do Fundo Partidário e do acesso gratuito ao rádio e à televisão.

A previsão acima, será o estopim para um processo de diversas fusões entre partidos políticos no Brasil que não atingiram a cláusula de desempenho e por conta disso ficam impedidos de participar da distribuição dos recursos do Fundo Partidário e do acesso gratuito ao rádio e à televisão.

A questão que se traz à baila se refere à necessária adoção de mecanismos que possam garantir validade e efetividade política as fusões que estão por vir prevenindo-se, por exemplo, de potenciais responsabilidades decorrentes de atos praticados por gestores e partidos que sequer existem.

2 O DUE DILIGENCE

2.1 Contextualização do tema

No artigo intitulado “Direito Eleitoral e *Compliance*: A adoção do Programa de conformidade como solução a crise dos partidos políticos Brasileiros”, publicado em julho de 2018, na edição n.º 03 da Revista de Estudos Eleitorais da Escola Judiciária Eleitoral/TRE-PE, o qual inaugurou a série de artigos que serão publicados dentro da temática, fora realizada uma análise estrutural de um programa de *compliance*, com a delimitação do conceito, estrutura e principais pilares para a construção do programa e necessários para a compreensão do problema final proposto naquele momento.

Assim, não cabe mais retomar o tema, apenas tecer comentários preliminares sobre o *compliance* como forma de contextualizar o tema atual, a saber, o *due diligence*, como parte de um programa de *compliance*.

A uma das normas internacionais de regulamentação do *compliance*, a ISO 19:600;2014 define aquele como sendo:

Compliance é o resultado de uma organização cumprir com as suas obrigações, e é tornando sustentável ao inseri-lo na cultura da organização e no comportamento e na atitude das pessoas que trabalham para ela.

[...] Um sistema de administração de *compliance* efetivo estendido por toda organização permite que ela demonstre seu comprometimento com as leis relevantes, incluindo requisitos legislativos, códigos de indústria e padrões organizacionais, assim como padrões de boa governança corporativa, melhores práticas, ética e expectativas da comunidade” (ISO apud, VERÍSSIMO, 2017, p. 329)

A doutrina pátria ainda prevê que o programa de *compliance* não é um sistema que inibe por completo a ocorrência de ilícios corporativos, mas atua no sentido de possibilitar que esse ato de ilegalidade não seja cometido:

Um programa de *compliance* visa estabelecer mecanismos e procedimentos que tornem o cumprimento da legislação parte da cultura corporativa. Ele não pretende, no entanto, eliminar completamente a chance de ocorrência de um ilícito, mas sim minimizar as possibilidades de que ele ocorra, e criar ferramentas para que a empresa rapidamente identifique sua ocorrência e lide de forma mais adequada possível com o problema. (MENDES; CARVALHO, 2017, p. 31)

O CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica (2016), no seu guia sobre o programa de *compliance*, define este como:

Compliance é um conjunto de medidas internas que permite prevenir ou minimizar os riscos de violação às leis decorrentes de atividade praticada por um agente econômico e de qualquer um de seus sócios ou colaboradores.

Por meio dos programas de *compliance*, os agentes reforçam seu

compromisso com os valores e objetivos ali explicitados, primordialmente com o cumprimento da legislação. Esse objetivo é bastante ambicioso e por isso mesmo ele requer não apenas a elaboração de uma série de procedimentos, mas também (e principalmente) uma mudança na cultura corporativa. O programa de *compliance* terá resultados positivos quando conseguir inculcar nos colaboradores a importância em fazer a coisa certa.

Algo comum às definições é a implementação por uma corporação ou entidade estatal de um programa, através do qual serão instituídos serviços e ações com o fim de preservar a boa conduta e a ética nas relações internas e externas.

Não é demais lembrar que o sistema de *compliance* tem quatro objetivos primordiais: Identificar, prevenir, detectar e responder. Pois o programa que se pretende tornar viável a modular as relações corporativas deve seguir os pilares alhures, posto que geram como “benefício estabelecer uma divisão de responsabilidade e prioridade” (ASSI, 2018, p. 29).

A corporação deve primeiro identificar os riscos empresariais, instituir mecanismos de defesa em nome da prevenção e ocorrência de ilícitos, detectar eventuais irregularidades e responder aos infratores com a aplicação de sanções.

É nesse contexto, por exemplo, que a Lei n.º 12.846/2013, nomeada de Lei Anticorrupção, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira estabelece no inciso VIII, do art. 7º que as sanções aplicadas as empresas poderão ser mais brandas quando ficar demonstrado a existência de “mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica” (BRASIL, 2013).

A Lei em comento inaugura no país o debate acerca do combate efetivo a corrupção nas relações corporativas, bem como naquelas que envolvam pessoas privadas e a administração pública. Ressalta-se que antes

da vigência da lei em apreço, o Brasil já havia recepcionado a Convenção Anticorrupção da OCDE, que é norma internacional sobre o tema de integridade das empresas.

O referido diploma apesar de não falar expressamente em *compliance* traz no seu texto elementos que o compõe, de modo que é verdadeira a afirmação de que todas as ações, procedimentos e mecanismos do inciso VIII, do art. 7º da Lei são integrantes de um programa de *compliance*, mas o referido programa não se resume a isso, sendo composto, ainda, por outros mecanismos, como o *due diligence*, que será objeto do tópico a seguir.

2.2 Definição e estrutura do *Due Diligence*

Os pilares do programa de compliance ditam o seu ritmo, bem como as diretrizes que devem ser tomadas por determinada corporação. Além disso, estabelecem os postulados para a criação dos mecanismos de prevenção e defesa em face de possíveis atos ilícitos.

O *due diligence* ou auditoria legal após a criação do programa surge como sendo um mecanismo que assegura a empresa ou entidade uma forma de defesa contra pessoas físicas ou jurídicas que pretendem com eles se relacionar, mas que têm baixa reputação perante a sociedade ou são alvos de processos judiciais ou investigações em órgãos e controle e fiscalização.

Nesse diapasão, o *due diligence* (ou a auditoria legal, como é conhecido nas ciências contábeis) é, na verdade, um procedimento dentro do programa de *compliance* que tem a finalidade de analisar a vida pregressa, financeira e jurídica do terceiro que pretende se relacionar ou interagir de alguma forma com determinada empresa. Ou seja: é uma diligência prévia com o foco de evitar prejuízos e responsabilidades decorrentes de acordos firmados.

Ressalta-se, no entanto, que o *due diligence* não tem previsão legal como instituto jurídico autônomo que estabeleça um conteúdo de regras e princípios próprios, nem mesmo como um conceito jurídico. Sobre a sua definição, assim se posiciona a doutrina:

Na verdade, uma *due diligence*

compreende um conjunto de atos investigativos que devem ser realizados antes de uma operação empresarial, seja pelo interessado em ingressar societariamente ou mesmo adquirir uma empresa, seja por parte de quem está repassando seu negócio. (ESCOBAR, 2018)

No mesmo sentido:

Due diligence é um termo que traduzido ao português significa diligência prévia. Compreende um conjunto de atos investigativos que devem ser realizados antes de uma transação entre empresas. (ASSI, 2018, p. 40)

Acrescenta o Professor Marcos Assi:

Especificamente no que se refere ao *due diligence* de terceiros, tem-se uma averiguação detalhada sobre o contexto jurídico-econômico em que está inserido um determinado prestador de serviços, representante comercial, parceiro de negócios, fornecedor ou consultor. Esta averiguação serve para mapeamento de possíveis riscos de fraudes, corrupções, lavagem de dinheiro, entre outras ilicitudes que possam acabar trazendo à sua empresa (contratante) passivos administrativos e judiciais, além de perdas financeiras e reputacionais (ASSI, 2018, p. 71-72)

Há ainda quem defina a auditoria legal como sendo um procedimento multidisciplinar com o intuito de obter informações desconhecidas do domínio público:

A *due diligence* corresponde a um trabalho multidisciplinar, desenvolvido no interesse do comprador e realizado com a imersão dos avaliadores dentro da empresa-alvo, com a finalidade de levantar dados e informações que não sejam de domínio público e com a profunda e amplitude necessárias para compreender a real situação em que se encontra a empresa (MARTINS; MENEZES; BERNHOEFT, apud, RAUPP, 2018)

Ainda sobre a finalidade da diligência prévia afirma Escobar (2018):

Na execução de uma diligência prévia, o levantamento de dados será o mais amplo possível, abrangendo processos judiciais e administrativos, certidões de diversas áreas e repartições, contratos com obrigações a vencer, enfim, tudo aquilo que interfira no ativo, passivo ou justifique o contingenciamento (presente e/ou futuro) da empresa sob exame.

Somando-se essas informações aos balanços e demais dados contábeis, fiscais e financeiros, haverá um panorama mais cristalino, fazendo com que a decisão final sobre a operação seja pautada por riscos calculados ou que, a depender do resultado da *due diligence*, todo o processo seja tempestivamente “abortado”.

A análise da diligência prévia engloba uma série de fatores que serão importantes para a identificação de potenciais riscos na relação com terceiros que, por ventura, possa ser firmada.

Entretanto, a auditoria legal também pode ser realizada depois da formalização de ato ou acordo com pessoa potencialmente lesiva, de modo que nesse caso a investigação será realizada com base nas informações obtidas ou encontradas até o momento, devendo informar às autoridades sobre o caso e contribuir com a investigação, mas não garante a exclusão da responsabilidade do sucessor em caso de arrendamento, fusão ou incorporação.

O procedimento de *due diligence* pode desenvolver-se em diversos níveis e em diferentes momentos. Recomendase que seja realizada em uma fase anterior à execução do negócio; caso contrário, deve desenvolver-se no período decorrente entre a celebração de um contrato promessa ou a aquisição de obrigações preliminares de outra natureza e a fase de conclusão do negócio (RAUPP, 2018)

Em casos específicos de diligência legal

após a realização de acordo, as autoridades Americanas, com base na Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), a Lei Anticorrupção dos EUA, já inocentaram a empresa sucessora quando essa comunicou os atos de ilegalidade e atuou como parte aplicando as sanções administrativas cabíveis e fornecendo informações e documentos as autoridades:

Em alguns casos, autoridades norte-americanas responsabilizaram apenas a empresa antecessora por violações ao FCPA quando tais violações foram descobertas em *due diligence* pós-operação. Nestes casos, a empresa sucessora fez o reporte do ilícito, conduziu investigações internas, cooperou com as autoridades e adotou medidas de remediação adequadas. (SANCOVSK; MAGALHÃES; ORTELETTI, 2018)

A regra da auditoria legal é assegurar uma visão completa dos ativos e passivos de terceiros, bem como os riscos que possam vir a surgir, em caso de relação entre as partes, seja de natureza judicial, financeira ou reputacional, de modo que a atuação do *due diligence* é sempre aconselhável como procedimento que antecede a formalização de acordo entre as partes.

2.3 O *Due Diligence* no processo de Fusão de Corporações

Aparentemente, a auditoria legal, pelo menos em análise preliminar, denota uma atuação procedimental voltada para a relação de empresas com terceiros, pessoas físicas ou jurídicas, com enfoque na concretização de negócios jurídicos, geralmente, para o fornecimento de produtos ou serviços.

Ocorre que a mesma lógica do *due diligence* é utilizada para a fusão de empresas, corporações e organizações, ou seja, no processo de fusão uma determinada empresa ou as duas deflagram o processo de auditoria legal para melhor conhecer aquele com o qual pretende se fundir.

Aliás, algumas definições de *due diligence* já são delimitadas tomando como base a finalidade que pretende atingir, como a de Correa de Sampaio que ao tecer comentários

sobre o assunto, atrela a definição as noções de fusão e aquisição:

A *due diligence* é um procedimento de análise levado a cabo normalmente pela compradora com a colaboração da vendedora e tem por finalidade verificar e avaliar a situação das empresas e/ou dos negócios a transaccionar, seja para determinação do real valor das empresas e seus activos, verificação do funcionamento da empresa e do cumprimento das regras legais, avaliação dos riscos inerentes, garantias a prestar, determinação de responsabilidades ou outras, consoante cada caso concreto. *Due diligence* significa, numa óptica jurídica, o que fazer para verificar que o objecto da operação pode ser transacionado legítima e livremente e apresenta as características e tem o valor que o vendedor lhe atribui, bem como para garantir, tanto quanto possível, o regular cumprimento de obrigações legais ou contratualmente assumidas, prever riscos e definir a sua partilha pelas partes, definir garantias e evitar eventuais situações de incumprimento. (SAMPAIO apud, ROSA, 2018)

Raupp (2018) especifica o que as empresas buscam com a auditoria legal nos casos de fusão:

Alguns objetivos da utilização de *due diligence* pela parte compradora são: identificar e gerenciar riscos de diversas áreas (ambiental, TI, fiscal, trabalhista, financeiro), avaliar compatibilidade de filosofia, confirmar a rentabilidade da operação (EBITDA), base de cálculo do goodwill, quantificar o patrimônio contábil, conhecer o funcionamento da empresa, identificar pontos fortes e fracos, entender a gestão administrativa e contábil, conhecer o ambiente de controles internos, avaliar o risco, fornecer dados para minuta do contrato de fusão e aquisição, fornecer dados para planos de pós-aquisição e fornecer dados para planos financeiros de aquisição.

Quanto aos objetivos da parte

vendedora, ao contratar uma *due diligence*, podem ser citados: antecipar problemas e prever soluções, conhecer o funcionamento da empresa, entender a gestão administrativa e contábil, conhecer o ambiente de controles internos, auxiliar a formação do preço de venda do negócio, fornecer dados para minuta do contrato de fusão e aquisição, fornecer dados para planos de pós-aquisição e fornecer dados para planos financeiros de aquisição.

Para Assi (2018, p. 78), o *due diligence* permite ainda que o comprador tenha ciência prévia, antes de concretizar o negócio de aspectos determinantes para tomar a sua decisão, dentre eles:

(i) conheça eventual risco de cancelamento de contratos com clientes e fornecedores em razão da operação de fusão e aquisição ou compra e venda de empresa; (ii) avalie a sociedade-alvo; (iii) comprove a sua competitividade; (iv) avalie a necessidade de prever indenizações para hipóteses distintas.

Além disso, a auditoria legal atua como um importante mecanismo capaz de identificar possíveis casos de corrupção na empresa-alvo.

Em caso de identificação positiva de casos de corrupção ou de passivos fiscais, trabalhista e outros, a empresa adquirente deve analisar e pesar as consequências da fusão, porquanto, com esta o sucessor assume a responsabilidade pelo passivo, bem como pelos atos anteriormente praticados e considerados como antijurídicos.

Marcos Assi (2018, p. 81) defende que a empresa interessada em aquisição ou fusão deve ponderar se os mecanismos de defesa (rescisão contratual, demissão, denúncia e outros) previstos no seu programa de *compliance* serão o bastante para sanar as ilicitudes identificadas, sob pena de desistência do acordo, ou possibilidade de assumir a responsabilidade como sucessor:

Caso as medidas acima não se mostrem eficientes e, como consequência, persistam riscos de sanções administrativas, civis e criminais, de inviabilidade econômica, danos

reputacionais e de imagem, a alternativa mais segura é a desistência da operação.

O procedimento de auditoria legal, como demonstrado assume papel crucial na análise acerca da viabilidade de fusão ou aquisição de empresas, corporações e etc, podendo atuar, inclusive como atenuante ou excludente de responsabilidade.

3 O DUE DILIGENCE COMO PARÂMETRO PARA A RESPONSABILIZAÇÃO DO NOVO PARTIDO

3.1 A responsabilidade do partido político pós-fusão

A responsabilidade do novo partido político decorrente de fusão entre dois ou mais partidos não é pacífica, nem está prevista na Lei n.º 9.096/90, porém, há alguns indícios de que é possível a aplicação da Legislação esparsa, notadamente, aquelas de natureza cível, como marco para a demonstração do grau de responsabilidade do partido pós-fusão.

No julgamento do PC nº 17 (35500-46.2008.6.00.0000) IDF. Relator: Ministro Arnaldo Versiani, o Tribunal Superior Eleitoral julgou irregular as contas do Partido da República – PR, pois na sua criação, decorrente da Fusão do PL com o PRONA não foi observada a necessidade de unificação dos ativos e passivos dos referidos partidos, agora sob a responsabilidade do PR.

Para embasar a tese que justificou a desaprovação das contas, o TSE se utilizou da definição de fusão do art. 228 da Lei n.º 6.404/1976, principalmente da sua parte final, que determina a sucessão em todos os direitos e obrigações, para afirmar que com a criação do PR, deveria o novo partido ter unificado os bens, contabilidade, contas e passivos do PL e PRONA, tudo agora sob a sua responsabilidade:

“4.2. Em que pese os esclarecimentos do partido, considera-se a ocorrência não sanada, uma vez que a não-regularização das pendências relacionadas com a transferência dos bens, dos direitos e das obrigações do PRONA para a contabilidade do PR impede a verificação

da real movimentação financeira e patrimonial das contas do partido. Assim, o patrimônio do PL e o do PRONA devem ser somados para formar o do PR, conforme preceitos estabelecidos no art. 228 e seguintes da Lei n. 6.404/1976 e alterações posteriores, in verbis:

Art. 228. A fusão é a operação pela qual se unem duas ou mais sociedades para formar sociedade nova, que lhes sucederá em todos os direitos e obrigações.” (BRASIL, 1976)

Cumpra salientar que a Lei Orgânica dos Partidos Políticos, no caput do art. 29 silencia quanto a responsabilidade do novo partido constituído por fusão, assim, a decisão acima transcrita, por ser da época da Lei em vigor é utilizada como baliza para a compreensão de que a Lei Civil pode ser utilizada para suprir eventuais lacunas na Lei específica.

Vale salientar que a tese de utilização de legislação diferente para preencher as lacunas da LOPP, pode induzir o julgador a aplicar também aos partidos políticos a Lei Anticorrupção – lei n.º 12.846/2013, por ser os partidos políticos pessoa jurídica de direito privado e por inexistir previsão de responsabilidade dos partidos e sanções nos casos de ocorrência de atos de corrupção.

A doutrina pátria diverge quanto ao ponto em tela, porquanto, o parágrafo único do art. 1º da Lei n.º 12.846/2013 trouxe um rol de pessoas a quem seriam aplicáveis a aludida lei e nele não inseriu os partidos políticos:

Art. 1º. [...]

Parágrafo único. Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente. (BRASIL, 2013)

Nesse sentido:

Da leitura do citado dispositivo

extrai-se que a Lei 12.846/13 aplica-se às seguintes espécies de pessoas jurídicas: (i) sociedades; (ii) fundações e (iii) associações, todas personificadas ou não, constituídas de fato ou de direito. Ora, a epígrafe da lei proclama instituir mecanismos de responsabilização da pessoa jurídica por atos de corrupção. Porém, o dispositivo sub oculis, desavergonhadamente, limita as pessoas jurídicas passíveis de responsabilização ao contemplar um rol de pessoas jurídicas menor do que aquele albergado no artigo 44, do Código Civil Brasileiro, que dispõe serem pessoas jurídicas de direito privado (i) as associações; (ii) as sociedades; (iii) as fundações, (iv) as organizações religiosas, (v) os partidos políticos e (vi) as empresas individuais de responsabilidade limitada. (FERREIRA, 2018)

Contudo, há outra ala da doutrina que entende que a omissão do legislador em mencionar os partidos no dispositivo da Lei Anticorrupção não isenta os partidos dos seus efeitos, isso porque no atual momento histórico, o giro hermenêutico tem possibilitado interpretações extensivas com o fito de moralização da política e dos partidos políticos frente aos escândalos de corrupção.

O Juiz de Direito do Tribunal Regional Eleitoral do Paraná, Anderson Ricardo Fogaça em decisão, por exemplo, equiparou os partidos políticos a associações de representação popular para aplicar a Lei n.º 12.846/2013:

Embora a lei não inclua expressamente os partidos políticos entre as pessoas jurídicas que praticarem atos contra a administração pública, entendo que a jurisprudência deverá caminhar pela sua aplicação a tais entes por se tratar de “associações civis, que visam assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e defender os direitos fundamentais definidos na Constituição Federal”, como explica Maria Helena Diniz em seu Curso de Direito Civil. (BRASIL apud, RIBEIRO, 2018)

Outrossim, o parágrafo único do art. 1º da

Lei Anticorrupção pode ser interpretado como um rol meramente exemplificativo à luz do art. 44 do Código Civil, que constitui a natureza das agremiações como pessoa jurídica de direito privado, a Lei em questão passaria a ser aplicada a aqueles.

E se aplicada, a Lei n.º 12.846/2013 prevê a responsabilidade da nova agremiação constituída por fusão quando comprovada a ocorrência de atos de corrupção praticados por partido que aderiu a fusão, mas limita as sanções aplicáveis:

Art. 4o Subsiste a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária.

§ 1o Nas hipóteses de fusão e incorporação, a responsabilidade da sucessora será restrita à obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano causado, até o limite do patrimônio transferido, não lhe sendo aplicáveis as demais sanções previstas nesta Lei decorrentes de atos e fatos ocorridos antes da data da fusão ou incorporação, exceto no caso de simulação ou evidente intuito de fraude, devidamente comprovados. (BRASIL, 2013)

Há, ainda, as sanções previstas na Lei Orgânica dos Partidos Políticos que pode atingir o novo partido, por uma interpretação calcada em premissas lógicas, pois, se com a fusão há o fenômeno da sucessão de direitos e obrigações, conseqüentemente, de alguma forma o partido pós-fusão poderá ser afetado.

As sanções da LOPP estão elencadas no art. 28:

Art. 28. O Tribunal Superior Eleitoral, após trânsito em julgado de decisão, determina o cancelamento do registro civil e do estatuto do partido contra o qual fique provado:

I - ter recebido ou estar recebendo recursos financeiros de procedência estrangeira;

II - estar subordinado a entidade ou governo estrangeiros;

III - não ter prestado, nos termos desta Lei, as devidas contas à Justiça

Eleitoral;

IV - que mantém organização paramilitar.(BRASIL, 1990)

Tais sanções aplicadas pelo TSE em decisões com trânsito em julgado também na linha que se tem seguido são possíveis de se aplicar ao Partido oriundo de fusão, em algumas situações com a modulação de efeitos.

Outra sanção possível é a suspensão do repasse de recursos do fundo partidário em razão da não prestação de contas de um dos partidos que aderiu a fusão, o que pode impactar o novo partido.

Por fim, a fusão entre partidos políticos necessariamente conduz a criação de um novo partido, mas com filiados e uma história partidária e política que os acompanha, logo é indissociável da fusão entre partidos, a sucessão reputacional, ou seja, o novo Partido com novo nome, sigla e número passa estará sendo dirigido ou, pelo menos, estará com filiados acusados em escândalos de corrupção.

Portanto, a fusão também pode constituir ato prejudicial a imagem da nova Agremiação que resultará não na aplicação de sanções judiciais, mas de natureza política, como a perda de votos, capital político e outros.

Portanto, importante a implementação de mecanismos que possam prevenir os partidos acerca dos riscos de uma eventual fusão.

3.2 O Due Diligence como proteção a nova agremiação

Como já bem demonstrado, o programa de *compliance* quando aplicado no âmbito dos partidos políticos possibilita maior transparência e previsibilidade dos atos praticados, com maior segurança jurídica para os atos formalizados.

Também ficou consignado que apesar da proposta, o programa de conformidade não consegue impedir que atos de corrupção possam acontecer, mas tenta evitar ao máximo, já que as suas ações são concentradas nos riscos identificados com potencialmente mais perigosos para a atividade desenvolvida.

Tanto é verdade que ISSO 19600 que trata sobre o *compliance* defende que nos casos de noncomplicance, ou seja, o programa não conseguiu evitar atos ilícitos, em situações

como estas, o sistema deve “reagir para controlar e corrigir a situação; administrar as consequências; avaliar as necessidades de uma ação para eliminar a causa da não conformidade.” (VERISSIMO, 2018, p. 303). Com isso, se quer demonstrar que o programa de conformidade é um processo dinâmico que envolve diversas esferas e fases para o seu regular funcionamento.

É nesse prisma que o mecanismo do *due diligence* se insere. Em um sistema dinâmico que não permite lacunas para a ocorrência de irregularidades, mas em caso de situações negativas, há sempre uma medida a ser tomada para diminuir a potencialidade do ato.

A auditoria legal é a defesa técnica que as agremiações partidárias se utilizarão para sua defesa perante o Poder Judiciário e órgãos de controle e fiscalização da Administração Pública Direta e Indireta da União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios contra eventuais investigações e/ou processos contra partidos que venham a aderir a processo de fusão.

Os partidos são peças essenciais a democracia, mas como todas as pessoas, físicas ou jurídicas não são imunes a lei, logo deverão ser preservados, todavia, “devem eles se sujeitar-se a determinadas balizas, considerando inexistir direito absoluto em nosso ordenamento”. (BENJAMIM, 2017, p. 133)

A posição partidária dentro das regras do jogo democrático lhe impõe um cuidado maior nos casos de fusão, sendo imprescindível para eventuais defesas a prévia auditoria, de modo a investigar a vida pregressa dos partidos e dos seus dirigentes, bem como uma análise minuciosa do financeiro, contábil, fiscal, trabalhista e, sobretudo, as suas relações com grandes corporações e administração pública.

Entretanto, como ficou claro, o *due diligence* não se trata de um procedimento que soluciona problemas, em verdade, a função primordial do mecanismo é garantir transparência e verdadeira realidade da situação da agremiação, e não só o que se vê se aparência e informações disponíveis.

Nesse sentido, a auditoria legal dará subsídios aos partidos para definir de forma discricionária o prosseguimento de eventual fusão com outros partidos, conhecendo os fatos e assumindo de certa forma a responsabilidade

por quaisquer sanções que possam ser impostas, salvo se atuar no sentido de sanar as irregularidades, geralmente, com a denúncia em órgãos oficiais, ações de responsabilização e contribuir com investigações, de modo a tentar elidir a responsabilidade do novo partido e de seus dirigentes.

O *due diligence* também seria importante para contrapor a situações futuras de denúncias e escândalos envolvendo partidos que aderiram a união, posto que a época da fusão nada exista e o procedimento da auditoria comprovaria a rica e vasta pesquisa sobre a agremiação.

A Lei Anticorrupção quando aplicada, por exemplo, possibilita a redução da gravidade da sanção em razão da existência do *due diligence*, que faz parte do programa de *compliance* e em alguns casos como visto em decisões dos EUA, é possível excluir por completo a responsabilidade quando a auditoria ajudar a responsabilizar os culpados originários.

Essa interpretação da FCPA é possível de aplicação no cenário jurídico brasileiro, pois as legislações têm o mesmo espírito e finalidade, logo o caso abordado visto como interpretação plausível para o direito brasileiro.

Assim, por meio do *due diligence* não só é possível atenuar as sanções potencialmente aplicáveis a uma nova agremiação que se originou de processo de fusão, como poderá excluir por completo a responsabilidade.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo em comento pretendeu demonstrar que no novo cenário político nacional e em virtude das alterações da legislação que estabeleceram cláusulas de desempenho aos partidos como requisito de acesso a distribuição dos valores do fundo partidário e do tempo gratuito de rádio e televisão, haverá uma grande demanda de fusão entre agremiações partidárias com o intuito de manter o acesso a tais benefícios.

Em razão disso, os processos de fusão devem resguardar maiores cautelas, sobretudo, quando um ou mais partidos interessados em união sejam alvos de operações ou processos por atos ilícitos, posto que é possível a aplicação de responsabilidade ao partido sucessor (pós-fusão), por atos praticados por um dos partidos

antes da fusão.

E para evitar a responsabilização do novo partido, o *due diligence* surge como um mecanismo de defesa, seja como espelho para uma fusão consciente do passivo ou como meio para desenvolvimento de ações de responsabilização, evitando-se a responsabilidade do partido decorrente da sucessão.

O presente artigo não defende que a Lei n.º 12.846/2013 deve ser aplicada aos partidos políticos, mas traz a possibilidade de aplicação da mesma as agremiações, nem garante como certa e permanente a interpretação do TSE declinada, sendo apontada como indício de que pode ser utilizada a mesma regra, e como tal, em caso de aplicação das normas e entendimentos, o procedimento capaz de elidir a responsabilidade do partido seria o *due diligence*, assim como também pode ser utilizado para atenuar ou excluir a responsabilidade em outras áreas como a cível e criminal.

A adoção do programa de *compliance* nos partidos políticos é a solução atual e menos drástica para solucionar a crise partidária, a crise de representatividade, enaltecendo a constituição e LOPP que garantem a autonomia, que será reforçada com um programa de conformidade preparado e eficaz, evitando, por corolário, as de-fesas de algumas alas na criação de agências reguladoras de partidos políticos.

REFERÊNCIAS

- ASSI, Marcos. **Complicance: Como Implementar**. São Paulo: Trevisan Editora, 2018.
- BENJAMIM, Antonio Herman. Clausula de Desempenho: Pluralismo Partidário e Governabilidade. In: PEREIRA, Erick Wilson. **Reforma Política Brasil República: Em Homenagem ao Ministro Celso de Melo**. Brasília: Oab, Conselho Federal, 2017. p. 13-402.
- BRASIL. Lei nº 9.096 de 19 de setembro de 1995. **Lei Orgânica dos Partidos Políticos**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9096.htm>. Acesso em: 20 nov. 2018.
- _____. Lei nº 12.846 de 1º de agosto de 2013. **Lei Anticorrupção**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm>. Acesso em: 20 nov. 2018.
- _____. Decreto nº 3.678 de 30 de novembro de 2000. **Convenção da OCDE**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3678.htm>. Acesso em: 22 nov. 2018.
- _____. Lei nº 6.404 de 15 de dezembro de 1976. **Sociedade por Ações**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6404consol.htm>. Acesso em: 25 nov. 2018.
- _____. Tribunal Superior Eleitoral. **Acórdão nº 0000070-98.2014.6.08.0000**. Relator: Min. Luiz Fux. DJE: 23/06/2015. Disponível em: <<https://tse.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/348523452/agravo-de-instrumento-ai-7098-vitoria-es/inteiro-teor-348523452>>. Acesso em: 27 nov. 2018.
- _____. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Guia Programas de Compliance**. 2016. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-compliance-versao-oficial.pdf>. Acesso em: 25 nov. 2018.
- ESCOBAR, Gustavo. **Você sabe o que é Due Diligence?** Disponível em: <<http://www1.redegestao.com.br/cms/opencms/desafio21/artigos/gestao/organizando/0019.html>>. Acesso em: 27 nov. 2018.
- FERREIRA, Gustavo Costa. **Partidos Políticos ficaram de fora do âmbito de aplicação Lei 12.846/13 (Lei Anticorrupção)**. Disponível em: <<https://gustavocostaferreira.jusbrasil.com.br/artigos/174301099/partidos-politicos-ficaram-de-fora-do-ambito-de-aplicacao-lei-12846-13-lei-anticorrupcao>>. Acesso em: 27 nov. 2018.
- GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 13. Ed. São Paulo: Editora Atlas: 2017.
- INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR**

STANDARDIZATION. ISO 19600: Sistema de gestão de compliance. 2014. Disponível em: <<http://www.abnt.org.br/noticias/4857-lancamento-da-versao-em-portugues-da-iso-19600-2014-sistema-de-gestao-de-compliance-diretrizes>>. Acesso em: 22 nov. 2018.

MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. Direito Eleitoral. 2. Ed. São Paulo: Editora Atlas: 2018.
MENDES, Francisco Schertel; CARVALHO, Vinicius Marques de. **Compliance: Concorrência e Combate a Corrupção.** São Paulo: Trevisan Editora, 2017.

RAUPP, Fabiano Maury. **Utilização da Due Diligence em Processos de Fusão e Aquisição.** Disponível em: <<http://www.atena.org.br/revista/ojs-2.2.3-08/index.php/pensarcontabil/article/viewFile/4/4>>. Acesso em: 28 nov. 2018.

RIBEIRO, Racielly Bruna Aquino. **Aspectos gerais acerca da lei anticorrupção e sua aplicação aos partidos políticos.** Disponível em: <<https://raciellybruna.jusbrasil.com.br/artigos/494242377/aspectos-gerais-acerca-da-lei-anticorruptao-e-sua-aplicacao-aos-partidos-politicos>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

SANCOVSKI, Michel; MAGALHÃES, Paula; CORTELETTI, Maria Eduarda. **Compliance anticorrupção em due diligence de M&A.** Disponível em: <<http://www.canaldeempresas.com.br/artigo/compliance-anticorruptao-em-due-diligence-de-ma/206>>. Acesso em: 28 nov. 2018.

VERÍSSIMO, Carla. **Compliance: Incentivo a adoção de medidas anticorrupção.** São Paulo: Saraiva, 2018.

FORTALECIMENTO DOS DIREITOS POLÍTICOS ATIVOS ATRAVÉS DA CONSTRUÇÃO DE UMA CULTURA DEMOCRÁTICA: O CASO DO ORÇAMENTO PARTICIPATIVO DE TERESINA¹

Volgane Oliveira Carvalho²

Barbara Thuane Alves Nascimento³

1 Artigo recebido em 13/11/18 e aprovado para publicação em 10/12/2018

2 Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão. Mestre em Direito (PUCRS). Especialista em Direito Processual (UNAMA). Autor dos livros Manual das Inelegibilidades e Direitos políticos no Brasil: o eleitor no século XXI. Professor de Direito Eleitoral.

3 Bacharel em Direito pelo Instituto Camillo Filho.

FORTALECIMENTO DOS DIREITOS POLÍTICOS ATIVOS ATRAVÉS DA CONSTRUÇÃO DE UMA CULTURA DEMOCRÁTICA: O CASO DO ORÇAMENTO PARTICIPATIVO DE TERESINA

Volgane Oliveira Carvalho
Barbara Thuane Alves Nascimento

RESUMO

Este estudo analisa o instituto do Orçamento Participativo como ferramenta de construção de uma cultura democrática, tendo como questão norteadora: Como o Orçamento Participativo contribui para uma Cultura Democrática? O objetivo específico é compreender a Democracia Direta no Brasil, verificando o instituto do Orçamento

Participativo e analisando a relação entre o Orçamento Participativo e a concretização de uma cultura democrática. Nesse sentido, o trabalho, também, procura fazer considerações acerca da contribuição da Constituição de 1988 para a consolidação dos direitos políticos ativos e, conseqüentemente, no envolvimento da comunidade local em temas políticos. Assim, o Orçamento Participativo assume a função de colaborar com um espaço mais democrático e participativo, estimulando o envolvimento dos cidadãos. A pesquisa foi realizada tendo como objeto de estudo o Caso do Orçamento Popular de Teresina, sendo possível, ao final, encontrar elementos participativos de gestão compartilhado lado a lado com óbices a universalização da participação popular.

INTRODUÇÃO

A Democracia Participativa é um elemento de fundamental importância a participação na esfera pública. Trata-se de um conjunto de ferramentas que permitem aos cidadãos contribuir nas decisões políticas, dentro dos limites constitucionais que lhes são atribuídos.

Sem abrir mão do caráter representativo, essa opção foi, e ainda é, amplamente discutida, tendo em vista as severas críticas ao modelo estritamente representativo que, por

si só, não consegue aprofundar as discussões políticas, bem como é apontado por muitos autores como o causador do distanciamento da população da esfera pública, bem como da atual crise de representatividade.

No Brasil se aponta, além do desgaste do modelo institucionalizado de voto, a então conjuntura política recém saída de uma Ditadura que favoreceu a implementação da opção do legislador constitucional, bem como, na conjuntura mundial, a crise do Estado do bem estar social e a política mundial de incentivo ao liberalismo.

Todo esse contexto incentivou a criação de espaços de participação em todos os âmbitos de tomada de decisão, bem como a opção pela descentralização do poder estatal deixou aos municípios uma maior parcela de autonomia administrativa e financeira. O que permitiu que o Orçamento Participativo fosse criado, tendo sua primeira experiência na cidade de Porto Alegre (RS), sendo difundido para todo o país. No entanto, o sucesso do projeto vai além da administração local, mas de um conjunto de fatores que permitam a continuidade e a atualização constante do projeto favorecendo a participação da população.

Ressalta-se que muitas questões ainda permeiam a discussão sobre a temática participativa, mesmo já existindo alguns espaços que favorecem esse viés democrático. No entanto, se esclarece que a simples existência não basta para ocorrer uma verdadeira reflexão política que venha a produzir uma concreta cultura democrática.

O tema de debate neste trabalho comporta várias justificativas que impulsionam a pesquisa, seja pela relevância da Democracia Participativa, seja pelo Orçamento Participativo. Em ambos é possível enxergar a necessidade de levar ao cidadão comum o direito de atuar dentro das decisões políticas da sociedade.

Observa-se também a necessidade de superação da percepção democrática vinculada a instrumentos consensuais de participação. Esse seria, portanto, um aspecto relevante a ser analisado, tendo em vista o distanciamento da população, principal interessada, nas decisões tomadas pelos seus representantes, restando considerar que apesar desse afastamento não se deve desvalorizar aqueles que realmente vivenciam os resultados das deliberações

políticas.

Não obstante disso, a crise política vivenciada atualmente, bem como a clara insatisfação do eleitorado com os seus representantes tornou o tema essencial na discussão do contexto democrático do país, ao mesmo tempo em que contempla localmente um exemplo de política participativa.

O intuito dessa pesquisa é tão somente enxergar possibilidades de debates entre a população comum como uma forma de visualizar a existência de uma cultura democrática, a participação coletiva, a construção de intencionalidades comuns entre os partícipes do Orçamento Participativo do município de Teresina.

Nesse sentido, a pesquisa tem como pressuposto a existência de uma realidade colaborativa e democrática dentro das discussões do Orçamento Participativo podendo identificar elementos que corroboram para a Democracia, bem como observar a possibilidade de práticas que se distanciem do objetivo colaborativo.

Esta investigação busca compreender a construção de uma cultura democrática dentro dos espaços disponíveis para esse fim. No caso, o objeto definido para esse estudo será o Orçamento Participativo do município de Teresina, buscando identificar os elementos que possam contribuir para condutas participativas.

Nesse ínterim, se propõe como tema de pesquisa: "A construção de uma Cultura Democrática: O caso do Orçamento Participativo" e, tendo em vista o direcionamento do legislador constitucional em fomentar práticas participativas dentro de diferentes instâncias governamentais e a crescente exigência de ambientes participativos, direcionou-se a problemática de estudo para responder a seguinte questão: Como o Orçamento Participativo contribui para uma Cultura Democrática?

Ressalta-se que o campo de pesquisa será o Direito Eleitoral, consubstanciando na elaboração do trabalho a Constituição Federal de 1988, como também diferentes autores, de diferentes áreas, que venham a contribuir e fundamentar a construção teórica da pesquisa, bem como a análise de dados referentes ao Orçamento Participativo de Teresina que

possam conferir um caráter participativo e democrático.

Nesses termos, o objetivo geral a ser perseguido é: Analisar o instituto do Orçamento Participativo como ferramenta de construção de uma cultura democrática. Tendo como objetivos específicos: Compreender como se dá a Democracia Direta no Brasil; Verificar o instituto do Orçamento Participativo; e Analisar a relação entre o Orçamento Participativo e a concretização de uma cultura democrática.

Cabe ressaltar previamente que o Orçamento Participativo surgiu em meio à revitalização das propostas democráticas impulsionadas pela redemocratização do país, bem como pela corrente de descentralização política e administrativa que se concretizou na Constituição de 1988. Trata-se de um redirecionamento a ampliação de espaços de participação popular nas decisões governamentais, tendo em vista a retomada do poder popular.

Diante disso, vê-se uma preocupação com o debate sobre a participação política que já estava sendo questionado durante o século XX que esse se constitui em duas formas de hegemonia. De um lado, apontava para o abandono da mobilização social. Por outro, o debate democrático deu destaque a representação política.

Nas duas formas de hegemonia o papel da participação democrática ficou ofuscado não apenas pelo abandono das formas coletivas de mobilização, mas também pela redução do debate democrático aos procedimentos dos mecanismos de representação. No entanto, Santos esclarece que esse cenário não contempla o debate contra hegemônico oriundo da segunda metade do século XX e nem as experiências democráticas do hemisfério sul. Apesar disso, o conceito de Democracia abriga originalmente, e não poderia ser diferente, um papel ativo de participação, seja por um esforço direto ou indireto de atuação, por parte do cidadão. Nesse sentido, uma definição mínima de Democracia comporta seu aspecto legal, propriamente, um conjunto de normas e procedimentos em que os cidadãos, capazes politicamente, atuam nas decisões coletivas. Tratar-se de um conceito pobre, mas que não desobriga a reflexão. No entanto, historicamente o objeto da democracia vem sendo rediscutindo

e criticado desde a década de 70, vez que limitado ao sistema representativo acabou por contribuir para o distanciamento entre representantes e representados.

Nesse sentido, ressalta-se a institucionalização dos meios de escolha dos candidatos que influência na crise de representatividade, bem como na falta de controle por parte do eleitorado. Não à toa a ampliação de espaços de democráticos se fez necessário e a Constituição de 88, em meio à recente vivência democrática e a onda de descentralização diretamente relacionada com a crise do bem estar social, assegurou a existência de um ambiente de atuação direta.

Destaca-se que a os movimentos sociais da época foram importantes na inclusão de dispositivos que contribuíssem para uma gestão participativa, bem como a adoção de políticas, cada vez mais, descentralizadoras. Nesse sentido, coube aos municípios uma maior parcela de autonomia administrativa e financeira.

Nesse ínterim que foi possível a criação do orçamento participativo, sendo a primeira experiência em Porto Alegre (RS), em 1989, e o seu sucesso permitiu a ampliação do modelo para outros municípios do país, bem como é uma experiência reconhecida internacionalmente. Teresina também usou o exemplo de Porto Alegre para em 1997 implantar o Orçamento Participativo.

No entanto, há críticas que permeiam na possibilidade de que o caráter participativo e democrático possa vir a ser desvirtuado, tendo em vista interesses pessoais quebrando a relação de participação mútua entre estado e sociedade. Não à toa a necessidade de verificar como o Orçamento Participativo contribui na construção de uma Cultura Democrática.

Dessa forma, como em toda pesquisa científica, o trabalho de conclusão de curso exige rigor técnico que permita a análise de sua contribuição, bem como da sua validade dentro de um ramo científico.

Método se caracteriza por um conjunto de ferramentas que acrescentam maior segurança na produção de conteúdo científico válido, determinando a direção e os passos a serem seguidos pelo cientista que se dispõe a pesquisa. No caso desta pesquisa, o método de abordagem será o Dedutivo objetivando uma

análise que inicia de uma premissa geral para o particular.

Quanto à natureza da pesquisa será adotada a linha teórica que ao ser delineada por Henriques (2010) busca incluir uma vasta bibliografia sobre o tema abordado, possuindo uma base teórica de referência, incluindo desde os clássicos da disciplina, bem como o domínio da bibliografia fundamental e a reflexão crítica da produção científica já produzida objetivando dar uma maior autenticidade ao trabalho.

Para a melhor organização deste trabalho, pesquisa está dividida em três capítulos. O primeiro capítulo é intitulado de Democracia e participação e discorrerá sobre o debate envolvendo o conceito democracia, bem como busca identificar os pressupostos que sustentam a necessidade de participação. O segundo capítulo trata especificadamente sobre direitos políticos. Por fim, no terceiro capítulo serão expostas as contribuições do orçamento participativo na formação de atores políticos.

1 DEMOCRACIA E PARTICIPAÇÃO

A Democracia é um elemento constante neste trabalho, vez que traz em si o objeto central desta pesquisa, qual seja, a participação. Diversos teóricos buscam construir um conceito de Democracia que abranja a participação efetiva da população, tendo em vista que o direito ao sufrágio não bastaria como forma de atuação política, bem como as críticas ao atual modelo de representação política adotado pelo Brasil e as regras da maioria estimulam ainda mais o debate.

Salienta-se o entendimento de Mendes (2007, p. 146) ao esclarecer que o fenômeno democrático volta a ser destaque durante o Período Moderno e isso foi fundamental no delineamento do que seria o Estado de Direito. Assim compreendendo que:

[...] a defesa de governos representativos reintroduziu premissas democráticas fundamentais, como a existência de um governo das leis, a igualdade perante a lei, o princípio da publicidade e a participação no poder. Em consonância com a idéia moderna de indivíduo, calcada na percepção deste

como um ente anterior ao Estado e dotado de direitos inalienáveis, tais premissas contribuíram para a consolidação da idéia de um Estado de direito.

Nesses termos, a autora ressalta a relevância da teoria democrática da representação para o Estado Moderno, vez que construído sobre a influência de movimentos revolucionários, como a Revolução Francesa e Revolução Industrial Inglesa, exigiu a readequação das estruturas organizacionais dos estados monarcas e que, posteriormente, veio a se consolidar ao fim da Segunda Guerra. Ademais, a repercussão política daquele contexto histórico foi fundamental na construção de diversas teorias na área.

Nesse contexto, percebe-se que a análise da estrutura democrática não é recente e o seu contexto histórico imbuíu novas características sobre a participação política vê-se, então, que o debate construído durante o século XX foi direcionado da seguinte forma:

[...] o debate sobre a democracia ao longo do século XX ficou limitado a duas formas complementares de hegemonia: uma primeira forma de hegemonia baseada na suposição de que a solução do debate europeu do período entre guerras teria sido o abandono do papel da mobilização social e da ação coletiva na construção democrática (Huntington, 1969); uma segunda forma de hegemonia é aquela que se supunha que a solução elitista para o debate sobre a democracia, com a conseqüência supervalorização do papel dos mecanismos de representação, poderia ser hegemônica sem que esses últimos precisassem ser combinados com mecanismos societários de participação (SANTOS, 2002, p. 43)

Nas duas formas de hegemonia o papel da participação democrática ficou restringido, não apenas pelo abandono das formas coletivas de mobilização, mas também pela redução do debate democrático aos procedimentos dos mecanismos de representação. Ademais, Santos esclarece que fatores importantes como a entrada da burocracia na discussão da Teoria Democrática, a criação do Estado do

Bem Estar Social e a Representatividade, como único meio de participação política nas grandes cidades, contribuíram para a consolidação da concepção hegemônica de Democracia.

Nesse sentido, o teórico revela ainda uma nítida relação entre a complexidade dos grandes centros urbanos e a necessidade de simplificar o processo decisório focando em aspectos burocráticos de forma a homogeneizar as decisões e autorizar representantes para discutir as questões sociais, vez que “[...] a concepção tradicional de gestão burocrática advoga uma solução homogênea para cada problema, a cada nível da gestão administrativa, no interior de uma jurisdição administrativa” (SANTOS, 2002, p. 48).

Apesar disso, o conceito de Democracia abriga originalmente, e não poderia ser diferente, um papel ativo de participação, seja por um esforço direto ou indireto de atuação, por parte do cidadão. Nesse sentido, conceituar o fenômeno democrático não é tarefa fácil, vez que a teoria democrática foi ganhando ao longo do tempo novos direcionamentos e, por conseguinte, foi sendo resignificada.

Convém então, como ponto de partida, conceituá-la. No entanto, a democracia indireta/representativa não é a única forma de atuação democrática e como pontua Santos (2002, p. 41) “À medida que o debate sobre o significado estrutural da democracia muda os seus termos, uma segunda questão parece vir à tona: o problema da forma da Democracia e da sua variação”.

Dessa forma, faz-se necessário esclarecer, ou melhor, dissociar o âmbito da Participação que aqui se pretende explorar, uma vez que a sua opção dentro do contexto da Representação política não limitaria outras formas de atuação política.

1.1 Democracia representativa

A Democracia Representativa foi a fórmula encontrada para atender as peculiaridades das sociedades modernas. As teorias iluministas e o pensamento sobre Direitos naturais foram o início da formação do Estado Moderno, porém foi necessária uma nova estruturação do pensamento político, porquanto “A consensualidade adjetivou o pacto, pois os indivíduos, em nome da

preservação de sua liberdade, delegaram ao Estado poderes para agir de acordo com as leis que eles próprios prescreveram no momento da realização do contrato [...]” (SERRER, 2003, p. 172).

Observa-se que a palavra central é a Consensualidade e nas palavras da autora é um princípio de validade do poder e indo de encontro aos principais enfoques do pensamento da época, quais sejam liberdade/igualdade/propriedade. Do mesmo modo, Avritzer (2000, p.26) ao destacar o posicionamento de Rousseau acerca da formação de vontade da maioria acaba por delinear o fenômeno. Desta feita:

Rousseau, ao identificar o processo de formação de vontade geral com o processo de aferição da vontade da maioria, propõem uma concepção de democracia baseada nos seguintes elementos: a decisão como elemento central do processo deliberativo; a idéia de que, uma vez aferida a vontade da maioria, a posição perdedora nada mais representa do que um erro.

Pontua-se que na relação decisão/deliberação a decisão acaba se sobressaindo, vez que o que se espera destacar é a vontade de uma maioria. Não somente Rousseau, mas outros estudiosos compartilham de concepções semelhantes como Weber e Downs que, de acordo com Avritzer, optaram por uma análise mais decisionística sustentada a partir de dois pilares: as questões culturais não devem se misturar a questões políticas; e a complexidade do Estado moderno não coaduna com uma democracia deliberativa.

Com isso, o processo de deliberação política agregou o que se chama por Regra da Maioria como assim destaca Campilongo (1997, p. 38) ao conceituá-la como “[...] uma técnica rápida de tomada de decisões coletivas que maximiza a liberdade individual e assegura a ampla e igual participação política dos cidadãos [...]”. O intuito dessa técnica, como bem destaca o autor, era ampliar a participação de todos de modo que ficasse a segurado a formação de uma espécie de consenso coletivo, mas, principalmente, dar liberdade para que todos exercitem o seu direito a participação. No entanto, o teórico enfatiza que o princípio majoritário possui

limites que, se não observados, podem destoar de um contexto democrático.

Com isso, destacam-se os seguintes aspectos: Como se definiria o âmbito de participação popular, principalmente quando se trata de representação política; Que decisões poderiam ser definidas pela maioria, vez que há interesses pessoais e coletivos em discussão; A supressão da minoria pela maioria pode causar resultados dúbios e distorcidos sobre a realidade; As decisões majoritárias podem ser usadas de forma contrária a democracia repercutindo em limitações a direitos; O princípio majoritário deve ser sempre parcial e temporário, de modo que possam ser corrigidos ao longo do tempo; O uso desse recurso só é proveitoso no âmbito público; Do mesmo modo, as opções do âmbito privado não devem interferir nas decisões da coletividade; A concepção democrática não deve partir unicamente dos anseios de uma maioria, portanto o princípio majoritário é insuficiente, vez que as minorias também precisam ser ouvidas; Por fim, a regra da maioria pode criar uma ilusão de “*identidade coletiva*”.

Outro aspecto relevante, apontado por alguns teóricos do tema, foi a soberania da representação política que provocaram o distanciamento de técnicas democráticas mais argumentativa. Avritzer destaca que as críticas ao sistema democrático do Século XX se voltavam para o reducionismo da relação entre governantes e governados a mera escolha de representantes sem que existisse uma correlação entre estes e a voz daquele que o elegeram.

Nesse contexto, um novo elemento desponta, a Representação. Anastásia e Nunes (2006) entendem que o surgimento da Representação foi uma forma de economia quanto aos custos da máxima participação, bem como uma forma de reduzir os “riscos externos” porquanto se diminuiria o número de decisões a serem tomadas pelos eleitores. No entanto, a representação trouxe outros entraves.

Desse modo, Anastásia e Nunes afirmam que:

A solução propiciada pelo método representativo ensejou, porém, a

produção de novos e diferentes problemas, relacionados: (1) à natureza dos laços que unem representados e representantes; (2) à capacidade de os primeiros vocalizarem suas preferências perante os segundos e fiscalizarem e monitorarem suas ações e omissões; (3) e à vontade e à capacidade de os segundos efetivamente agirem em nome dos cidadãos e na defesa de seus melhores interesses. (ANASTÁSIA; NUNES, 2006, p. 18)

O distanciamento entre governantes e governados, a falta de controle dos atos dos governantes e falta de identificação entre os atos políticos de quem governa sem a análise dos interesses dos governados retiram a idealização de um governo legítimo, vez que passado momento de escolha dos representantes, os representados perdem o controle das decisões políticas. Não obstante, ainda que escolhidos por uma maioria, interesses particulares se sobrepõe e, não à toa, insatisfação política frequente desestimula a participação efetiva e consciente dos governados.

Apesar disso, Campilongo (p. 41, 1988), ao citar os ensinamentos de Anthony Birch, defende que a representação possui funções bem definidas e múltiplas. Assim:

[...] essas funções subdividem-se em gerais e específicas. As primeiras compreendem o controle popular, a liderança e a manutenção do sistema. Cada uma dessas funções gerais desmembra-se em outras específicas, da seguinte maneira: controle popular engloba responsividade (responsiveness), prestação de contas (accountability) e mudança pacífica (peaceful change); liderança abraça recrutamento de líderes e responsabilidade; manutenção do sistema combina legitimação, consentimento e alívio das de pressões. (p. 41, 1988)

O papel do controle popular é elemento fundamental na transição política, ao mesmo tempo em que legitima lideranças. Campilongo acrescenta ainda que é no momento das eleições que se presta contas ao eleitorado. É o que permitiria o surgimento de líderes responsáveis e são essas funções que também

tornam possível a manutenção desse sistema. Percebesse também que, em ambos os casos, os autores apresentam uma perspectiva de representação que, de um lado, ratifica a sua necessidade na disposição de vontade de um grande eleitorado, de outro, temos que a representação não consegue, pelo simples consenso, trazer os anseios sociais ao núcleo de decisório e nem mesmo consolidar o sistema.

Neste contexto, reiterando-se pela idéia procedimental das decisões, bem como a máxima participação, é possível sintetizar a democracia representativa numa primeira definição a ser apresentada por Bobbio (1986, p.12) que descreve como uma definição mínima de Democracia: “[...] entende-se primariamente um conjunto de regras de procedimento para a formação de decisões coletivas, em que está prevista e facilitada a participação mais ampla possível dos interessados.”

1.2 Democracia participativa

A democracia representativa, de acordo com o já explanado, se manteve como conceito hegemônico até o pós-segunda guerra. Durante esse período houve a formação de novas teorias que se fundamentam na historicidade e na pluralidade humana que se apresenta sob os seguintes critérios: “a ênfase na criação de uma nova gramática social e cultural e o entendimento da inovação social articulada com a inovação constitucional, isto é com a procura de uma nova institucionalidade da democracia” (SANTOS, 2002, p. 51)

Novamente, houve uma rearticulação da democracia a fim de contemplar “uma nova gramática histórica” que interpreta que as eleições não seriam o único meio de exercício democrático, vez que é notório o distanciamento da instância pública, bem como a sujeição dos cidadãos as decisões sem que houvesse meios de controlar os atos políticos negligenciando, então, a publicidade e a prestação de contas desses atos.

É nesse contexto que a

Participação e representação são compreendidos como instrumentos complementares que, nas condições contemporâneas, pressupõem-se mutuamente. As formas de prestação de

contas devem, assim, ser ampliadas e exercidas por procedimentos adicionais, por meio dos quais os cidadãos possam discutir uns com os outros, e com os representantes, as políticas que têm sido defendidas (MENDES, 2007, p. 150)

Nestes termos, temos que participação e a representação aproximaram-se de modo a ampliar as formas de atuação política direta que outrora se limitaria ao voto. Esse empenho seria exercido de modo a legitimar as ações políticas que, se anteriormente, eram validadas apenas com o voto numa restrita ilusão de consentimento, agora, se vale de um ambiente de discussão e deliberação.

Essas questões exigiram a reorganização do sistema democrático trazendo como suporte as estruturas da democracia direta a já consolidada democracia representativa, de modo que foi possível suplantando um sistema semidireto, ou participativo, qual seja:

[...] um processo permanente de educação para a cidadania ativa; o regime democrático é fortalecido com a cobrança e o controle da participação; corrige os vícios de sistemas de governo desassociados da opinião pública; os pequenos partidos, apoiados pela opinião pública, são fortalecidos; no âmbito municipal, o cidadão pode decidir sobre questões que lhe dizem respeito; propicia a criação de novas lideranças a partir de pequenas comunidades; e por fim, é considerada uma forte fonte de legitimação e recuperação da esfera política, podendo evitar crises. (AMANAJÁS, 2017, p. 05)

Ou seja, trata-se da criação de novos grupos de comunicação e debate de questões relevantes, empoderando os pequenos grupos e partidos, possibilitando a participação local, de modo a corrigir as distorções do sistema representativo. Nestes termos, Amanajás esclarece que, ao contrário do que se acredita, os instrumentos de participação direta também corroboram para a estabilidade do sistema político, sendo assim a participação restabeleceria a comunicação entre governo e governados.

2 DEMOCRACIA PARTICIPATIVA E DIREITOS POLÍTICOS

No Brasil a movimentação política contra a ditadura foi o ambiente propício à discussão sobre a reestruturação democrática que já vinha sendo realizado em outros países. Santos (2002) esclarece que o processo de redemocratização que iniciou na Europa chegou aos países da América Latina na década de 1980 trazendo ao debate democrático três pontos: o retorno a discussão sobre procedimento e participação; realocação do problema da participação ao âmbito local; e a relação entre a representação e a diversidade cultural, tendo em vista a multiplicidade dos grupos minoritários.

Estas questões foram absorvidas ao debate da Constituinte de 1988 que em vários de seus artigos acrescenta o caráter colaborativo da comunidade civil nas discussões e decisões nos mais variados campos como saúde, assistência e consolidou a gestão democrática na educação. Bem como, estabeleceu o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular de leis, nos termos do artigo 14, I, II e III como opções diretas de atuação política. No entanto, em âmbito local, os conselhos municipais ganharam destaque durante os anos de 1990 “como resultado das legislações específicas ou infraconstitucionais que regulamentam os artigos da Constituição de 1988 sobre a saúde, a assistência social, a criança e o adolescente e as políticas urbanas” (AVRITZER, p. 38, 2006).

Mas nada disso seria possível se a constituinte não tivesse optado por privilegiar os direitos fundamentais, sendo parte destes os direitos políticos previstos no título II da Constituição de 88 em destaque, no capítulo IV, de modo a exaurir a plenitude desses direitos, bem como definir, no seu exercício, o status de um regime democrático.

Desse modo, a proteção dada a este grupo de direitos é ampla, não apenas por serem garantias constitucionais, mas por assegurarem a organização política baseada na vontade geral e na limitação do próprio Estado. Por isso mesmo estão rigidamente protegidos como Cláusulas Pétreas por serem entendidos como elementos estruturantes do Estado Democrático de Direito. Dessa forma:

[...] direitos políticos são normas jurídicas coercitivas que protegem o processo de formação da vontade coletiva que se imporá ao Estado e condicionará o seu funcionamento. A vontade coletiva e o condicionamento do funcionamento do Estado por essa vontade são os bens protegidos pelos direitos políticos. (SILVA, p.10, 2004)

Por esse conceito pode-se destacar que os bens tutelados são a vontade coletiva e o funcionamento do Estado, não pelo mero exercício democrático, mas um poder que envolve toda uma pauta política que condicionam a organização do Estado. É exercício de poder e controle sob o poder público concretizado no entendimento de que todo poder emana do povo conforme o previsto no parágrafo único do artigo primeiro da Constituição.

2.1 A cidadania e o titular dos direitos políticos

Elementos como o modo de exercício, a titularidade, condições para elegibilidade, inelegibilidade, perda ou suspensão dos direitos políticos estão descritos para legitimar a soberania popular, vez que a “[...] liberdade e participação popular, alicerces da democracia. Assim, o princípio democrático impõe o respeito à soberania popular, na medida em que garante a participação de todos e de cada um dos cidadãos [...]” (GROSSELLI; MEZZARROBA, p. 05, 2011).

No entanto, ser cidadão nem sempre significou atuação política muito menos um direito, porquanto:

[...] no século XIX, a cidadania na forma de direitos civis era universal, os direitos políticos não estavam incluídos no direito da cidadania. Constituíam o privilégio de uma classe econômica limitada cujos limites foram ampliados por cada Lei de Reforma sucessiva. Pode-se, não obstante, argumentar que a cidadania, nesse período, não era vazia de significado político. Não conferia um direito, mas reconhecia uma capacidade. (MARSHALL, p.70, 1967)

Para Thomas Marshall a cidadania era um status econômico e que só após a adoção do sufrágio universal passou a ser considerada um status pessoal. Ela evoca uma completude de participação e direitos reunidos em três partes: o elemento civil, quanto às liberdades individuais; o elemento político, quanto participação política; e o elemento social, referente ao bem estar social. Mais que isso:

A cidadania exige um elo de natureza diferente, um sentimento direto de participação numa comunidade baseado numa lealdade a uma civilização que é um patrimônio comum. Compreende a lealdade de homens livres, imbuídos de direitos e protegidos por uma lei comum. Seu desenvolvimento é estimulado tanto pela luta para adquirir tais direitos quanto pelo gozo dos mesmos, uma vez adquiridos. (MARSHALL, p. 84, 1967)

A cidadania, dessa forma, traz um sentimento de unidade, pertencimento a uma comunidade, não pelo simples sentimento de lealdade, mas por direitos e garantias expressos em leis. Não muito diferente essas características encontram-se expressas no texto constitucional tanto como garantias, mas especificamente como direitos políticos dos considerados nacionais.

Silva (2004) narra que esses direitos estão dispostos em requisitos. Uma parte deles ligados a pessoa, referentes à nacionalidade, capacidade, a perda e a suspensão de direitos políticos. Os demais requisitos estão ligados a forma compreendendo o alistamento eleitoral. Essas condições são essenciais para o exercício dos direitos políticos e a participação nas demais formas de atuação política.

Mas para participar, antes deve estar revestido de capacidade política. É necessário ser titular dos Direitos Políticos. Segundo Carvalho (2016), a titularidade pode ser abordada sob dois diferentes aspectos na Constituição. Se por um lado silencia quanto aos titulares dos direitos individuais, sendo pela doutrina e jurisprudência adotada uma interpretação expansiva para a sua identificação, por outro, descreve expressamente os titulares dos direitos políticos, de tal modo que na leitura do

art. 14 é possível identificá-los.

Nesses termos, brasileiros, natos ou naturalizados e, na possibilidade prevista no art. 12, §1º, aos portugueses, se reconhecida a reciprocidade, podem ser identificados como titulares. Recebendo essa obrigação a partir dos dezoito anos de idade, sendo uma faculdade aos maiores dos dezesseis e menores de dezoito, aos analfabetos e maiores de setenta anos. Bem como, veda-se a participação de estrangeiros e dos conscritos, devido o alistamento eleitoral.

Desse modo, é possível visualizar o caráter restrito desses direitos a um bloco de atores capazes de atuar na sua comunidade que, nos termos já tratados acima, exercem mais que uma atividade política, mas o direito pleno de cidadania. Ainda assim, apesar de serem direitos fundamentais, podem ser suspensos ou perdidos.

No artigo 15, da Constituição de 88, o legislador descreve as possibilidades de perda e suspensão de direito, bem como veda a cassação dos direitos políticos. Porém, não há qualquer indicação de quais seriam as hipóteses de perda ou suspensão dentro do rol apresentado, ficando, mais uma vez, a cargo da doutrina e da jurisprudência determiná-los, por isso mesmo não existe um simples consenso nessa identificação.

Para Almeida (2017) a perda de dos Direitos Políticos corresponde somente às hipóteses de perda da naturalização brasileira (art. 15, §1º, CF/88) e perda nacionalidade por nova naturalização desde que por ato voluntário (art. 12, §4º, CF/88). Sendo a incapacidade civil absoluta, condenação criminal com trânsito em julgado, recusa a cumprir obrigação a todos imposta e a prática de atos por improbidade administrativa situações de suspensão de direitos devido a sua temporariedade.

No entanto, a recusa a cumprir obrigação a todos imposta é uma questão divergente entre doutrinadores. Carvalho (2016) afirma existir dois posicionamentos, um lado que concorda com a possibilidade de suspensão, e um outro grupo que entende que nesta hipótese deverá ser criada uma lei infraconstitucional que delimite a sanção a ser aplicada, optando pela suspensão ou pela perda dos Direitos Políticos. Nesse ínterim,

A possibilidade de direitos políticos, na hipótese de descumprimento de obrigações a todos imposta e recusa de cumprir prestação alternativa, é severamente criticada por parcela da doutrina dado o seu caráter de privação de um direito fundamental e pela desproporção entre a causa ensejadora e consequência e o ato que dela decorre. (CARVALHO, p. 33, 2016)

No entanto, o autor deixa claro que a questão já se encontra pacificada pelo próprio TSE que entende pela suspensão, bem como as constituições anteriores já traziam esse mesmo entendimento. Ainda assim, a discussão rompe para outra situação: a dimensão da perda dos direitos políticos.

Gomes (2016) destaca que a perda se relaciona com a idéia de privação e definitividade, apesar disso não há o que possa impedir a sua recuperação. Do mesmo modo, Carvalho (2016) afirma que a perda em definitivo dos direitos políticos não encontra respaldo constitucional, vez que é vedado o caráter perpétuo das punições, possibilitando a devolução e a plenitude desses direitos.

2.2 Do pleno exercício dos direitos políticos

Os direitos políticos partem de sucessivas tentativas de garantir aos membros de uma comunidade participação nas decisões sobre a coletividade. Trata-se de um debate histórico e doutrinário impulsionado pela disputa entre a soberania do Estado e a soberania do povo que despertou a necessidade de um documento único que articulasse objetivos de vários povos, independente de nacionalidade ou orientação ideológica.

Para Silva (2004) esse documento foi a Declaração Universal de Direitos Humanos, onde uma universalidade de direito, excluindo qualquer divisão entre direitos, sejam civis, políticos ou econômicos, materializou a todos os povos e nações de modo livre e igualitário o exercício de uma gama de direitos coexistentes. Bem como,

[...] pela primeira vez reconhecia-se em um Documento Internacional que todos têm o direito de tomar parte na direção

dos negócios públicos, na formação da lei, seja direta ou indiretamente, enfim, que a vontade do povo deveria ser a base do governo. Ao lado desse direito, proclamava-se o dever do Estado de se adequar à vontade do povo. A Declaração traz implícita a idéia de que é condição de dignidade a participação do homem no governo de seu país e que esse direito é indissociável dos demais direitos humanos ali elencados. (SILVA, p.04, 2004)

Dessa forma, o exercício pleno dos direitos políticos é uma condição a dignidade e a participação política é parte do rol dos direitos humanos. Um exercício que segundo Silva (2004) corresponde em, no mínimo, uma contribuição coletiva regular, direta ou indireta, com o objetivo de transmitir os anseios populares na organização do Estado.

Constitucionalmente esse exercício ocorre mediante o Sufrágio que se concretiza no voto direto, secreto, universal e periódico. O que não significa dizer que sufrágio se confunda com os direitos políticos, mas é parte destes. Podendo ser conceituado da seguinte forma:

[...] designa o direito público subjetivo democrático, pelo qual um conjunto de pessoas - o povo - é admitido a participar da vida política da sociedade, escolhendo os governantes ou sendo escolhido para governar e, assim, conduzir o Estado. Em suma: o sufrágio traduz o direito de votar e de ser votado, encontrando-se entrelaçado ao exercício da soberania popular. (GOMES, p. 96, 2016)

Dessa forma, Gomes traduz no sufrágio o direito de votar e ser votado. Esses dois aspectos representam as suas duas principais dimensões que correspondem, respectivamente, a capacidade ativa e passiva dos direitos políticos. Sendo o voto a execução desse direito. No entanto, a capacidade, por si só, não conseguiria permitir a plena participação.

Nestes termos, não basta ser mero titular de direitos, mas efetivamente devem-se oportunizar meios de comunicação entre

sociedade e Estado. Isso se dará mediante o alistamento eleitoral que é condição necessária para a realização dos direitos políticos e, de igual modo, indispensável para atuação de ambos os pólos de participação, seja passivo ou ativo.

Resumidamente, no pólo ativo estão todos os cidadãos aptos a votar e no pólo passivo estão todos os cidadãos aptos a serem votados. Observa-se que a constituição apesar de descrever os titulares dos direitos políticos e as condições de elegibilidade, será o Código Eleitoral que irá detalhar os demais aspectos dessa obrigação. Ressalta-se que a similaridade entre o texto constitucional e o Código é apenas inicial, vez que tornar-se eleitor é uma garantia, mas, principalmente, uma exigência que comporta requisitos e sanções ao seu exercício.

Nesses termos, o alistamento eleitoral é obrigatório e a sua não realização produz consequências. Aos que se eximem dessa atribuição, Almeida (2017) destaca algumas sanções que vão além da impossibilidade de votar e ser votado, mas também inclui a perda do exercício de cargos ou funções públicas, também não poderá retirar passaporte ou realizar matrícula em escolas e universidades públicas, bem como não poderá ser contratado para trabalhar. Visivelmente são penalidades que obstam o exercício de vários outros direitos fundamentais.

Paes (2015) destaca que essa obrigatoriedade foi uma opção do legislador para que a legitimidade da participação popular não fosse frustrada pela atuação mínima. Mais que isso, para os que se colocam como favoráveis, a obrigatoriedade decorre não de um simples direito, mas uma obrigação, bem como um meio de educação política. Por outro lado, há quem defenda que se trata de um direito público subjetivo, ficando a cargo do próprio cidadão exercê-lo, ou não, vez que a obrigatoriedade não ensejaria uma maior participação.

Vale destacar que a preocupação com a atuação política não ficou restrita ao voto e as suas obrigações, mas os direitos políticos exigem uma prática constante de escolhas, mas principalmente uma busca constante por participação.

3 ORÇAMENTO PARTICIPATIVO

Democracia e participação significaram, durante muito tempo, o mesmo que representação política e os direitos políticos apenas o processo eletivo. No entanto, o percurso histórico em encontrar a efetiva participação tornou possível a criação de novos espaços democráticos e a formação de uma cultura democrática.

O orçamento participativo encontrou respaldo num momento político de reestruturação de diretrizes democráticas. Uma busca pelo fortalecimento de bases participativas. Um convite a um novo projeto de ações que vislumbrava aproximar poder público e sociedade e que se sobrepõe a um sistema partidário e ao modelo comum de participação direta proposto pela Constituição.

3.1 Orçamento participativo: uma primeira experiência

Tendo como pressuposto o processo de redemocratização no decorrer da década 80, políticas de consolidação democrática se favoreceram dos movimentos de descentralização político-administrativa o que “provocou uma forte mudança da agenda de responsabilidades para os municípios a partir da Constituição, que até então eram de competência da esfera federal e estadual” (SILVEIRA, COSTA e OLIVEIRA, p.06, 2018).

Nesse sentido, a descentralização acabou por oferecer aos municípios a autonomia necessária para o desenvolvimento de novas práticas de atuação que culminaram na adoção de medidas que favoreciam a participação popular e, por conseguinte, modificavam a estrutura burocrática do Estado que culminaria na adoção do Orçamento Participativo e diversas outras iniciativas populares.

Criado no ano de 1989, em Porto Alegre, o Orçamento Participativo foi adotado como uma política pública de discussão orçamentária com a população. Um projeto político municipal que o definiu como um plano de democratização que se iniciou alguns anos antes, vez que “a proposta de orçamento participativo surge como uma resposta a uma proposta de conselhos populares feita pelo prefeito da cidade, Alceu Collares (PDT), às

associações de moradores da cidade no início de sua gestão, em março de 1986.” (SANTOS, p. 573, 2002).

Posteriormente, Santos (2002) esclarece, que nas eleições seguintes, Olívio Dutra, assumiu uma postura própria do Partido dos Trabalhadores, ao qual pertencia, em defesa da participação política em prol de movimentos sociais e sindicalistas e que aos poucos fomentou a criação do Orçamento Participativo. Dessa forma,

A estratégia que melhor reflete essa intenção é o estímulo à participação das camadas mais carentes da população, aproximando o poder público municipal das regiões mais desassistidas da cidade e fornecendo os mecanismos necessários à intervenção de seus moradores na definição das escolhas governamentais. (DIAS, 2002, p. 37)

Tratava-se de um novo canal de comunicação que, segundo Dias (2002), realocava as prioridades das políticas públicas até então criadas, priorizando a população carente, ampliando o *accountability*, reduzindo desigualdades e que em pouco tempo seria um projeto premiado, presente em vários municípios e adotado por outros países.

No entanto, Medeiros (2004) afirma que no primeiro ano do programa houve resistência por parte de alguns grupos, mas isso se deve a característica marcante das organizações políticas em burocratizar o sistema, o que não impediu o Orçamento Participativo de adotar um papel de intervenção e mobilização da sociedade como projeto político do governo e, principalmente, na política de orçamento municipal, tendo como atores associações de moradores, sindicatos e ONGs.

Basicamente, o Orçamento Participativo consiste em:

[...] uma política participativa em nível local que responde a demanda dos setores desfavorecidos por uma distribuição mais justa dos bens públicos nas cidades brasileiras. Ele inclui atores sociais, membros de associações de bairro e cidadãos comuns em um processo de negociação e deliberação

dividido em duas etapas: uma primeira na qual a participação dos interessados é direta e uma segunda etapa na qual a participação corre através da constituição de um conselho de delegados. (SANTOS, 2002, p. 576)

O modelo permanece praticamente o mesmo, mas a permanência desse projeto tornou-se intrigante já que políticas de governo comumente desaparecem a cada eleição. No entanto, Felix (2002) destaca a importância do compromisso das gestões populares em manter o orçamento participativo até que, naturalmente, se incutisse a idéia de que, mais que um projeto de participação, tratava-se de um espaço de deliberação política, com regras delimitadas e que não sucumbiam a interesses particulares.

A idéia de co-gestão aplicada ao orçamento participativo, bem como a atuação político-partidária em manter um vínculo com a sociedade e, principalmente, a parcela da população mais desfavorecida, tornou possível a atuação concreta de diferentes grupos sociais na distribuição do investimento público em escala local e provavelmente está seja a sua maior contribuição na formação de uma cultura democrática.

3.2 Orçamento participativo de Teresina

O Orçamento Participativo de Teresina, dando seguimento ao que já acontecia em outros municípios, surgiu em março de 1997, com a assinatura do decreto Decreto-Lei nº 3.414/97, pelo então prefeito, Firmino Filho (PSDB). O projeto fazia parte da política de governo que tinha como escopo a participação popular.

No entanto, Medeiros (2004) esclarece que, apesar de desejado por muitas categorias de luta popular, o decreto-lei foi recebido com desconfiança, vez que trazia um conjunto de ações previamente elaborado, sem nenhuma discussão com a sociedade civil e o uso de um decreto manifestava exatamente uma posição nada participativa.

Outras críticas aquele primeiro projeto dizem respeito as suas limitações, principalmente, a participação no Conselho do Orçamento Popular. Dessa forma:

Embora inspirada na experiência do OP de Porto Alegre, a prefeitura apresentou à cidade uma proposta bastante diversa, que sofreu adaptações, especialmente no concernente à forma de participação da sociedade civil. É que a sistemática inicial consistiu num formato muito limitado, no sentido de conferir capacidade decisória à população: além de conceber apenas uma etapa com a participação das comunidades (seminários zonais), onde se discutiam as prioridades, restringiu a representação da sociedade civil na COP, cuja prerrogativa era deliberar sobre a peça final a ser incorporada no plano orçamentário municipal. (LIMA; SOUSA, 2010, p. 29)

No ano seguinte, o projeto foi alterado e incluiu novos espaços de deliberação que, anteriormente ficavam restritos ao Conselho. As mudanças paulatinamente foram acontecendo e foram constituídas assembléias zonais, reuniões temáticas e fóruns, bem como foram instituídos agentes e delegados como representantes das comunidades.

Atualmente o orçamento participativo de Teresina mantém a organização de todo o processo que, previamente, é instituído e lançado por edital por meio da SEMPLAN (Secretaria Municipal de Planejamento), com base na Lei Municipal 4.282, de 25 de maio de 2012, que comunica todo o cronograma de atividades e o processo eletivo dos representantes que iram atuar no Conselho Municipal do Orçamento Participativo por um mandato de dois anos.

Basicamente, a estrutura dos Orçamentos Populares Municipais possui uma base semelhante que podem ser identificados em que:

[...] cinco critérios são adotados para a definição mínima de uma prática de Orçamento Participativo: (1) a vertente orçamentária e/ou financeira é discutida de forma pública; o Orçamento Participativo lida com recursos escassos; escassos; (2) o envolvimento social no processo se dá no âmbito da cidade; o nível de bairro não é suficiente; (3)

o processo tem momentos repetidos em instâncias, regras e critérios de participação e de escolha de prioridades orçamentárias; um encontro ou um referendo sobre questões financeiras não são exemplos de um Orçamento Participativo; (4) o processo inclui alguma forma de deliberação pública, no âmbito de encontros específicos ou fóruns; a abertura aos cidadãos das reuniões dos corpos administrativos ou políticos não é um Orçamento Participativo; (5) a prestação de contas sobre as decisões adotadas é essencial (FEDOZZI; MARTINS, 2015, p. 183)

Nesses termos, o Orçamento Participativo de Teresina possui quatro fases. Conforme Santos e Peres (2016) a primeira comporta a inscrição das entidades comunitárias para efetivar a sua participação nas demais etapas. Na segunda etapa ocorrem as Assembléias Zonais em que os moradores são convidados a eleger os seus representantes e suplentes, bem como elaborar até 03 propostas a serem incluídas no orçamento. Na terceira etapa ocorrem os Fóruns Zonais em que representantes e suplentes se reúnem para eleger 50 propostas e 10 conselheiros para cada zona e eleger 20 propostas e 05 conselheiros para cada zona rural.

Por fim, na quarta etapa ocorre no Conselho do Orçamento Popular de Teresina, após a escolha dos conselheiros, a instância máxima de decisão se reúne. A composição do conselho é formada por uma Coordenação Geral; cinco Comissões Deliberativas (Comissão Deliberativa Zona Sul, Comissão Deliberativa Zona Leste, Comissão Deliberativa Zona Centro /Norte, Comissão Deliberativa Zona Sudeste e Comissão Deliberativa Zona Rural) e uma Secretaria Executiva. As reuniões ocorrem bimestralmente e as decisões são tomadas por maioria simples.

Cada comissão deliberativa é composta por 16 representantes do Poder Executivo, sendo 01 o Presidente; 01 representante da Câmara Municipal de Teresina, 05 representantes das entidades de bairro em nível estadual e municipal e 10 representantes da regional administrativa. Visivelmente a maior parte da composição oriunda do Poder ao Executivo

o que pode indiciar uma sobreposição de interesse e a supressão do caráter democrático-participativo das decisões, vez que:

O fato de a composição da COP favorecer a representação popular leva a aduzir que dispõe de maior poder de decisão. Entretanto, o quórum, per se, não é suficiente para assegurar que as deliberações sejam coerentes com a vontade dos representados, podendo haver a defesa de demandas fragmentadas e a imposição de interesses particulares, em detrimento do bem coletivo. (LIMA; SOUSA, 2010, p. 31)

Renova-se a crítica a unilateralidade do poder executivo que acaba por criar um filtro próprio de atuação onde é possível controlar as decisões do conselho mesmo mantendo um bom número de representantes regionais. Estes, por sua vez, atuarão na função de analisar as propostas das assembléias zonais que ocorrem dentro das comunidades, basicamente associações comunitárias, que podem indicar propostas de alocação de recursos e elegerão seus representantes e suplentes que serão intermediários entre a comunidade e a prefeitura.

Vale lembrar que a comunidade, neste caso, faz referência a entidades comunitárias devidamente registradas em cartório o que, anteriormente não ocorria. Segundo Lima e Sousa (2010), essa mudança ocorreu em 2001 com a finalidade de ampliar a quantidade de delegados e, por conseguinte, ampliar a representação das associações comunitárias.

Diante do exposto, a estrutura do Orçamento Popular mantém a mesma base aplicada a qualquer orçamento participativo municipal, mas algumas questões ainda precisam ser levantadas. As críticas pontuais as especificidades do caso de Teresina, além das já colocadas, revelam o temor pelo reducionismo do projeto ao aspecto meramente deliberativo, vez que uma única instância concentra em si quase todo o poder de decisão.

Ademais, a execução a passos lentos das obras acabam por restringir a transparência do projeto, por quanto não há como controlar o andamento das obras e as lideranças comunitárias deixam de cobrar o poder público,

para serem cobradas pela comunidade. Dessa forma:

As lideranças começam a se sentir pressionadas pelas comunidades que representam, mesmo porque a Comunidade, geralmente, participa no início do processo e depois fica alheia ao desenrolar das atividades e deliberações, passando então à condição de cobradora dos resultados, havendo aí uma troca de papel: as lideranças passam da condição de reivindicadoras a gestoras, ou pelo menos porta-voz do executor, em razão de estar na relação direta com o mesmo. (MEDEIROS, 2004, p. 126)

Do mesmo modo, a discussão entre as ações e os resultados obtidos não somente pela publicidade da coisa pública, mas para visualização de uma resposta eficiente do Estado às propostas acolhidas no Conselho.

Nesses termos, a falta de informações pode ser apontada como fator de desinteresse da população em participar de ações como o Orçamento Popular. De outro modo,

[...] a eficácia da participação tende a produzir um efeito feedback, pois estimula e reforça a participação dos indivíduos. Aumentada e fortalecida, a participação política tende a produzir efeitos ainda mais significativos sobre as decisões dos representantes, em função do aumento da pressão que é exercida sobre os mesmos. (DIAS, 2002, p. 85)

Essa resposta é importante sob dois aspectos. De um lado o cidadão é estimulado a participar, por outro o Estado passa a ser mais cobrado, não apenas como gestor dos recursos públicos, mas como conhecedor da realidade das comunidades, vez que “[...] quanto mais pessoas estiverem envolvidas no poder decisório, haverá maiores informações e maior troca de ideias” (LUCAS, 1985, p. 110).

Outra questão suscitada diz respeito aos critérios de alocação dos recursos que é um item importante para definir a melhor distribuição dos investimentos, mas não há qualquer quesito previamente definido e a decisão fica restrita ao Conselho e, por

consequente, acaba por ficar a disposição dos interesses do Estado. No entanto, no caso de Porto Alegre, Dias (2002) esclarece que a elaboração dos critérios de distribuição de recursos já faz parte da agenda do Conselho junto ao processo de compatibilização entre as necessidades da comunidade e as demandas do Município.

Ressalta-se que, apesar dos valores tímidos dos investimentos no Orçamento Participativo, o que se espera é que exista alguma forma de abertura para negociações em que a Comunidade consiga barganhar com o Estado as suas reais necessidades (LIMA; SOUSA, 2010).

Nesse ínterim, destaca-se a autonomia participativa como argumento de valoração de um ambiente democrático que, segundo Lucas (1985), trata-se de um acordo necessário para a autenticidade das decisões, vez que a liberdade democrática perpassa pelo ideário de que as decisões devam ser tomadas dentro da comunidade e seus indivíduos.

No entanto, ainda que presentes representantes da comunidade, a comunicação entre a instância de participação direta e o grupo de atuação decisória ainda é distante, vez que:

Outro fator de destaque é a influência de parlamentares e candidatos a cargos eletivos nas instâncias do OPT, em alguns casos promovendo aparelhamento de determinados grupos comunitários, com os quais se relaciona politicamente, colocando para esses grupos as condições necessárias à mobilização e aprovação das propostas, em detrimento de outros setores. (MEDEIROS, 2004, p. 127)

Tem-se com isso a perturbação do diálogo entre a população e o Estado. Lima e Sousa (2010) concordam com a existência de práticas clientelistas nesses ambientes em que o interesse popular deveria prevalecer. Dessa forma o Orçamento Participativo acaba por perder seu viés de interlocutor dos interesses da população.

Apesar das críticas negativas, o orçamento participativo ainda é um importante instrumento de apoio a formação democrática ao criar um contexto decisório dentro das

comunidades. Talvez sua maior relevância diz respeito ao seu caráter pedagógico de incentivo a participação direta, sendo esse debate mais próximo da realidade de comunidades que pouco conhecem do seu papel político e, muito menos, o papel de seus gestores.

Medeiros (2004) esclarece que essa percepção educacional na formação de uma cultura democrática foi, durante muito tempo, negada sob o discurso da qualificação técnica, vez que a falta de conhecimento do cidadão comum obstaría a sua participação efetiva, simplesmente atestando a condição de marginalização dos movimentos sociais e retirando a sua condição de soberania diante do poder estatal.

Nesse sentido, se reitera pela defesa a participação direta na política, não pela exclusão da importância do seu aspecto representativo, mas pela formação de espaços de comunicação e debate, vez que:

[...] os indivíduos interessados constituem as melhores autoridades. Em todos os outros assuntos outras pessoas são mais competentes do que eu, mas sobre o que eu quero e o que penso eu sou a autoridade. E uma vez que o conceito de interesse não pode inteiramente dizer respeito a terceiros, mas depende sempre das manifestações da primeira pessoa em algum lugar ao longo da linha, o Estado não pode cuidar dos interesses de seus súditos, ao menos que descubra o que pensam. (LUCAS, 1985, p. 113)

Nessa perspectiva, o cidadão é o principal agente de mudança, pois assume uma autonomia política condizente com a sua realidade e não por simples atos de gestão, mas pelo exercício do seu poder político.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No contexto abordado nesse trabalho a participação política foi o seu foco, ainda que o objeto seja o Orçamento Participativo, o apelo a construção de novos conceitos democráticos consubstanciaram para a formação de políticas públicas preocupadas com a formação política de seus cidadãos.

Tendo por base, a construção histórica

sobre o conceito democrático foi oportunizado um debate sobre as principais características dos modelos democráticos, suas vantagens e desvantagens, sob a perspectiva dos anseios históricos, ao mesmo tempo, atuais e não supridos sobre a participação popular, a soberania e a cidadania.

O grande acúmulo populacional levou as grandes cidades a assumir um conceito democrático representativo que se consolidou e aos poucos foi distanciando a população do seu papel político, de um modo que repercutiu numa verdadeira crise de representação. Somando-se a isso o reducionismo do conceito democrático a aspectos meramente procedimental restringiu a participação popular ao voto.

Do mesmo modo, aos direitos políticos coube o papel de equalizar essas diferenças entre o poder do Estado e do povo. Ao mesmo tempo, institucionalizou o papel do cidadão político e definiu a sua atuação como direito e dever, vez que nem sempre cidadania e direitos políticos possuíam o mesmo objeto. Por conseguinte, as constituições objetivaram o papel de definir os reais soberanos e legalmente deram esse título a sociedade.

Posteriormente, essas conquistas passaram a ser questionadas e o voto, por si só, não continha o valor e o poder que por muito tempo se defendia. Pior, ao optar pela regra da maioria grupos minoritários perdiam a sua voz, ao mesmo tempo em que o Estado ficava cada vez mais clientelista e o perfil de igualdade dos votos passou a ser questionado. No Brasil, o marco histórico de luta política pela redemocratização ocupou a agenda de discussão da Constituição de 1988 que permitiu ampliar a participação política nos mais diversos espaços de deliberação pública, sendo nesse momento que projetos como o Orçamento Participativo foram desenvolvidos como resposta ao anseio por participação.

O projeto encontrou resistência, mas, ao mesmo tempo, a resposta dada pelos seus partícipes levou o Orçamento Participativo a todo país. Basicamente, corresponde a um canal de comunicação entre o governo e a sociedade civil que visa identificar as reais necessidades de uma dada região, ao mesmo tempo em que cria um ambiente de debate e conciliação entre Governo e sociedade.

Em Teresina não foi diferente, mas há peculiaridades que o diferenciam do seu projeto original, mas que ainda assim não tirou o seu caráter democrático participativo, vez que está concretizado na agenda política teresinense.

Ainda assim, é possível identificar nas críticas abordadas que o Orçamento popular evoluiu e buscou ampliar a quantidade de participantes.

Apesar disso, permanecem alguns obstáculos a participação, vez que por ser um projeto construído unilateralmente pelo município, bem como a sua estrutura e a baixa eficiência na resposta permanecem como elementos que distanciam a participação efetiva da população.

Dessa forma, Orçamento Popular consegue manter elementos de co-gestão ainda que o principal espaço de discussão permaneça nas comunidades o que faz com que o projeto perca seu papel de negociação e o seu principal órgão de deliberação (Conselho) tenha por maioria representantes do executivo municipal.

Porém, não se deve desmerecer as conquistas locais, vez que o projeto ao longo dos anos encontrou espaço nas comunidades e no governo local possibilitando que o cidadão comum pudesse conhecer como se dá andamento e os investimentos do governo nos espaços públicos. Essa proximidade é relevante, tendo em vista que durante muito tempo o caráter técnico das decisões governamentais marginalizou a sociedade civil a mero espectador da vontade estatal.

Por outro lado, hoje é possível enxergar um viés pedagógico para a construção de uma cultura democrática. Não pelo simples voto ou pelo diálogo com o governo, mas, principalmente, por oportunizar a sociedade civil se identificar como agente de poder ao discutir e promover as comunidades conhecendo a sua realidade.

Por fim, ressalta-se que o papel democrático do Orçamento Participativo ainda permanece, mas a busca por espaços mais democráticos também. Talvez o maior desafio seja oportunizar que projetos como esse sejam ampliados para outros âmbitos de decisão.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Roberto Moreira de. **Curso de Direito eleitoral**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

AMANAJÁS, Arley Felipe Santos Bitencourt. **A produção de leis de iniciativa popular no Brasil**: um estudo do PL 4.850/2016. Disponível em: goo.gl/4P3apm

AVRITZER, Leonardo e ANASTÁCIA, Fátima (Orgs.). **Reforma política no Brasil**. Belo Horizonte: UFMG, 2006.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. São Paulo: Braziliense, 2000.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. **Direito e Democracia**. São Paulo: Max Limonad, 1997.

_____. **Representação Política**. São Paulo: Ática, 1988.

CARVALHO, Volgane Oliveira de. **Direitos políticos no Brasil**: o eleitor no século XXI. Curitiba: Juruá, 2016.

DIAS, Márcia Ribeiro Dias. **Sob o signo da vontade popular**: o orçamento participativo e o dilema da Câmara Municipal de Porto Alegre. Belo Horizonte: UFMG, 2002.

FEDOZZI, Luciano Joel; MARTINS, André Luis Borges. **Trajetória do orçamento participativo de Porto Alegre**: representação e elitização política. Lua Nova [online]. 2015, n.95, pp.181-224.

FÉLIX, Ruiz Sanches. **Orçamento participativo**: teoria e prática. São Paulo: Cortez, 2002.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

GROSSELLI, Grasiela; MEZZARROBA, Orides. **A participação política e suas implicações**

POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DÚVIDA ALÉM DO RAZOÁVEL (*BEYOND A REASONABLE DOUBT*) NAS AÇÕES ELEITORAIS QUE VERSAM SOBRE CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO¹

Nátalie Aragone de Albuquerque Mello²

¹ Artigo recebido em 30/11/2018 e aprovado para publicação em 10/12/2018

² Estudante do 10º período do Curso de Direito pela Universidade Católica de Pernambuco- UNICAP. E-mail nataliearagonemello@hotmail.com

POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DÚVIDA ALÉM DO RAZOÁVEL (*BEYOND A REASONABLE DOUBT*) NAS AÇÕES ELEITORAIS QUE VERSAM SOBRE CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO

Nátalie Aragone de Albuquerque Mello

RESUMO

É certo que o Brasil vivencia uma história política altamente corruptiva, de forma que o modelo atual de democracia representativa está eivado de vícios morais e éticos, em dissonância com os princípios democráticos, motivo pelo qual cinge-se na necessidade de uma atuação eficaz da Justiça Eleitoral no combate ao ilícito da compra de votos.

O presente ensaio objetiva demonstrar a possibilidade de aplicação do princípio da dúvida além do razoável (*beyond a reasonable doubt*) nas ações eleitorais que versam sobre captação ilícita de sufrágio, com o intuito de diminuir a impunidade dos candidatos que praticaram a conduta ilícita, mas que, ante a “ausência de prova robusta”, não são condenados. Assim, conceituado o ilícito, e partindo do pressuposto de que o magistrado apenas imputa a prática de captação ilícita de sufrágio quando vislumbra conjunto probatório robusto, cingiu-se necessário a apreciação do sistema de valoração das provas, principalmente sobre o livre convencimento motivado e o princípio da dúvida além do razoável.

1 INTRODUÇÃO

É certo que o Brasil vivenciou uma história política altamente corruptiva, desde a época do coronelismo, e perpetua-se até os dias atuais, de forma que o modelo atual de democracia representativa está eivado de vícios morais e éticos, em dissonância com os princípios democráticos, motivo pelo qual cinge-se a necessidade de uma atuação eficaz da Justiça Eleitoral no combate ao ilícito da compra de votos, e, especialmente do seu estudo.

A captação ilícita de votos, manifestação clara do vício da corrupção, é um ato ilícito ofensivo à livre vontade do eleitor, com definição legal expressa no artigo 41-A da Lei

9.504/97, e com procedimento definido pelo art. 22 da Lei Complementar 64/90, afrontando diretamente os princípios eleitorais.

Nesse cenário de corrupção e considerando a busca de uma sociedade justa e igualitária, inaugurou-se, por iniciativa popular, com o implemento da Lei nº 9.840/99, um comando normativo que versa sobre os abusos eleitorais, dentre os quais constam a captação ilícita de sufrágio e a sua respectiva sanção.

A relevância do presente artigo está lastreada na demonstração da possibilidade de aplicação do princípio da dúvida além do razoável como sistema de valoração da prova nas ações eleitorais que versam sobre captação ilícita de sufrágio. Trata-se, portanto, de um combate claro à corrupção; isto porque, a democracia brasileira não pode embasar-se, para a caracterização do ilícito em questão, em ilações dos julgadores, sob pena de apequenar os princípios eleitorais que promovem a legitimidade e igualdade nas eleições, bem como, em paralelo com o sistema penal que se utiliza desse princípio, no qual a sanção é o cerceamento da liberdade humana, temos que a sanção do ilícito eleitoral é certamente menos gravosa, de forma a não haver óbice a sua utilização no processo eleitoral.

2 A CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO: COTEJO ANALÍTICO DO COMANDO NORMATIVO DO ART. 41-A DA LEI 9.504/97

Martonio Mont' Alvere Barreto Lima e Renan Saldanha de Paula Lima (2017, p.106) entendiam que a política brasileira na época em que predominava o coronelismo definia-se pela proporcionalidade do lote do voto de cabresto, ou seja, o coronel que detinha mais influência e poderio sobre os trabalhadores rurais, seja por meio de assistência médica ou qualquer outra troca de benesses, recebia “a admiração” desta organização econômica rural, que de fato, fazia com que o coronel fosse o vencedor das eleições.

Nesse contexto de compra de votos em troca de benesses, e considerando a busca de uma sociedade justa e igualitária, inaugurou-se, por iniciativa popular, com o implemento da Lei nº 9.840/99, um comando normativo que versa sobre os abusos eleitorais, dentre os quais constam a captação ilícita de sufrágio e

a sua respectiva sanção.

Ante a desmoralização da política brasileira, Edson de Resende Castro (2014, p. 295) entende que a captação ilícita de sufrágio, assim como os outros tipos de abusos de poder, ganhou a importância e a repercussão nacional merecedora de uma sociedade democrática e livre, eis que elevou os instrumentos de moralização das campanhas eleitorais, de combate à corrupção do eleitorado, e, por conseguinte, a liberdade da manifestação do eleitor.

Para Marcelo Roseno de Oliveira (2015, p.75) a captação ilícita de votos, manifestação clara do vício da corrupção, é uma modalidade de abuso de poder, um ato ilícito ofensivo à livre vontade do eleitor, com definição legal expressa no artigo 41-A da Lei 9.504/97, e com procedimento definido pelo art. 22 da Lei Complementar 64/90.

Apartir de uma análise sintética do comando normativo do art. 41-A da Lei das Eleições, extrai-se a necessidade do preenchimento de requisitos para a configuração da captação ilícita de sufrágio, sendo eles, : a) realização de uma conduta do tipo de doar, oferecer, prometer ou entregar ao eleitor bem ou vantagem pessoal, bem contra ele praticar ato de grave ameaça, b) um especial fim de agir com o intuito de obtenção fraudulenta de voto e c) a ocorrência da conduta durante o período eleitoral.

O primeiro requisito refere-se diretamente ao ato de doar, oferecer, prometer ou entregar ao eleitor bem ou vantagem pessoal. José Jairo Gomes (2018, p. 752) afirma que a benesse oferecida pode ser de qualquer natureza, desde que propicie benefício ao eleitor, podendo ser de qualquer espécie, seja produto ou serviço, bem como basta a mera promessa ou oferecimento sem que se realize, na realidade fática, a concretude do benefício. Por seu turno, também é inexigível a comprovação de que o eleitor efetivamente votou no candidato, ante os princípios da sigilosidade do voto nas urnas eletrônicas, eis que seria impossível de ser produzida tal prova.

Posto isto, Edson Resende Castro (2014, p. 295) em congruência com a vasta jurisprudência dos Tribunais Eleitorais, ao interpretar o comando normativo, explicita que apesar de não ser necessário o pedido expresso do voto, a

suposta “compra” deve ser realizada por meio de promessas específicas e pessoal, dirigidas a um grupo de eleitores, seja em público ou particular, com benesses individualizadas, uma vez que a mera promessa genérica confunde-se, na maioria das vezes, com a promessa de campanha, totalmente lícita aos olhos do direito eleitoral.

Ainda no tocante à tipologia da conduta em si, infere-se que a prática do ato de captação de sufrágio pode ser realizada de forma direta ou indireta por meio de interposta pessoa, eis que, por ser excessivamente dificultoso a atuação direta do candidato aliciando os eleitores, pois, de fato, é natural do candidato atuar por meio de cabos eleitorais, admite-se a comprovação do liame subjetivo entre a pessoa que praticou a conduta em si e o mandante (candidato) da referida conduta, evidenciando o benefício.

Aplica-se, ainda, o entendimento de que somente será aplicável à sanção de captação ilícita de votos, caso a ilicitude advenha por iniciativa do candidato, seja de forma direta ou indireta, vez que caso seja o eleitor que opte livremente por requerer somatório em dinheiro para votar no candidato, isto não seria configurado como ilicitude, eis que quem tolheu a liberalidade do voto foi o próprio eleitor. Pensemos que este caso é difícil de concretização, até porque normalmente a atitude de compra de votos decorre por iniciativa do candidato, de modo que a defesa processual que alegue esta façanha, na verdade, estará eivando-se de falsidade.

Nesse sentido, Raquel Cavalcanti R. Machado (2018, p.274) adverte que a caracterização da captação ilícita de sufrágio depende da iniciativa do candidato ou anua com eventual oferta de venda de voto, de forma que caso a iniciativa provenha do eleitor restará configurado a corrupção eleitoral do art. 299 do Código Eleitoral.

A finalidade eleitoreira refere-se a um especial fim de agir com o intuito de obtenção fraudulenta de voto, sem a necessidade de identificação de um pedido explícito de voto, isto porque, dificilmente um candidato deslocar-se-ia à casa de um eleitor e diretamente sugeriria a troca de votos por alguma benesse, de modo que a mera intenção de fraudar a lisura e normalidade das eleições por meio de troca de benesses já configura a compra de votos.

É o entendimento de Raquel Cavalcanti R. Machado (2018, p.275) quando aduz que, para a caracterização do ilícito em questão, não há necessidade de comprovar uma vasta quantidade de votos captados ilicitamente capazes de desequilibrar o pleito eleitoral, bastaria, portanto, a finalidade de angariar votos ilicitamente.

Marlon Reis (2014, p.379), em congruência com o entendimento do TSE, interpreta a expressão “com o fim de obter-lhe o voto”, descrita no caput do art. 41-A da Lei 9504/97, no sentido de ser imprescindível a demonstração de que a conduta foi praticada com o fim de obter voto do eleitor, entretanto, não há a necessidade dessa demonstração ser formulada verbalmente, bastando outros meios diversos que implicitamente induza ao eleitor à compra de voto.

Raramente a finalidade eleitoreira é expressa verbalmente com uma oferta de bem em troca de voto, o que de fato ocorre são pedidos implícitos de voto, por meio de oferecimento de certas benesses que deixem o magistrado confuso ao decidir sobre se realmente houve uma troca de favores. Marlon Reis (2014, p.380) entende que, muitas vezes, são adotadas cautelas para dissimular a finalidade eleitoreira do ato, para não haver produção de provas que embasem em uma possível cassação do registro ou diploma pela condenação por captação ilícita de votos.

O limite temporal diz respeito à temporalidade da conduta, no qual somente será enquadrado como captação ilícita de sufrágio se a ocorrência do ilícito perfizer-se dentro do período eleitoral. Manoel de Sousa Dourado (2012, p.31) entende que o termo inicial do período eleitoral é o registro de candidatura, assim sedimentado pela jurisprudência como a data em que o registro é requerido e não a data do deferimento, bem como o termo final é a data da realização do pleito eleitoral.

2.1 Sanções: cassação do registro ou diploma e inelegibilidade reflexa

Sabe-se que o art. 41-A da Lei das Eleições prevê as seguintes penalidades: multa de mil a cinquenta mil UFIR e, a depender da gravidade da conduta delituosa, a cassação do registro

do ou diploma.

A aplicação de multa, para Francisco de Assis Vieira Sanseverino (2004, p. 182), deve ser imposta pelos magistrados, deve levar em consideração o princípio da proporcionalidade em relação ao fato delituoso praticado, bem como aponta como critérios de valoração da multa, capacidade econômica do agente e a quantidade de fatos praticados. Assim, a cassação do registro ou do diploma limita-se ao pleito em que o candidato concorreu, de forma que a inelegibilidade não é um consectário direto da conduta delituosa, mas sim uma forma reflexa a ser apurada em processo específico.

Apesar de a condenação por captação ilícita de sufrágio não refletir na imediata declaração de inelegibilidade do candidato, a Lei Complementar nº 135/2010 inseriu na alínea “j” do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90 a possibilidade reflexa de ser declarado inelegível, por oito anos, a contar da data das eleições, quem tiver registro ou diploma cassados, em decisão transitado em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por captação ilícita de sufrágio em campanha eleitoral.

Nesse sentido, por ser uma conduta que enseja em uma sanção de inelegibilidade reflexa, o Tribunal Superior Eleitoral¹ em reiteradas decisões, formou jurisprudência sólida no sentido de que é iterativo em afirmar que a prova produzida nos processos de captação ilícita de sufrágio deve ser inconteste,

1 AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2014. DEPUTADO ESTADUAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. CAPTAÇÃO ILÍCITA DE VOTOS. ART. 41-A DA LEI 9.504/97. AUSÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS E DE QUE O CANDIDATO PARTICIPOU OU ANUIU COM A SUPOSTA CONDUTA. DESPROVIMENTO. 1. Autos recebidos no gabinete em 11.10.2016. 2. Captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei 9.504/97) exige prova robusta de finalidade de se obter votos e de anuência do candidato, e, ademais, pode ser demonstrada com base apenas em testemunhos, desde que coesos e inequívocos. Precedentes. (...)6. Agravo regimental desprovido.” Recurso Ordinário nº 318392, Acórdão, Relator(a) Min. Antonio Herman de Vasconcellos e Benjamin, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 04/11/2016, Página 174).

“Eleições 2012. agravo regimental no recurso especial eleitoral. prefeito e vice-prefeito. ação de investigação judicial eleitoral. captação ilícita de sufrágio. art. 41-a da lei das eleições. divergência jurisprudencial. não demonstração. ausência de similitude fática. conjunto probatório. necessidade. reexame de fatos e provas. impossibilidade. incidência das súmulas nos 279 do stf, 7

lastreado em provas robustas de que o ato foi praticado com todos os elementos/requisitos necessários para a configuração do tipo.

Diante de todas as peculiaridades inerentes ao ilícito em questão, inclusive no que tange à gravidade da sanção, preteriu-se, no cenário instável da política, adotar um conceito aberto que permitisse aos magistrados certa liberdade para interpretar o que seria “prova robusta”, termo este comumente utilizado para desqualificar a conduta grave praticada pelo candidato, tudo em prol do aproveitamento dos votos que os eleitores depositaram naquele candidato.

Assim, é cediço que para o enquadramento de uma conduta no ilícito de captação ilícita de sufrágio exige-se prova cabal de sua prática em razão das graves consequências que dela advêm dos direitos políticos do condenado e na representação popular, exercida pelo sufrágio, qual seja a de multa cominada com cassação do registro ou do diploma.

2.2 Processamento da ação de investigação judicial eleitoral

A importância do processamento da Ação de Investigação Judicial Eleitoral está delineada nas palavras de Dourado:

Destarte, para conter essas ações, por vezes, busca-se através das ações eleitorais a proteção da lisura e higidez do resultado das eleições, uma vez que a presença vigilante da Justiça Eleitoral torna-se, quase sempre incapaz de

do stj e da recém-editada súmula nº 24 do tse. mérito. caracterização do ilícito eleitoral. insuficiência do acervo fático-probatório. manutenção do decisum. desprovimento. 1. A captação ilícita de sufrágio, nos termos do art. 41-A da Lei nº 9.504/97, aperfeiçoa-se com a conjugação dos seguintes elementos: (i) a realização de quaisquer das condutas típicas do art. 41-A (i.e., doar, oferecer, prometer ou entregar bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza a eleitor, bem como praticar violência ou grave ameaça ao eleitor), (ii) o fito específico de agir, consubstanciado na obtenção de voto do eleitor e, por fim, (iii) a ocorrência do fato durante o período eleitoral (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 12ª ed. São Paulo: Atlas, p. 725). (...) 3. A demonstração de prova robusta e incontestada da ocorrência do ilícito eleitoral é pressuposto indispensável à configuração da captação ilícita de sufrágio. Precedentes da Corte. (...) 7. Agravo regimental desprovido.”(Recurso Especial Eleitoral nº 28430, Acórdão, Relator(a) Min. Luiz Fux, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 26/09/2016, Página 142)

evitar a compra e a venda de votos dada a dificuldade de identificar o local e o momento em que elas acontecem, o que dificulta, inclusive a comprovação deste acontecimento pelas partes. (DOURADO, 2012, p. 35)

A ação tem como finalidade provar que os princípios igualitários que devem nortear um pleito foram violados. É relevante que os fatos praticados tenham potencial lesivo suficiente para macular a legitimidade das eleições. Através dessa ação será investigado e apurado o uso indevido, desvio ou abuso poder econômico ou do poder de autoridade ou a utilização indevida de veículos.

A captação ilícita de votos apesar de estar inserida no art. 41-A da Lei das Eleições, possui procedimentalização expressa nos artigos 19 a 24 da Lei das Inelegibilidades. O objeto da Ação de Investigação Judicial no tocante ao referido ilícito tem como objeto a cassação de registro ou do diploma e a imposição de multa de mil a cinquenta mil UFIR, bem como, de modo reflexo, a inelegibilidade do réu, conforme estabelece o art. 1º, alínea “j”, da Lei Complementar 64/90.

Assim a AIJE, como é conhecida a Ação de Investigação, não se presta a cassar mandatos eletivos. Se ela for julgada procedente após a eleição do candidato, haverá a aplicação da pena de inelegibilidade e servirá como prova para ensejar o ajuizamento, por parte do Ministério Público e interessados, da Ação de Impugnação de Mandato Eletivo ou o Recurso contra a Diplomação, se já não ultrapassado o prazo para sua interposição. Para tanto, a lei determina a remessa de cópia de todo o processo ao Ministério Público Eleitoral.

2.3 Provas e avaliação

O art. 22 da Lei Complementar 64/90 prevê a produção de todos os meios de prova permitidos pelo direito para comprovar a verdade dos fatos, como documentos, testemunhas, gravação e outros.

Em relação à avaliação das provas, Francisco de Assis Vieira Sanseverino (2004, p. 188) apresenta dois aspectos: o primeiro refere-se à possibilidade do juiz eleitoral, por intermédio da teoria do livre convencimento

racional, formar sua convicção sobre as provas apresentadas pelas partes; o segundo diz respeito à famosa expressão utilizada pelos magistrados, qual seja a “prova robusta e inconteste”.

Martonio Mont’Alvere Barreto Lima e Renan Saldanha de Paula Lima (2017, p.115) explicam que há a necessidade de comprovação da existência de uma prova robusta e inconteste para o caso da condenação por captação ilícita de sufrágio, pois, a sanção imposta nesse caso é a cassação do registro ou do diploma, e de forma reflexa a inelegibilidade.

Diante desse conceito, em processos desta natureza, que envolvem a disputa do poder por adversários políticos de forma subjacente, cada parte apresenta a sua versão; em decorrência, as suas alegações e as respectivas provas serão controversas, polêmicas, contestadas entre as partes, a robustez da prova torna-se algo cada vez mais distante.

Afinal, o que deve ser entendido por prova robusta e inconteste? A depender do julgador esse entendimento será alterado? Será possível que aos olhos de um julgador trata-se de mero indício e outro trata-se de prova robusta? Para Arthur Magno e Silva Guerra e Álvaro Ricardo de Souza Cruz (2017, p. 797), a robustez assemelha-se a certeza de fatos comprovados e incontrovertidos.

É de se observar que as provas apresentadas pelas partes raramente serão incontrovertidas, isto porque como o cenário político brasileiro é deveras repleto de corrupção e deslealdade, sempre haverá fatos controvertidos sobre um mesmo ato ou tema.

Nesse diapasão da dificuldade observada na busca por um fato incontrovertido, é que, parafraseando Marcelo Roseno de Oliveira (2015, p. 65), urge a necessidade de ressaltar a importância da Justiça Eleitoral como “fiadora da legitimidade das eleições”, isto porque apesar de vivenciarmos uma conjuntura política liberal, a Justiça deve atuar para prevenir as ilicitudes perpetuadas pelos candidatos na compra de votos, motivo pelo qual a apreciação das provas é um marco no processo para definição do instituto da captação ilícita de sufrágio.

Ex postis, considerando todas essas explicações, convém nos debruçarmos

sobre a aplicação das teorias que envolvem a valorização das provas, de forma a criticar a teoria do livre convencimento racional aplicado pelos magistrados eleitorais e pugnar pela aplicação do princípio da dúvida além do razoável.

3. SISTEMA DE VALORAÇÃO DAS PROVAS: TEORIA DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

O sistema do livre convencimento motivado ou persuasão racional é o modelo calçado na valoração da prova pelo julgador, no qual a matéria fática a ser decidida é observada mediante a convicção formada no confronto dos vários meios de prova, e, após essa colheita, com uma análise racional, o julgador conclui e motiva a escolha das provas que embasaram a condenação ou o seu afastamento. Nesse sentido, nas palavras de Mateus Pereira:

O sistema do livre convencimento tem como premissa a relativa liberdade do juiz ao avaliar os meios de prova à luz do caso concreto, estando limitado pelas regras da experiência, da lógica e da ciência, além de se lhe impor a fundamentação. No último caso, mecanismo de controle que corresponderia à máxima “garantia da excelência da verdade declarada na sentença”; nela, ademais, radicando a legitimidade do juiz. (PEREIRA, 2017, p.236)

Sabe-se que o sistema da persuasão racional do juiz é considerado um avanço, diante dos antigos sistemas de valoração da prova: prova tarifada e íntima convicção. Contudo, a valoração da prova por meio do livre convencimento motivado é um sistema, de certa forma, falho e que merece certas críticas.

Necessário tecer algumas considerações sobre os sistemas de valoração da prova: prova tarifada e íntima convicção. *A priori*, convém delinear que a análise da valorização das provas decorre de um procedimento ulterior, sendo este o processo de conhecimento, no qual, em tese, haveria de ser observado a intersubjetividade entre sujeito - objeto

- sujeito.

Todavia, conforme explica Pereira (2017), a apreciação da prova em ambas as teorias da prova tarifada e da íntima convicção estão calcadas no dualismo do conhecimento, no qual apenas relacionam-se a “pura materialidade” do objetivismo e as “relações sobre-humanas de um conhecimento do magistrado” do subjetivismo.

É, no primeiro caso, que a prova tarifada está inserida, ou seja, apenas analisava-se o objeto combatido, sem a possibilidade do magistrado imputar no julgamento as impressões e conhecimentos inerentes à sua pessoa. Não há outro comentário senão o de afirmar o quão falho esse sistema de valoração era, isto porque, nenhum ser humano é plenamente racional ao ponto de inibir suas impressões e julgamentos sobre um determinado objeto, eis que o magistrado é um ser cognoscível.

Em evidente contraposição, no segundo caso, o sistema da íntima convicção é àquele no qual o sujeito está em ênfase, ou seja, há uma preponderância das convicções e impressões do magistrado sob o objeto, de forma que, independente da apreciação efetiva da prova, o magistrado poderia condenar com base em suas préconcepções. Evidentemente, esse modelo também é falho, na medida em que não gera nenhuma segurança às partes do processo, eis que, independente das provas colacionadas no processo, o magistrado poderá de pronto indeferir-las, de forma que deixa a mercê das impressões e convicções do julgador.

Em conclusão, para Mateus Costa Pereira (2017, p. 234) “a doutrina atribui o surgimento do livre convencimento motivado à tentativa de instituir “justo equilíbrio” entre os sistemas anteriores, supostamente, combinando as virtudes e atenuando as demasias da prova tarifada e da íntima convicção.”

Em tese, o livre convencimento motivado deveria ser um justo equilíbrio entre essas duas correntes antagônicas, ou seja, estar calcada no intersubjetivismo. Contudo, a prática dos magistrados contradiz toda a beleza da teoria, isto porque, na verdade, continua havendo uma prevalência do sujeito (magistrado) sob o objeto. Explica-se.

No referido artigo, há duas críticas

pertinentes ao sistema do livre convencimento motivado. Em síntese, a primeira diz respeito à noção de “livre”, no qual mesmo adstrito a motivação da escolha das provas, o magistrado é livre para escolher quais provas devem ser apreciadas, motivo pelo qual, em seguimento a segunda crítica, a intersubjetividade inerente a presente teoria resta afastada no momento em que o julgador remonta a ideia de dualismo do conhecimento.

É essa noção deturpada da expressão “livre” que permite ao magistrado apropriar-se do dualismo objeto - sujeito para decidir antes mesmo de apreciar as provas contidas nos autos, pois, como pode escolhê-las, sem a necessidade de motivar a dispensa da prova tida como desnecessária para o julgamento.

Ciente da abrangência do termo “livre”, o Novo Código de Processo Civil de 2015 optou por promover a necessidade de motivação de todas as provas constantes nos autos, de forma que a liberdade da prova não pode corresponder a um critério de absoluta escolha do julgador, que deve considerar a prova relevante em sua decisão, segundo limites de um ponto de vista desenvolvido a partir de um procedimento lógico a ser seguido para a reconstrução de um fato e do ponto de vista argumentativo os quais deverão estar explícitos e verificados na fundamentação.

A verdade jurídica depende não da impressão, mas do raciocínio do juiz, que não pode julgar simplesmente segundo suas opiniões pessoais, mas segundo as regras da lógica de reconstrução da verdade. Apesar de apreciar as provas livremente o juiz não segue suas impressões pessoais, mas tira suas conclusões segundo a lógica racional das provas colacionadas aos autos, ponderando sobre a qualidade e a força probante destas.

É cediço que no processo de conhecimento utilizado para apreciação das provas não há como atingir uma verdade absoluta e incontestada, o que há, na verdade, são impressões e convicções depositadas em uma prova específica para a determinação de uma condenação ou não, bastando ao julgador assentar sua decisão em juízos de probabilidade e verossimilhança.

Nesse sentido, considerando que o conhecimento provém tanto do conteúdo de direito material quanto das impressões

e convicções impostas pela sociedade ao magistrado, não há como desvincular-se da intersubjetividade (sujeito - objeto - sujeito), motivo pelo qual, o livre convencimento motivado não deve continuar sendo aplicado pelos magistrados mediante o dualismo sujeito-objeto, visto que, na prática, o que prevalece é sempre a convicção do julgador sob as provas contidas nos autos.

Pois bem, ultrapassado a fase da crítica ao sistema da persuasão racional do juiz, perfaz-se necessário analisar algumas considerações tecidas sobre a redução das exigências da prova como consequência da necessidade de se viabilizar tutela jurisdicional efetiva aos direitos.

Para Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart (2015, p.230), no convencimento judicial, a prova por presunção pode ser utilizada para suprir a dificuldade de produção da prova plena, de forma que a possibilitar uma redução das exigências de prova em prol das necessidades do direito material em litígio. Consideram que:

Embora o juiz deva se convencer da verdade, o alcance desse limite pode ser dispensado em casos excepcionais, em que a dificuldade de produção de prova e o direito material em discussão recomendem a facilitação da prova, a inversão do ônus probatório ou mesmo a redução das exigências de prova para a formação do convencimento judicial adequado ao caso concreto. (2015, p.230)

Depreende-se que, apesar desse entendimento voltar-se para a facilitação da obtenção da prova por meio de presunções, é possível observar que, diante da dificuldade de produção de provas materiais e, mesmo mediante as presunções relativas, a teoria da prova além da dúvida razoável é perfeitamente aplicável para aquelas demandas em que carece a produção de provas, como é o caso das Ações de Investigação Judicial por captação ilícita de sufrágio.

No caso da ação por captação ilícita de sufrágio, temos que o ônus da prova é extremamente difícil, eis que, muitas vezes, as provas colocadas nos autos são dúbias e controversas, de forma a possibilitar um

escape na condenação daqueles candidatos que, na realidade fática, compraram voto dos eleitores, influenciando na lisura e normalidade das eleições.

É certo que, diante de provas dúbias que apontem dois ou mais sentidos, parafraseando Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart (2015, p.233), cinge-se a necessidade de o juiz explicar o conteúdo das provas para expor o seu entendimento sobre elas, de forma que será necessário valorar as provas individualmente e relacioná-las com as demais provas nos autos, sejam elas dúbias ou incontroversas.

Ainda, para a concretização do princípio da motivação das decisões judiciais descrita no art. 489, § 1.º, IV do Código de Processo Civil, é salutar que se demonstre não somente as provas vencedoras ao convencimento do magistrado, mas também as eventuais provas produzidas pela parte perdedora que não o convenceram.

Esse aparato é de relevante importância para o processo eleitoral, isso porque condiciona ao magistrado de apreciação de todas as provas, sem incorrer em abstenção na valoração de uma prova tida como importante para uma das partes na demanda.

Ultrapassados essas ligeiras considerações, como o objetivo desse artigo não volta-se para tecer críticas exacerbadas ao modelo da persuasão racional do juiz, mas sim para exaltar as propriedades da teoria prova além da dúvida razoável, passa-se, nesse momento, a uma explanação sobre o conceito dessa teoria e o motivo pelo qual a mesma deve ser utilizada como parâmetro para as condenações em Ação de Investigação Judicial por captação ilícita de sufrágio.

3.1 Aplicação do princípio da prova além da dúvida razoável nas ações eleitorais

José Paulo Baltazar (2007, p. 130) afirma que, diante da necessidade de motivação da decisão jurisdicional e, considerando a inexistência de padrões, modelos ou regras explícitas sobre como proceder com essa fundamentação, nasce a imprescindibilidade da análise dos *standards of proof* nos países que adotam o sistema *common law*.

No mesmo sentido, considerando que a expressão “livre” da teoria da persuasão

racional do juiz significa a prerrogativa do julgador em apreciar as provas livremente, mas desde que não se afaste dos fatos e provas colhidas e das regras da lógica, Danilo Knijnik (2001, p.15-52) aponta a necessidade de atribuir medidas de “controle”, “standards jurídicos” ou “instrumentos” capazes de evitar que a discricionariedade judicial viesse a traduzir em arbítrio. Assim, conclui-se que a função dos standards probatórios é permitir o controle da motivação judicial das decisões.

Sobre o *standard* da prova acima de dúvida razoável, para José Paulo Baltazar (2007, p. 131), que concretiza a presunção de inocência, é aplicado em casos criminais desde o século XVIII e já era adotado de forma geral mesmo antes do reconhecimento de seu status constitucional pela Suprema Corte Americana.

O princípio da prova além da dúvida razoável é aplicável no processo criminal, significando que na presença de dúvida razoável não pode haver condenação criminal sob pena de violação da presunção de inocência, princípio *cardeal* no processo penal em um Estado Democrático de Direito.

Melissa Corwin (2001, p. 829) assevera que “o padrão de ‘prova além de uma dúvida razoável’ foi criado para assegurar que nenhuma pessoa deva ser condenada por um crime, a menos que o descobridor esteja virtualmente certo da culpa dessa pessoa.”

Nesse sentido, a Ministra Rosa Weber, na relatoria da Ação Penal 676², entende que a conceituação do termo “dúvida razoável” explanado nas Instruções para Júri Federal é a mais adequada, no qual define-se como “uma dúvida baseada na razão e no senso comum.

2 AÇÃO PENAL 676 MATO GROSSO RELATORA: MIN. ROSA WEBER REVISOR: MIN. ROBERTO BARROSO. <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14300838>> EMENTA PENAL. PROCESSUAL PENAL. OPERAÇÃO SANGUESSUGA. DEPUTADO FEDERAL. QUADRILHA, CORRUPÇÃO PASSIVA E CRIME LICITATÓRIO DO ART. 90 DA LEI 8.666/93. COLABORAÇÃO PREMIADA. AUSÊNCIA DE CORROBORAÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA ACIMA DE DÚVIDA RAZOÁVEL. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. 1. A colaboração premiada é meio de obtenção de prova (artigo 3º da Lei 12.850/2013). Não se placita, antes ou depois da Lei 12.850/2013, condenação fundada exclusivamente nas declarações do agente colaborador. 2. A presunção de inocência, princípio *cardeal* no processo criminal, é tanto uma regra de prova como um escudo contra a punição prematura. Como regra de prova, a formulação mais precisa é o *standard* anglo saxônico no sentido de que a responsabilidade criminal deve ser provada acima de

É uma dúvida que uma pessoa razoável possui após cuidadosamente sopesar todas as provas”. Trata-se de “uma dúvida que leva uma pessoa razoável a hesitar em tomar uma decisão em uma questão de importância para sua vida pessoal”. Com efeito, “uma dúvida razoável não é uma fantasia ou capricho; não é uma especulação ou suspeita. Não é uma desculpa para evitar o cumprimento de um dever desagradável. E não é compaixão.”

Para Deltan Martinazzo Dallagnol (2015, p.256) *standard* da prova é um parâmetro de probabilidade aceitável de que o réu é culpado e deve ser utilizado pelo julgador para proferir uma condenação. Conforme exposto no item anterior, é certo que nenhum conjunto probatório reunido num processo conduz a uma certeza, ou seja, em qualquer caso de condenação criminal o juízo é sempre de probabilidade, ainda que elevadíssima. Por tal motivo é necessário fixar um parâmetro que pode levar à convicção do julgador.

Danilo Knijnik (2001, p. 15-52) sustenta que os *standards*, paradigmas ou modelos de constatação, são abertos, utilizados como juízo de ponderação assim como é analisado quando da colisão entre dois princípios fundamentais, não podendo aferir soluções lógico-dedutivas. A regra que eles encerram “deve, assim, ser hétero integradas, ou seja, completadas com base em critérios meta-jurídico que, segundo o lugar-comum tradicional, existem na sociedade.

Louis Keplon (2012, p.756-757) afirma que a determinação do *standard* depende da complexidade do caso concreto. No mesmo sentido, Deltan Martinazzo Dallagnol (2015, p.258) sugere a variação desse *standard* de acordo com a dificuldade probatória do crime, ou seja, segundo a simplicidade ou complexidade de sua demonstração, de forma

qualquer dúvida razoável (proof beyond a reasonable doubt), o qual foi consagrado no art. 66, item 3, do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. 2.1. Na espécie, ausente prova para além de dúvida razoável da participação do acusado, Deputado Federal, nos crimes licitatórios praticados com verbas decorrentes de emendas orçamentárias de sua autoria, do recebimento de vantagem indevida em decorrência das emendas orçamentárias, ou de associação perene a grupo dedicado à prática de crimes contra a administração pública, particularmente no que diz quanto à aquisição superfaturada de ambulâncias com recursos federais. 3. Ação penal julgada improcedente. (AP 676, Relator (a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 17/10/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-021 DIVULG 05-02-2018 PUBLIC 06-02-2018)

que o julgador ao estabelecer um parâmetro de forma definido, deverá variá-lo para cima e para baixo, na medida da complexidade do caso.

Ainda, a variação do *standard* de acordo com a dificuldade probatória do crime deve obedecer às seguintes condições: a) fato deve ser de difícil prova; b) a dificuldade ou lacuna probatória deve ser fruto da ineficiência do estado na investigação. c) deve a acusação demonstrar que empregou todos os meios possíveis para elucidação do fato e, d) deve haver maior grau de motivação judicial na valoração das provas.

Diante disso, o melhor padrão a ser adotado nos crimes de colarinho branco, corrupção e compra de votos – crimes de fácil ocultação de provas, praticado às escuras que não deixam facilmente vestígios – é o *standard* para além da dúvida razoável, segundo o qual para condenar alguém o julgador deve ter a convicção de que o acusado é culpado, além de qualquer dúvida razoável, de forma que somente a dúvida que seja razoável afasta a condenação, aplicando-se o *in dubio pro reo*.

O convencimento que, proveniente da prova, se mostra racionalmente seguro, para além da dúvida razoável, ostenta toda a certeza necessária à legitimação da sentença de condenação.

Certamente, o conjunto probatório, quer formado por provas diretas ou indiretas, ou quer exclusivamente por provas diretas ou exclusivamente por provas indiretas, deve ser robusto o suficiente para alcançar o *standard* de prova, de que a responsabilidade criminal do acusado deve ser provada, na fórmula “acima de qualquer dúvida razoável”. Convém registrar que esse princípio foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Penal 470 (Mensalão), conforme voto do Ministro Luiz Fux:

O critério de que a condenação tenha que provir de uma convicção formada para “além da dúvida razoável” não impõe que qualquer mínima ou remota possibilidade aventada pelo acusado já impeça que se chegue a um juízo condenatório. Toda vez que as dúvidas que surjam das alegações de defesa e das provas favoráveis à versão dos acusados não forem razoáveis, não

forem críveis diante das demais provas, pode haver condenação. Lembremos que a presunção de não culpabilidade não transforma o critério da “dúvida razoável” em “certeza absoluta”. Nesse cenário, caberá ao magistrado criminal confrontar as versões de acusação e defesa com o contexto probatório, verificando se são verossímeis as alegações de parte a parte diante do cotejo com a prova colhida. Ao Ministério Público caberá avançar nas provas ao ponto ótimo em que o conjunto probatório seja suficiente para levar a Corte a uma conclusão intensa o bastante para que não haja dúvida, ou que esta seja reduzida a um patamar baixo no qual a versão defensiva seja “irrazoável”, inacreditável ou inverossímil. (FUX, 2014)

Visto a possibilidade de utilização desse princípio no âmbito penal, não há óbice ao processo eleitoral adotá-lo nas ações cuja sanção é a cassação do diploma, que não alcança a liberdade do indivíduo, mas tão somente o impedimento de exercício de um mandato eletivo.

Nesse sentido, ante a complexidade das provas e o conflito entre o direito ao exercício do mandato eletivo e o direito da sociedade de ter representantes que observam as regras eleitorais, o *standard* deve ser mais baixo que a do processo penal, tendo em vista a prevalência do segundo direito.

É cediço que, somente a partir da diminuição da impunidade nos casos de abuso de poder econômico e político e compra de votos, é que os candidatos deixarão de adotar práticas tão arraigadas nas campanhas eleitorais, que ofendem a liberdade do eleitor e o princípio da igualdade entre os candidatos. Esse é o entendimento esposado pela Procuradoria Regional Eleitoral de Pernambuco em seu parecer no processo 497-40.2016.6.17.0044 - Recurso Eleitoral São Caetano.

Essa teoria utilizada em casos criminais, no qual há o cerceamento da liberdade é, de certa forma mais severo em relação a apreciação da prova, então, para os casos civil eleitorais, no qual o bem tutelado é o exercício do mandato eletivo, cinge-se a possibilidade da apreciação das provas mediante essa teoria, inclusive de forma mais tênue, ou seja, o *standard* deve ser

ainda mais baixo. Nesse ínterim, Danilo Knijnik (2001, p. 15-52) suscita que as penalidades de uma ação cível são menos gravosas que a ação penal, isto porque não tolhe a liberdade da pessoa, de modo que dever-se-ia aplicar a teoria dos *standards* probatórios aplicado no processo criminal, mas com a proporcionalidade adequada, ou seja, diminuído o grau do bem tutelado nos casos cíveis, a rigorosidade para a implementação de um *standard* deve ser intermediária.

Para Thomas Mulrine (1997, p. 215-216), apesar da expressão “além de uma dúvida razoável” ser indeterminado, a Corte Canadense aproximou-se de um conceito no qual seria necessário perguntar o porquê da dúvida, ou seja, a dúvida razoável seria: “se você se perguntar por que duvido? Você pode atribuir uma razão lógica por meio de uma resposta.”

Tem-se assim que uma dúvida razoável é exatamente o que ela diz – uma dúvida baseada na razão relacionada à evidência apresentada durante o julgamento ou à ausência de evidência que você acredita ser essencial para a convicção, nos processos lógicos da mente, pois não é uma dúvida fantasiosa ou especulativa, nem é uma dúvida baseada em simpatia ou preconceito.

Diante de todo o exposto, observa-se imperioso adotar as preferências da teoria da prova além da dúvida razoável, de forma a superar o entendimento consolidado nos tribunais eleitorais da necessidade de condenação por prova robusta e incontestada, seja pela inexistência de uma verdade ou pela dificuldade de provas no âmbito da compra de votos.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A captação ilícita de sufrágio, comumente conhecida como compra de votos, é uma afronta a legislação eleitoral que, acertadamente, conhecendo o histórico do cenário político brasileiro de corrupção, inseriu um comando normativo com o objetivo de coibir a prática dessa conduta altamente ilícita, impondo a sanção de cassação do registro ou diploma, bem como a multa.

Nesse sentido que, considerando a alta ilicitude da referida conduta, haja vista a

quebra da confiança entre os eleitores e os seus representantes, bem como quebra dos princípios da normalidade e legitimidade das eleições, é que surgiu a necessidade de demonstrar a possibilidade de aplicação do sistema de valoração da prova do princípio da dúvida além do razoável nas ações que versam sobre a captação ilícita de sufrágio, de forma que o conceito de “prova robusta” torna-se, de certa forma, menos rigorosa para condenar o candidato.

Considerando a amplitude da interpretação concedida a expressão “robustez da prova”, que as decisões são tão controvertidas, pois cada magistrado presta a importância a uma certa prova, desconsiderando as demais, enquanto outro julgador pode entender totalmente o contrário, de forma que, torna-se eminentemente difícil o acompanhamento jurisprudencial ante a evidente inexistência de critérios objetivos para a compreensão do termo “robusta”.

Portanto, diante da inexistência de critérios objetivos para determinar a configuração de provas robustas o suficiente para caracterizar a conduta da captação ilícita de sufrágio, e da provável ausência de criação de parâmetros e diretrizes nesse campo, cinge-se a necessidade da utilização do conceito de prova suficiente sob a ótica do princípio da prova além da dúvida razoável.

Isto porque, ante a dificuldade de arrecadação de um conjunto probatório farto que determinem de fato a comprovação da prática da conduta ilícita, seja pela influência que os candidatos ainda exercem sobre o eleitorado, seja pela suposta fragilidade de provas ou outros fatores políticos influenciadores para a continuação de um cenário de corrupção, é necessário a aplicação da teoria da prova além da dúvida razoável, como forma de equilibrar o jogo político, tudo em prol de uma democracia representativa mais atuante no processo eleitoral. Ante a nítida utilização do princípio do *in dubio pro reu*, emprestada do direito penal, nos processos de Ação de Investigação Judicial Eleitoral, qual seria a argumentação pela não apreciação das provas pela teoria da dúvida além do razoável.

Por outro turno, em sede de comparação, o direito eleitoral empresta o princípio do *in dubio pro reu* do direito penal, ou seja, na

dúvida de provas contundentes da prática da conduta supostamente praticada pelo candidato, o magistrado opta por não imputar ao investigado a sanção da captação ilícita de sufrágio, haja vista a suposta ausência de robustez nas provas constantes nos autos.

Nesse sentido, se o direito eleitoral se utiliza de princípios do direito penal como o *in dubio pro reu*, qual o sentido da inaplicabilidade do sistema de valoração das provas por meio do princípio da dúvida além do razoável? Ora, não há outra resposta a essa pergunta senão a de que a influência e os interesses políticos, na maioria das vezes, que rondam as escusas utilizadas pelos magistrados da Corte Eleitoral, com o subterfúgio de inexistência de robustez na prova.

Inclusive, é no cenário da dificuldade de obtenção de produção de provas materiais que a referida teoria deveria ser implementada, eis que, muitas vezes, as provas colacionadas nos autos são dúbias e controversas, de forma a possibilitar um escape na condenação daqueles candidatos que, na realidade fática, compraram voto dos eleitores, influenciando na lisura e normalidade das eleições.

Diante de todo o exposto, e considerando a possibilidade de aplicação do princípio da prova além da dúvida razoável, será possível condenar o candidato pela conduta do ilícito da compra de votos, sem a necessidade de exaustão das provas tidas como robustas.

REFERÊNCIAS

- CASTRO, Edson de Resende. **Curso de Direito Eleitoral**. 7. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2014.
- CORWIN, Melissa. **Defining Proof Beyond a Reasonable Doubt for the Criminal Jury: The Third Circuit Accepts an Invitation to Tolerate Constitutionally Inadequate Phraseology**. Disponível em: <<https://digitalcommons.law.villanova.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3121&context=vlr>>. Acesso em: 14 jun. 2018.
- DALLAGNOL, Deltan Martinazzo. **As lógicas das provas no processo: prova direta, indícios e presunções**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.
- DOURADO, Manoel de Sousa, Juiz da Corte Eleitoral do Piauí. Captação ilícita de sufrágio - Prevenção e Repressão. In: **Revista eleições & cidadania**, ano 4, n. 4, jan./dez. 2012.
- GOMES, Jose Jairo. **Direito Eleitoral**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2018.
- GUERRA, Arthur Magno e Silva; CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. A Verdade e a Justiça Eleitoral: O apego conceitual na busca de (falsa) segurança. In: **Revista de Estudos e Pesquisas Avançadas do Terceiro Setor**, v. 4, n.1 2017.
- JÚNIOR, José Paulo Baltazar; PAULO, José. Standards probatórios no processo penal. In: **Revista AJUFERGS**, Porto Alegre, n. 4, p. 161-185, 2007.
- KAPLOW, Louis. **"Burden of Proof."** Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/23079341?seq=1#page_scan_tab_contents>. Acesso em: 14 jun. 2018.
- KNIJNIK, Danilo. "Os standards do convencimento judicial: paradigmas para o seu possível controle." In: **Revista Forense**. vol. 353. n. 353. p. 15-52, 2001.
- LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto; DE PAULA LIMA, Renan Saldanha. Resquícios do coronelismo no processo político-eleitoral do século xxi: a captação ilícita de sufrágio na jurisprudência do tribunal regional eleitoral do ceara. In: **Revista Culturas Jurídicas**, v. 3, n. 6, 2017.
- MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. **Direito Eleitoral**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2018.
- MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção: de acordo com o CPC de 2015**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- MULRINE, Thomas V. **"Reasonable Doubt: How in the World is it Defined?"**. Disponível em: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent>.

cgi?referer=https://www.google.com.br/&httpsredir=1&article=1387&context=auilr
> Acesso em: 14 jun. 2018.

OLIVEIRA, Marcelo Roseno de. A governança eleitoral brasileira e o combate à corrupção / Marcelo Roseno de Oliveira. In: **Suffragium: revista do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará**, v. 7, n. 12, p. 63-92 2015.

PEREIRA, Mateus Costa. **Sobre o mito autoritário do livre convencimento motivado**: em defesa da intersubjetividade na valoração da prova pelo homo sapiens-demens. In: Revista Brasileira de Direito Processual: RBDPro, Belo Horizonte, v. 25, n. 100, p. 229-251, out./dez. 2017.2017.

REIS, Márlon. **Direito eleitoral brasileiro**; colaboradores: Sérgio Ferradoza, Delvan Tavares e Emanuel Sodré. 2. ed., rev. e atual. Brasília: Alumnus, 2014. 487 p.

POST-TRUTH, FAKE NEWS E PROCESSO ELEITORAL¹

Danilo Rafael da Silva Mergulhão²

José Claudio Oliveira Mergulhão Júnior³

Paula Falcão Albuquerque⁴

1 Artigo recebido em 27/11/2018 e aprovado para publicação em 10/12/2018

2 Doutorando em Direito Comercial pela Universidade de São Paulo, Mestre em Direito pela UFPE. Especialista em Direito Processual. Bacharel em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco. Advogado. Assessor Jurídico do Município de Belo Jardim - PE. Coordenador do Núcleo de Direito de Empresa da Escola Superior da Advocacia de Pernambuco (ESA/PE). Professor da Escola Judicial de Pernambuco (ESMAPE). Pesquisador do Grupo de Pesquisa "Constitucionalização das Relações Privadas" da UFPE. Professor Universitário. E-mail: mergulhaoadvogados@gmail.com.

3 Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Tabosa de Almeida. Advogado, Assessor Jurídico do Município de Belo Jardim - PE, E-mail: mergulhaoadvogados@gmail.com.

4 Mestre em Direito pela FDA/UFAL. Membro do grupo de pesquisa "Constitucionalização das Relações Privadas" - CONREP da UFPE. Membro do grupo de pesquisa "Direito Privado e Contemporaneidade" da UFAL. Professora de Direito. Advogada. E-mail: paula.falcao@hotmail.com

POST-TRUTH, FAKE NEWS E PROCESSO ELEITORAL

Danilo Rafael da Silva Mergulhão
José Claudio Oliveira Mergulhão Júnior
Paula Falcão Albuquerque

RESUMO

O Processo Eleitoral, principalmente dentro de um Estado Democrático de Direito, sempre sofreu das intemperes da divulgação de notícias de duvidosa certeza e/ou veracidade. Tal fato remonta os sistemas políticos que antecedem a Democracia como um sistema político. A situação emerge de urgência a ser tratado diante da desconstrução do processo democrático equilibrado e íntegro, uma vez que o único objetivo da propagação de tais notícias é ocasionar desequilíbrio no processo eleitoral e conseqüentemente uma possível captação ilícita do sufrágio. A intenção do presente artigo é delimitar qual as características que possuem as chamadas *Fake News* na seara eleitoral, os instrumentos utilizados pela Justiça Eleitoral na tentativa de minimizar os danos ocasionados por tais atos ilícitos eivados de “antidemocraticidade” e, por fim, lançar luzes a possibilidades de resolutividade que ultrapassem o Processo Judicial Eleitoral.

1 INTRODUÇÃO

O tema como já se percebe é profundamente atual, principalmente diante dos mecanismos que o Tribunal Superior Eleitoral buscou desenvolver com o mister de combater a disseminação das chamadas *Fake News* frente as eleições gerais do ano de 2018. Na mesma medida é importante ressaltar que muito embora seja atual, não significa afirmar que trata-se de um fenômeno recente. Ao contrário, a divulgação de notícias falsas sempre permeou a sociedade, sendo utilizada principalmente para fins de benefícios políticos e econômicos. A título de exemplo podemos citar o texto *Anekdotá* de autoria de Procópio de Cesareia (2007), influente historiador romano que construiu textos de veracidade duvidosa acerca do Imperador Justiniano.

Mais recentemente, ainda no cenário

internacional, tivemos no ano de 2016 as eleições para Presidência da República nos Estados Unidos da América aonde houve profunda disseminação de notícias falsas e constatou-se ainda que tais notícias possuíram maior inserção e impacto na parcela da sociedade norte-americana aptas a exercerem o direito ao voto (capacidade eleitoral ativa)¹ e na destruição de plataformas lícitas dos cidadãos aptos a exercerem o direito de serem votados para preenchimentos de cargos eletivos (capacidade eleitoral passiva).

A propagação desenfreada de notícias falsas foi pauta na reunião da Organização das Nações Unidas quando ainda no ano de 2017 através United Nations Alliance of Civilizations (UNAOC, 2017, afirmou em um dos documentos de chamamento para as reuniões o tema,

A UNAOC reconhece a urgência de desenvolver e expandir as habilidades de Liberdade de Notícias no atual estado político e social do mundo. O início das chamadas “notícias falsas”, amplamente distribuídas através de plataformas de mídia social, tem a capacidade de distorcer a opinião pública e moldar a ideologia preferências e visões do mundo.

Já em *terra brasilis*² com as eleições gerais de 2018, o Tribunal Superior Eleitoral bem como os Tribunais Regionais Eleitorais, defrontaram-se com essas demandas nas mídias sociais, dentre as quais destaca-se o *Facebook*, *Instagram* e *WhatsApp*.

Numa tentativa de dar uma análise mais aprofundada acerca do tema houve o advento da Portaria nº 949, de 07 de dezembro de 2017 que institui o Conselho Consultivo do Tribunal Superior Eleitoral sobre a Internet e Eleições que tem composição formada de 14 membros, titulares e suplentes com representantes da Justiça Eleitoral, do Conselho de Comunicação Social do Congresso Nacional, do Ministério

1 Acerca do tema temos o estudo realizado pelo *BuzzFeed News*, que tem por título: *This Analysis Shows How Viral Fake Election News Stories Outperformed Real News On Facebook*, em tradução livre “esta análise mostra como as notícias falsas da eleição falsa superior superaram notícias reais em Facebook”. (BUZZFEED, 2018)

2 Com a devida licença poética, uma vez que o termo latino é utilizado para indicar o Brasil antes da invasão europeia no século XVI.

Público, do Ministério da Defesa, da Agência Brasileira de Inteligência, do Ministério da Justiça, do Departamento de Polícia Federal, do Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações, do Comitê Gestor da Internet no Brasil e da sociedade civil.

As principais atribuições do referido Conselho é desenvolver pesquisas e estudos sobre as regras eleitorais e a influência da Internet nas eleições, em especial o risco das *Fake News* e o uso de robôs na disseminação das informações, bem como opinar sobre as matérias que lhe sejam submetidas pela Presidência do TSE, e, ainda, propor ações e metas voltadas ao aperfeiçoamento das normas.

Não bastasse todos os instrumentos normativos de proteção a intimidade, privacidade, bem como de liberdade de expressão, sendo vedado o anonimato, já presentes no ordenamento jurídico Pátrio, especialmente tutelada pela Constituição da República, o Tribunal Superior Eleitoral editou a Resolução nº 23.551, de 18 de dezembro de 2017, que “*Dispõe sobre propaganda eleitoral, utilização e geração do horário gratuito e condutas ilícitas em campanha eleitoral nas eleições*” (BRASIL, 2017) que será objeto de análise neste artigo.

Todos esses acontecimentos estão inseridos no movimento conhecido como “pós-verdade” que foi identificada com maior propriedade pelos estudos empreendidos pela academia, principalmente a norte-americana, após o escândalo do “Caso Watergate” que culminou com a renúncia do então Presidente dos Estados Unidos da América, o Sr. Richard Nixon, em 09 de agosto de 1974 (BOSH, 2018). Tais estudos indicam uma tendência da sociedade daquele país em evitar o conhecimento, discussão e resolutividade das chamadas “verdades inconvenientes”.

Ainda no Ano de 2016, o Dicionário de Oxford reconheceu a palavra *Post-truth* como a palavra do ano, dando a ela o seguinte significado “*relativo a ou que denota circunstâncias nas quais fatos objetivos são menos influenciadores na formação da opinião pública do que apelos à emoção ou à crença pessoal*”. (OED, 2016)

Neste mesmo ano, a respeitável revista britânica *The Economist* (2018) publicou longa

reportagem intitulada *Post-truth politics: Art of the lie*³ que resumidamente afirma da força prejudicial desse período “pós-verdade” que ocasiona corrosão dos fundamentos econômicos, utilizando como parâmetro de análise o conhecido *Brexit*.

Este processo social tem impregnado o Direito e particularmente o processo eleitoral, de forma perniciosa, ao ponto de criar pontos de corrosão do Estado Democrático de Direito.

2 DO CONCEITO DE FAKE NEWS

Antes de tudo, devemos ter uma noção o que seria a chamada *Fake News* na contemporaneidade, haja vista a influência da utilização das redes sociais para proliferação das informações que cuidadosamente e intencionalmente são construídas num intuito de gerar dano a determinada pessoa, parcela da sociedade, fatos históricos, econômicos, dentre outros.

Acerca da necessidade de conceituação deste ato ilícito, pondera o Observatório da Comunicação de Portugal (OBERCOM, 2018),

é essencial que, previamente, se contextualize conceptualmente a questão das *Fake News* e do conceito de sociedade pós-verdade, de forma a compreender melhor o que tal significa no contexto actual, com que motivações as *Fake News* são criadas e reproduzidas, e que influência social e política detêm na sociedade.

O termo *Fake News* sofre críticas, por mostrar-se, dentre outros motivos, numa amplitude gigantesca, uma vez que, o termo “notícias falsas” poderia abranger todo fato divulgado que padecesse de certeza e ou veracidade.

Nesta esteira Zuckerman (2017, tradução nossa) afirma:

É um termo vago e ambíguo que abrange tudo, desde fatos desequilibrados (notícias reais que não merecem nossa atenção), propaganda (discurso armado

³ Em tradução livre: “Política pós-verdade: Arte da mentira”. Disponível em: <<https://www.economist.com/leaders/2016/09/10/art-of-the-lie>>. Acesso em 16.11.2018.

destinado a apoiar um partido em detrimento de outro) e desinformação (informação destinada a semear dúvidas e aumentar a desconfiança em instituições).

Logo, é necessário depurar o conceito, a fim de que nesta esteira, encontre-se as principais características e, por conseguinte, alcance-se medidas eficazes para combate do ato ilícito estudado. Mais uma vez a literatura estrangeira colabora com a tese. Neste sentido, é salutar o magistério de DERAKHSHAN e WARDLE (2017, tradução nossa) quando afirma que,

Em conclusão, apenas dissecando a desordem da informação desta maneira podemos começar a empreender a pesquisa necessária para compreender completamente as diferentes facetas deste fenômeno. E sem metodologia de pesquisa rigorosa e empírica, certamente não vamos entender os sintomas subjacentes que causaram a situação atual, ou estaremos sem condições de trabalhar colaborativamente em soluções eficazes.

As *Fake News* são nas palavras de Balem (2017) munidas de discurso de ódio e estão relacionadas, por conseguinte, com a difusão de formas concretas de expressão e de comunicação, dirigidas a grupos definidos por sua raça, religião, orientação sexual, deficiência, etnia, nacionalidade, idade, gênero, filiação política ou outras características pessoais, funcionais ou sociais

Diante da dificuldade conceitual, este trabalho toma para análise o fenômeno das *Fake News* como a divulgação de notícias de duvidosa certeza e/ou veracidade como o ilícito de postura antidemocrática capaz de desequilibrar o pleito eleitoral e interferir na lisura do processo eleitoral.

Partindo deste conceito inicial temos como características do fenômeno das *Fake News* no processo eleitoral:

a) Divulgação de notícias de duvidosa certeza e/ou veracidade como ato ilícito.

A liberdade de expressão, direito de primeira dimensão, consagrado como direito fundamental pela Carta Constitucional de 1988 (art. 5º, IV e IX), foi e é fruto de constantes

processos de conquistas e retrocessos do indivíduo em face do Estado (tal processo de avanços e retrocessos não é objeto de estudo do referido artigo). Na história constitucional da Nação é prevista das Constituições de 1984⁴, 1891⁵, 1934⁶, 1937⁷,

4 **Art. 179.** A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte. (...) **IV. Todos podem comunicar os seus pensamentos, por palavras, escriptos, e publical-os pela Imprensa, sem dependencia de censura; com tanto que hajam de responder pelos abusos, que commetterem no exercicio deste Direito, nos casos, e pela fórma, que a Lei determinar.** [grifo nosso]

5 Em seu texto original: **Art 72** - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) **§ 12 - Em qualquer assunto é livre a manifestação de pensamento pela imprensa ou pela tribuna, sem dependência de censura, respondendo cada um pelos abusos que cometer nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido o anonimato.** [grifo nosso]

6 **Art 113** - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) **9) Em qualquer assunto é livre a manifestação do pensamento, sem dependência de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um pelos abusos que cometer, nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido anonimato. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros e periódicos independe de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda, de guerra ou de processos violentos, para subverter a ordem política ou social.** [grifo nosso]

7 **Art 122** - A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) **15) todo cidadão tem o direito de manifestar o seu pensamento, oralmente, ou por escrito, impresso ou por imagens, mediante as condições e nos limites prescritos em lei. A lei pode prescrever: a) com o fim de garantir a paz, a ordem e a segurança pública, a censura prévia da imprensa, do teatro, do cinematógrafo, da radiodifusão, facultando à autoridade competente proibir a circulação, a difusão ou a representação; b) medidas para impedir as manifestações contrárias à moralidade pública e aos bons costumes, assim como as especialmente destinadas à proteção da infância e da juventude; c) providências destinadas à proteção do interesse público, bem-estar do povo e segurança do Estado. A imprensa reger-se-á por lei especial, de acordo com os seguintes princípios: a) a imprensa exerce uma função de caráter público; b) nenhum jornal pode recusar a inserção de comunicados do Governo, nas dimensões taxadas em lei; c) é assegurado a todo cidadão o direito de fazer inserir gratuitamente nos jornais que o informarem ou injuriarem, resposta,**

1941⁸,1967⁹,1988¹⁰.

Com relação a certeza e/ou veracidade,

defesa ou retificação; d) é proibido o anonimato; e) a responsabilidade se tornará efetiva por pena de prisão contra o diretor responsável e pena pecuniária aplicada à empresa; [grifo nosso]

8 **Art 141** - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: (...) § 5º

- É livre a manifestação do pensamento, sem que dependa de censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um, nos casos e na forma que a lei preceituar pelos abusos que cometer. Não é permitido o anonimato. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros e periódicos não dependerá de licença do Poder Público. Não será, porém, tolerada propaganda de guerra, de processos violentos para subverter a ordem política e social, ou de preconceitos de raça ou de classe. [grifo nosso].

9 Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) § 8º **- É livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica e a prestação de informação sem sujeição à censura, salvo quanto a espetáculos de diversões públicas, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer. É assegurado o direito de resposta. A publicação de livros, jornais e periódicos independe de licença da autoridade. Não será, porém, tolerada a propaganda de guerra, de subversão da ordem ou de preconceitos de raça ou de classe.** [grifo nosso].

10 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

(...)

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;

II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;

III - pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;

IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;

(...)

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

podemos firmar que são dois conceitos-chaves que se faz necessário fazer algumas ponderações. A certeza está relacionada à ideia de confiança, já a verdade está ligada à ideia de inquestionável.

No caso, a *Fake News* está relacionada com esta ausência de certeza e/ou verdade, das informações divulgadas pelas redes sociais, ocasionando a construção de um estado de coisas - combinação de determinadas situações que são aplicadas na sociedade ou em parcelas destas - que derivará em prejuízo incalculável a certa pessoa, associação, profissão, partidos políticos e dentro dum processo eleitoral a prejuízo da Nação.

b) Postura Antidemocrática

A divulgação Fake News nos moldes acima firmados, realizada por qualquer pessoa, mas de forma especial quando realizada por candidatos, partidos políticos, coligações, ou qualquer outra pessoa da sociedade engajada ou não com o processo eleitoral, caracteriza uma postura dita antidemocrática, uma vez que, traz consigo, como possível consequência o desrespeito à soberania da vontade popular, própria das Democracias, na medida que induz o eleitor ao erro.

Podemos concluir afirmando que tal ato perpetrado por um candidato, macula o direito do cidadão a ser representado por um governante honesto.

c) Desequilíbrio no pleito eleitoral

A publicação das notícias falsas, causa um profundo desequilíbrio no pleito eleitoral, na medida em que a proliferação de tais notícias traz, conforme já dito, laivo a sua vítima, causando, conseqüentemente, tendências anômalas na "construção" do voto.

Nas palavras de Balem (2017):

As declarações ambíguas, enviesadas, ou derivadas de enganos são na prática equiparadas a mentiras inventadas pelos mais diversos motivos: ganhar dinheiro dos anunciantes, alcançar resultados eleitorais específicos, formar e influenciar correntes de opinião, induzir metas de políticas públicas, reforçar vínculos de identificação coletiva e, até mesmo, denegrir a imagem de uma coletividade ou segmento social, étnico

[grifo nosso].

ou racial.

d) Interferir na lisura do pleito eleitoral

As práticas advindas das *Fake News* poderão ocasionar uma captação ilícita do sufrágio, ocasionada pelo alcance do objeto da divulgação de notícias de duvidosa certeza e/ou veracidade, qual seja, levar o eleitor ao erro.

Mister se faz firmar que tais características alcançam a todos, quais sejam: Poderes constituídos, Ministério Público, Coligações, Partidos, Empresas (Públicas e Privadas), Administração Direta e Indireta e a Sociedade. Devendo todos, nos limites constitucionais e legais coibir a disseminação de tal ato.

3 O EXERCÍCIO DAS LIBERDADES INDIVIDUAIS E O PROCESSO ELEITORAL

A grosso modo, poderia aparentar um exercício tranquilo de interpretação pelo julgador de aplicação no caso concreto do exercício das liberdades individuais frente ao processo eleitoral, todavia, devemos ter a clareza que quando se trata de direitos de mesma hierarquia o processo de interpretação e ponderação demanda do profissional do Direito - Advogados, Magistrados, Membros do Ministério Público - uma cautela redobrada. Toda essa realidade se avoluma de maior complexidade quando tais situações ocorrem dentro dum processo eleitoral.

Logo, não há fácil resolutividade para tais demandas, haja vista o exercício de ponderação a ser exercido.

No âmbito nacional há experimentações para o controle da fluidez da informações, começando pela famigerada Lei n.º 5.250, de 09/02/1967 conhecida como a Lei de Imprensa, declarada não recepcionada pela Constituição Federal de 1988, por ocasião do julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130 (BRASIL, 2009).

Recentemente houve o advento da Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, conhecido como “Marco da Civil da Internet”, importante instrumento a proteção dos dados dos usuários, bem como da funcionalidade do sistema da rede mundial de computadores.

Já no Artigo 3º do referido instrumento traz os Princípios que regem a rede mundial de

computadores,

Art. 3o A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

I - garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;

II - proteção da privacidade;

III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;

IV - preservação e garantia da neutralidade de rede;

V - preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas;

VI - responsabilização dos agentes de acordo com suas atividades, nos termos da lei;

VII - preservação da natureza participativa da rede;

VIII - liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos nesta Lei.

Parágrafo único. Os princípios expressos nesta Lei não excluem outros previstos no ordenamento jurídico pátrio relacionados à matéria ou nos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. (BRASIL, 2014).

Pelo que vemos os princípios que regem o Marco da Internet estão em conformidade com os demais instrumentos do Ordenamento Jurídico Pátrio, uma vez que assegura o Direito a Liberdade de Expressão e ao mesmo tempo o Direito a Privacidade.

Noutra esteira temos o advento da Resolução TSE nº 23.551, de 18 de dezembro de 2017, que “*Dispõe sobre propaganda eleitoral, utilização e geração do horário gratuito e condutas ilícitas em campanha eleitoral nas eleições*” (BRASIL, 2017).

O objetivo da Resolução editada pelo Tribunal Superior Eleitoral é coibir o abuso de direito e a prática de atos ilícitos no período eleitoral e em determinado período que antecede o pleito eleitoral (evitando qualquer tipo de propaganda eleitoral extemporânea,

nos termos da legislação vigente).

A questão nos leva a aplicação dos instrumentos necessários a aplicação da legislação eleitoral, como garantidora dum Processo Eleitoral equilibrado, frente a Liberdade de Expressão. *Mister* se faz firmar que não são institutos divergentes, ao contrário, são convergentes, uma vez que o Processo Eleitoral deve primar pela Liberdade de Expressão como forma de expressão da captação lícita do sufrágio através da exposição de plano de governo, debates e demais instrumentos.

A Liberdade de Expressão¹¹ é fruto da experimentação do Estado Democrático, tendo que o seu exercício exige responsabilidade.

Luminosos são os fundamentos acerca da Liberdade de Expressão no Acórdão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.815 do Distrito Federal. A Ministra Carmem Lúcia em suas considerações afirma:

O direito à liberdade de expressão – transcendendo o cogitar solitário e mudo e permitindo a exposição do pensamento – permeia a história da humanidade, pela circunstância de a comunicação ser própria das relações entre as pessoas e por ela não apenas se diz do bem, mas também se critica, denuncia-se, conta-se e reconta-se o que há de vida e da vida, da pessoa e do outro, fazendo-se a arte, exprimindo-se o humano do bem e do mal, da sombra e do claro. Forma-se pela expressão do que é, do que se pensa ser, do que se quer seja, do que foi e do

11 Para J.J. Gomes Canotilho, “A liberdade de expressão permite assegurar a continuidade do debate intelectual e do confronto de opiniões, num compromisso crítico permanente. Com essa qualidade, ela integra o sistema constitucional de direitos fundamentais, deduzindo-se do valor da dignidade da pessoa humana e dos princípios gerais de liberdade e igualdade, juntamente com a inerente exigência de proteção jurídica. A liberdade de expressão em sentido amplo é um direito multifuncional, que se desdobra num cluster de direitos comunicativos fundamentais (Kommunikationsgrudrechte) que dele decorrem naturalmente, como seja, por exemplo, a liberdade de expressão *stricto sensu*, de informação, de investigação acadêmica, de criação artística, de edição, de jornalismo, de imprensa, de radiodifusão, de programação, de comunicação individual, de telecomunicação e comunicação em rede. As liberdades comunicativas encontram-se ainda associadas a outras liberdades, como a liberdade de profissão, a livre iniciativa econômica, de prestação de serviços e o direito de propriedade”. (CANOTILHO, 2014, p. 132).

que se pensa possa ser a história humana transmitida. No princípio é o Verbo. Encarna-se a vida no Verbo. E o verbo faz-se carne e torna-se vida. O ser faz-se verbo. (BRASIL, 2018).

Todavia, não poderá utilizar de expedientes perniciosos ao processo democrático, no caso em concreto, através das *Fake News*, para fulminar o processo eleitoral num Estado Democrático de Direito alegando a proteção do manto da festejada Liberdade de Expressão. Uma linha tênue as separa! É esta linha tênue que ocasionará em medidas ou não medidas do Estado Juiz, através do Poder de Polícia, tão latente na Justiça Eleitoral, como através dum processo judicial.

A título de exemplo de análise dessa linha tênue temos o Julgamento da Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 548 do Distrito Federal (BRASIL, 2018) que teve por objetivo rechaçar as ações realizadas sob o pretexto de decisões judiciais ou até do poder geral de polícia que detém a Administração Pública com o intuito de coibir a manifestação de pensamento assegurado pela Liberdade de Expressão dentro as instituições de ensino e de forma particular dentro das instituições de ensino superior.

Nos termos da Peça apresentada pela Procuradoria-Geral da República a ação em comento buscava

Evitar e reparar lesão a preceitos fundamentais resultantes de atos do Poder Público tendentes a executar ou autorizar buscas e apreensões, assim como proibir o ingresso e interrupção de aulas, palestras, debates ou atos congêneres e promover a inquirição de docentes, discentes e de outros cidadãos que estejam em local definido como universidade pública ou privada (BRASIL, 2018).

Em sede de Liminar a Ministra Carmem Lúcia, Relatora do processo em comento reconheceu a plausibilidade dos pedidos constantes na inicial e deferiu os pedidos requeridos pela Procuradoria-Geral da República nos seguintes termos:

Pelo exposto, em face da urgência qualificada comprovada no caso, dos riscos advindos da manutenção dos atos indicados na peça inicial da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental e que poderiam se multiplicar em face da ausência de manifestação judicial a eles contrária, defiro a medida cautelar para, ad referendum do Plenário deste Supremo Tribunal Federal, suspender os efeitos de atos judiciais ou administrativos, emanado de autoridade pública que possibilite, determine ou promova o ingresso de agentes públicos em universidades públicas e privadas, o recolhimento de documentos, a interrupção de aulas, debates ou manifestações de docentes e discentes universitários, a atividade disciplinar docente e discente e a coleta irregular de depoimentos desses cidadãos pela prática de manifestação livre de ideias e divulgação do pensamento nos ambientes universitários ou em equipamentos sob a administração de universidades públicas e privadas e serventes a seus fins e desempenhos. (BRASIL, 2018)

A liminar foi referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade dos Ministros presentes na sessão, dotando-a de efeito vinculante e *erga omnes*.

4 O TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE PERNAMBUCO E O COMBATE DAS FAKE NEWS: UM BREVE RELATO

Um dos maiores exemplos de *Fake News* que o Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco se debruçou está vinculada a emissora de rádio que possuía na programação um jornal ao vivo que era transmitido simultaneamente na Rede Social da Emissora de Rádio, bem como da página pessoal do apresentador do programa em comento e que divulgava notícias falaciosas, dentro do processo eleitoral, sobre determinado candidato.

No caso em concreto temos 05 (cinco) ações em que figuram no polo passivo tanto a emissora de rádio, quanto o apresentador, que tramitaram na 45ª Zona Eleitoral do Cartório Eleitoral do Tribunal Regional Eleitoral

de Pernambuco, por ocasião de processo eleitoral em sede de eleição suplementar para preenchimento de vaga do cargo de Chefe do Poder Executivo Municipal, no ano de 2017.

Na primeira demanda, tombada sob o nº 0000156-74.2017.6.17.0045, em que assegura as notícias veiculadas pelas Réus que o Autor (vítima), candidato ao Cargo Eletivo de Chefe do Poder Executivo Municipal, havia sido condenado por “caixa 2”; Em sede de liminar *inaudita alters parts*, concedeu o Direito de Resposta ao Candidato - Vítima, bem como a exclusão nas redes sociais do teor das notícias falsas; A liminar foi confirmada em sede de sentença que no mérito julgou pela procedência do pedido, aplicando ainda multa no valor de R\$ 21.282,00 (vinte e um mil, duzentos e oitenta e dois reais); e, por último a decisão foi mantida em sua inteireza pelo Regional.

Na segunda demanda, tombada sob o nº 0000174-95.2017.6.17.0045 que tem por objeto os mesmos fatos narrados na primeira demanda (em desrespeito a liminar do processo anteriormente citado), seguiu-se o mesmo tramite: deferimento da liminar *inaudita alters parts*; A liminar foi confirmada em sede de sentença que no mérito julgou pela procedência do pedido, aplicando ainda multa no valor de R\$42.564,00 (quarenta e dois mil, quinhentos e sessenta e quatro reais); e, por último a decisão foi mantida em sua inteireza pelo Regional.

Na terceira demanda, tombada sob o nº 0000179-20.2017.6.17.0045 os Réus se excederam, além das situações anteriores e fizeram menção a atos considerados Atentatórios a Dignidade da Justiça¹². O magistrado de piso determinou em sede de liminar *inaudita alters parts* a suspensão pelo período de 24 horas a programação normal da emissora de Rádio; A liminar foi confirmada em

12 PERNAMBUCO. Juízo da 45ª Zona Eleitoral de Belo Jardim. Processo nº 179-20.2017.6.17.0045. Nesta seara, na ratio decidendi o Magistrado faz as seguintes ponderações: “(...) Durante todo o programa, o comunicador faz diversos comentários depreciativos a figura do candidato a prefeito da coligação representante, dando a ideia ao ouvinte de que o candidato da coligação representante não estava é criminoso e não apto a ocupar o cargo de prefeito, notadamente, quando o chama de ‘agiota’. E o que é mais grave, leva ao ar a reprodução de música ofensiva ao candidato Helio, que foi proibida de ser veiculada nos carros de sons da coligação representada, justamente por determinação da justiça eleitoral. Em dado momento do seu programa, o radialista afronta as decisões da justiça

sede de sentença que no mérito julgou pela procedência do pedido, aplicando ainda multa no valor de R\$ 85.128,00 (oitenta e cinco mil, cento e vinte e oito reais) e, por último a decisão foi mantida em sua inteireza pelo Regional.

Na quarta demanda, tombada sob o nº 0000180-05.2017.6.17.0045 os Réus mantiveram os atos considerados Atentatórios a Dignidade da Justiça¹³. O magistrado de piso determinou em sede de liminar *inaudita alters parts* a suspensão pelo período de 48 horas a programação normal da emissora de Rádio; A liminar foi confirmada em sede de sentença que no mérito julgou pela procedência do pedido, aplicando ainda multa no valor de R\$ 106.410,00 (cento e seis mil, quatrocentos e dez reais) e, por último a decisão foi mantida em sua inteireza pelo Regional.

Na quinta e última demanda, tombada sob o nº 0000184-42.2017.6.17.0045 os Réus mantiveram os atos considerados Atentatórios a Dignidade da Justiça. O magistrado de piso determinou em sede de liminar *inaudita alters parts* a suspensão pelo período de 96 horas a programação normal da emissora de Rádio. A liminar foi confirmada em sede de sentença que no mérito julgou pela procedência em parte o pedido, aplicando ainda multa no valor de R\$ 106.410,00 (cento e seis mil, quatrocentos e dez reais). Transitada em julgado ainda em primeiro grau.

eleitoral que proibiu a veiculação da música ofensiva, verbera no microfone da Emissora de Rádio o seguinte: 'eu toquei a música aqui no meu programa, venha aqui mandar eu retirar a música. Você que está aí intimidando o povo nos carros de sons'. Tal assertiva carregava grave tom ameaçador a própria justiça eleitoral, já que todos os carros de som apreendidos neste pleito eleitoral, foram confiscados por ordem da justiça eleitoral. Inclusive, um desses veículos, foi apreendido por ação física do próprio juiz eleitoral, que pessoalmente presenciou a propaganda de ofensas a candidato em carro de som da coligação partidária representada".

13 PERNAMBUCO. Juízo da 45ª Zona Eleitoral de Belo Jardim. Processo nº 0000180-05.2017.6.17.0045. Nesta seara, na ratio decidendi o Magistrado faz as seguintes ponderações: "(...) Renovo os argumentos veiculados nos autos da representação eleitoral 179-20.2017.6.17.0045, para dizer que embora o representado imprima tom ameaçador ao divulgar que alguém possa impedi-lo de veicular propaganda eleitoral flagrantemente ilegal, a justiça eleitoral não se furtará ao seu dever legal de zelar pela normalidade das eleições e legitimidade do processo eleitoral e tomará todas as medidas necessárias para cessar as ilegalidades na propaganda eleitoral, sobretudo, quando tais atos constituem crime, a exemplo dos crimes contra a honra e de descumprimento de ordem emanada pela justiça eleitoral (art. 347 do CE)".

Como se percebe pelos casos em tela é latente a atuação da Justiça Eleitoral no Estado de Pernambuco, que utilizou de todos os meios possíveis para fazer para cessar a postura antidemocrática capaz de desequilibrar o pleito eleitoral e manter a lisura do processo eleitoral, vedando a utilização das chamadas *Fake News*.

Lógico que há inúmeros casos tratados neste Regional Eleitoral, todavia, parece-nos que cabe como uma luva o caso concreto a proposta do artigo em comento.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como já demonstrado, a divulgação de notícias chamadas de *Fake News* é verificável ao longo da histórica da civilização. Os últimos processos eleitorais no mundo, de forma particular os realizados nos Estados Unidos da América e na República Federativa do Brasil, acenderam o alerta dos organismos internacionais à influência de tais mecanismos ilícitos no resultado das eleições daqueles países.

Muito embora, haja toda uma dificuldade conceitual do fenômeno das *Fake News*, aqui adotamos como definição sendo a divulgação de notícias de duvidosa certeza e/ou veracidade como o ilícito de postura antidemocrática capaz de desequilibrar o pleito eleitoral e interferir na lisura do processo eleitoral.

Para coibir tal fenômeno é preciso empreender a chamada alfabetização digital de todos os setores da sociedade. Nas palavras de ZUCKERMAN (2017, tradução nossa)

A alfabetização (digital) é uma habilidade extremamente importante na era digital, à medida que os cidadãos lutam contra as sobrecargas de informações e as complexidades de determinar a sua autenticidade. A capacidade de um cidadão julgar a relevância e confiabilidade da informação é um indicador importante da saúde pública da sociedade civil em todo o mundo.

No mais, é preciso vigilância redobrada de todos os setores da sociedade – e não apenas da Justiça Eleitoral – para coibir e evitar a disseminação de tais notícias, uma vez que,

estas enfraquecem o sistema democrático e põem em risco todos os direitos conquistados. Neste mesmo *in itinere* é necessário que os Poderes constituídos encontrem novos métodos mais eficazes para evitar e coibir tais práticas.

Por fim, acerca da perniciosidade das *Fake News* temos as palavras de Cecília Meireles “*ai palavras, ai palavras; que estranha potência a vossa... A liberdade das almas, ai! com letras se elabora... e dos venenos humanos sois a minha fina retorta: frágil, frágil como o vidro, e mais que o aço poderosa! Reis, impérios, povos, tempos, pelo vosso impulso rodam...*”. (MEIRELES, 1967)

REFERÊNCIAS

BALEM, Isadora Forgiarini. **O Impacto das FakeNews e o Fomento dos Discursos de Ódio na Sociedade em Rede: A Contribuição da Liberdade de Expressão na Consolidação Democrática.** In: Anais do 4º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede. Disponível em: <<http://www.ufsm.br/congressodireito/anais>>. Acesso em: 17 nov. 2018.

BOSCH, Alfons C. Salellas. **Confiança e pós-verdade: uma reflexão com Hannah Arendt.** Disponível em: <<https://hannaharendt.wordpress.com/2018/06/05/confianca-e-pos-verdade-uma-reflexao-com-hannah-arendt/>>. Acesso em 16.11.2018.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em: 17 nov. 2018.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 17 nov. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/

>. Acesso em: 17 nov. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 17 nov. 2018.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 17 nov. 2018.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 17 nov. 2018.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em: 17 nov. 2018.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 17 nov. 2018.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130**, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 30/04/2009, Dje-208 DIVULG 05-11-2009 PUBLIC 06-11-2009 EMENT VOL-02381-01 PP-00001 RTJ VOL-00213-01 PP-00020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=12837>>. Acessado em 25.11.2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 548 Medida Cautelar**, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 27/10/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO Dje-232 DIVULG 30/10/2018 PUBLIC 31/10/2018. Disponível em: goo.gl/h5PGZ9 >. Acesso em: 16 nov. 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco. Recurso Eleitoral nº 179-20.2017.6.17.0045 Belo Jardim-Pe 45ª Zona Eleitoral (BELO Jardim). Recorrente: Associação Cultural Belo Jardim (BELO Jardim Fm 104,9).

Relator: Desembargador Eleitoral Vladimir Souza Carvalho. 18.06.2018. In: **Diário da Justiça Eletrônico**, n.118, 21 jun. 2018. Disponível em: <<http://www.tre-pe.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico>>. Acesso em: 16 nov. 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral de Pernambuco. Recurso Eleitoral Nº 180-05.2017.6.17.0045 Belo Jardim-Pe 45ª Zona Eleitoral (BELO Jardim). Recorrente: Associação Cultural Belo Jardim (BELO Jardim Fm 104,9). Relator: Desembargador Eleitoral Vladimir Souza Carvalho. 18.06.2018. In: **Diário da Justiça Eletrônico**, n.129, 6 jul. 2018. Disponível em: <<http://www.tre-pe.jus.br/servicos-judiciais/diario-da-justica-eletronico>>. Acesso em: 16 nov. 2018.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Portaria nº 949, de 07 de dezembro de 2017**, que institui o Conselho Consultivo sobre a Internet e Eleições. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/prt/2017/PRT09492017.html>>. Acesso em: 16 nov. 2018.p

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução nº 23.551, de 18 de dezembro de 2017**, que dispõe sobre propaganda eleitoral, utilização e geração do horário gratuito e condutas ilícitas em campanha eleitoral nas eleições. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2017/RES235512017.html>>. Acesso em: 16 nov. 2018.

BUZZFEED NEWS. **This Analysis Shows How Viral Fake Election News Stories Outperformed Real News On Facebook**. Disponível em: <<https://www.buzzfeednews.com/article/craigsilverman/viral-fake-election-news-outperformed-real-news-on-facebook#uc9gevywE>>. Acesso em: 16 nov. 2018.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MACHADO, Jónatas E. **M. Constituição e código civil brasileiro: âmbito de proteção de biografias não autorizadas**. In: JÚNIOR, Antônio

CARDOSO Gustavo; BALDI, Vania, PAIS, Pedro Caldeira; PAISANA, Miguel, QUINTANILHA E PAULO; COURACEIRO, Tiago Lima. **As Fake News numa sociedade pós-verdade**

Contextualização, potenciais soluções e análise. Relatórios OberCom. 2018. Disponível em: <<https://obercom.pt/as-fake-news-numa-sociedade-pos-verdade-contextualizacao-potenciais-solucoes-e-analise/>>. Acesso em: 16 nov. 2018.

CESAREIA. Procópio. **História Secretas**. Ed. CEDIC, Rio de Janeiro: 2007.

DERAKHSHAN, Hossein; WARDLE, Claire. **Information Disorder: Definitions**, Dec. 15. 2017. Disponível em: <<https://firstdraftnews.org/wp-content/uploads/2018/03/The-Disinformation-Ecosystem-20180207-v2.pdf?x72166>>. Acesso em: 16 nov. 2018.

GAIO, Pereira; SANTOS, Márcio Gil Tostes. **Constituição Brasileira de 1988**. Reflexões em comemoração ao seu 25º aniversário. Curitiba: Juruá, 2014.

MEIRELLES, Cecília. **Obra Poética**. 2a Ed. Rio de Janeiro: José Aguilar Editora, 1967.

OBERCOM (2018). **As Fake News numa Sociedade Pós-Verdade**. Contextualização, potenciais soluções e análise. [online] Lisboa: OberCom. Disponível em: <<https://obercom.pt/wp-content/uploads/2018/06/2018-Relatorios-Obercom-Fake-News.pdf>> Acesso em: 14 dez. 2018.

OXFORD ENGLISH DICTIONARY (OED). **Word of the Year 2016 is Post-truth**. Disponível em: <<https://en.oxforddictionaries.com/word-of-the-year/word-of-the-year-2016>>. Acesso em: 16 nov. 2018.

THE ECONOMIST. **“Política pós-verdade: Arte da mentira”**. Disponível em: <<https://www.economist.com/leaders/2016/09/10/art-of-the-lie>>. Acesso em: 16 nov. 2018.

UNAOC. **Unraveling #fakenews from opinion-making information: a news literacy discussion**. <Disponível em: https://www.unaoc.org/wp-content/uploads/mil_fakenews_v5.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2018.

VERIFICAR informações antes de compartilhar é a melhor forma de combater

notícias falsas, destaca fórum da ONU.

ONUBR, [S.I.]. 2017. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/verificar-informacoes-antes-de-compartilhar-e-a-melhor-forma-de-combater-noticias-falsas-destaca-forum-da-onu/>>. Acesso em: 16 nov. 2018.

ZUCKERMAN, E. **Stop Saying Fake News, It's not Helping, My Heart is in Accra, Jan 30. 2017.** Disponível em: <<http://www.ethanzuckerman.com/blog/2017/01/30/stop-saying-fake-news-its-not-helping/>>. Acesso em: 16 nov. 2018.