

ISSN 1414-7866 (versão impressa)
ISSN 2448-3605 (versão on-line)

Paraná Eleitoral

revista brasileira de direito
eleitoral e ciência política



PARANÁ
ELEITORAL



Paraná
Eleitoral
65 anos

tre-pr nusp/ufpr ninc/ufpr

v. 10 n. 1 2021

Paraná Eleitoral: Revista Brasileira de Direito Eleitoral e Ciência Política.
Tribunal Regional Eleitoral do Paraná. Núcleo de Pesquisa em Sociologia
Política Brasileira; Núcleo de Investigações Constitucionais – UFPR –
v. 10, n. 1 (2021) –. Curitiba: TRE, 2020.

Quadrimestral
ISSN 1414-7866 (versão impressa)
ISSN 2448-3605 (versão on-line)

Título Anterior: Paraná Eleitoral N.1 (1986) N.74 (2010)

1. Direito Eleitoral 2. Ciência Política
I. Paraná. Tribunal Regional Eleitoral II. Núcleo de Pesquisa
Sociologia Política Brasileira – UFPR

CDD 341.2805

Bibliotecária: Carlos Alberto Barbosa Ferian - CRB 1.953/O

Paraná Eleitoral
revista brasileira de direito
eleitoral e ciência política

ISSN 1414-7866 (versão impressa)
ISSN 2448-3605 (versão on-line)

Paraná Eleitoral Curitiba v. 10 n. 1 abril p. 1-176 2021

Paraná Eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política

ISSN 1414-7866 (versão impressa)

ISSN 2448-3605 (versão on-line)

Publicação quadrimestral (abril; agosto; dezembro)

A missão do periódico é estabelecer um contato efetivo entre a área de Ciência Política e de Direito, publicando a contribuição de cientistas políticos e juristas no campo eleitoral. Reformas institucionais e constitucionais, teoria e organização dos partidos políticos, demografia eleitoral, campanhas políticas, sistemas de votação, discussões jurídicas referentes à legislação eleitoral, direito político comparado, eleições legislativas e sociografia de elites políticas são alguns dos temas que Paraná Eleitoral trata, além de outros assuntos afins vinculados à temática e próprios tanto do direito eleitoral como da ciência política.

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO PARANÁ – ESCOLA JUDICIÁRIA ELEITORAL DO PARANÁ – ASSISTÊNCIA DE PUBLICAÇÕES E PROJETOS DE APERFEIÇOAMENTO
NÚCLEO DE PESQUISA EM SOCIOLOGIA POLÍTICA BRASILEIRA – UFPR
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA POLÍTICA – UFPR

Presidente e Diretor da EJE/PR:

Desembargador Tito Campos de Paula

Vice-Presidente e Corregedor:

Desembargador Vitor Roberto Silva

Diretor Executivo da EJE/PR:

Juiz Carlos Alberto Costa Ritzmann

Coordenadora Executiva da EJE/PR:

Juliana Paula Zigovski

Direção Geral:

Valcir Mombach

Editores:

Editor chefe: Rogério Carlos Born – Direito e Ciência Política (EJE/PR, UNIDOMBOSCO, UNINTER e UNIPÚBLICA)

Editor honorário: Fernando José dos Santos – Direito (TRE/PR)

Editor associado: Adriano Codato – Ciência Política (UFPR)

Editores executivos:

Ciência Política

Doacir Gonçalves de Quadros (UNINTER)

Jefferson Carlos Carús Guedes (UNICEUB)

Tiago Alexandre Leme Barbosa (UFRGS)

Direito Eleitoral

Frederico Rafael Martins Almeida (TRE-PR, UNIOPET)

Luiz Gustavo de Andrade (UNICURITIBA)

Roosevelt Arraes (UNICURITIBA)

Geografia Política

Marcia da Silva (UNICENTRO)

Daniel Galuch Junior (UEM-UFPR-TRE/PR)

Conselho Editorial:

Ciência Política

Adriano Codato (UFPR)

Andréa Benetti Carvalho de Oliveira (UNINTER)

André Borges (UnB)

André Marengo (UFRGS)

Denise Paiva (UFG)

Doacir Gonçalves de Quadros (UNINTER)

Emerson Urizzi Cervi (UFPR)

Fabiano Santos (IESP)

Fernanda Cristina Covolan (UNASD)

Fernando Bizarro Neto (UNICAMP)

Karolina Mattos Roeder (UFPR)

Luciana Veiga (UNIRIO)

Lúcio Rennó (UnB)

Maria do Socorro Sousa Braga (UFSCar)

Oswaldo Amaral (Unicamp)

Paolo Ricci (USP)

Paulo Peres (UFRGS)

Rachel Meneguello (Unicamp)

Rodrigo Bordignon (UFSC)

Sérgio Braga (UFPR)

Direito Eleitoral

Alejandro Pérez Hualde (Universidad Nacional de Cuyo)

Augusto Hernández Becerra (Universidad de Externado)

Clémerson Merlin Clève (UFPR)

Denian Couto Coelho (UNIOPET)

Eneida Desiree Salgado (UFPR)

Filomeno Moraes (UNIFOR)

Ivo Dantas (UFPE)

Jorge Fernández Ruiz (Universidad Nacional Autónoma de México)

Luis Antonio Corona Nakamura (Universidad de Guadalajara)

Miguel Perez-Moneo (Universitat de Barcelona)

Orides Mezzaroba (UFSC)

Rafael Oyarte Martínez (Pontificia Universidad Católica de Ecuador)

Rodolfo Viana Pereira (UFMG)

Vânia Siciliano Aieta (UERJ)

Zaqueu Luiz Bobato (UNICENTRO)

Capa: Pamela Silva a partir de imagem de Rubem Ludolf coleção particular.

Projeto gráfico: Adriano Codato

Revisão e Diagramação: Tikinet

Tiragem desta edição: 1000 exemplares

Os conceitos, informações e interpretações contidos nos trabalhos assinados são de exclusiva responsabilidade de seus autores. Os artigos submetidos à Paraná Eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política serão recebidos a título gratuito. As contribuições devem ser inéditas.

Enviar colaboração para:

paranaeleitoral@tre-pr.gov.br

Consulte nossas **normas para publicação** no fim do volume.

PARANÁ ELEITORAL: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política

Escola Judiciária Eleitoral do Paraná – Assistência de Publicações e Projetos de Aperfeiçoamento Jurídico

Rua João Parolin, 224, Prado Velho, Biblioteca (Mezanino) Telefone: (41) 3330-8540

CEP 80220-902 - Curitiba - PR - BRASIL

Sumário

Estudo comparado do estatuto do Primeiro Comando da Capital com os estatutos de partidos políticos	9-46	<i>Felipe Bach e Evandro Limongi Marques de Abreu</i>
Propaganda eleitoral em bens públicos: análise do acórdão prolatado pelo STF na ADPF 548 e seus impactos nas universidades	47-64	<i>Bernardo Raposo Vidal</i>
Considerações críticas sobre a conduta equiparada à denúncia caluniosa com finalidade eleitoral (art. 326, § 3º do Código Eleitoral) e o Veto 17/2019	65-84	<i>Thyerrí José Cruz Silva, Wesley Araújo Cardoso e Jussara Maria Moreno Jacintho</i>
Cláusula de barreira e partidos políticos: uma análise crítica da cláusula de barreira sob a ótica da Emenda Constitucional 97	85-125	<i>Roberto Marcon De Bona</i>
A aplicabilidade da tutela de evidência no caso concreto	127-152	<i>Aline Balhes Correa e Ruy Alves Henriques Filho</i>
O dialogismo e os “memes” das eleições de 2018 nas redes sociais	153-168	<i>Marcelo Simões Damasceno</i>
Normas editoriais	169-176	

EDITORIAL

A Paraná Eleitoral, revista brasileira de direito eleitoral e ciência política, nesta edição, inicia a sua primeira edição em 2021, trazendo matéria inovadoras e de extrema relevância.

Felipe Bach e Evandro Limongi Marques de Abreu trazem um inédito estudo de campo que identifica um paralelo entre o estatuto da facção criminosa denominada Primeiro Comando da Capital (PCC) com os estatutos dos partidos políticos existentes no Brasil. Para os autores, “no que tange às organizações criminosas, em consequência da crueldade que a elas é inerente, o que de fato é visualizado dentro destas instituições é a união das pessoas pelo sofrimento e pela frieza em suas atitudes, as quais se articulam com a pseudofinalidade de fazer justiça – característica em comum com os atuais grupos políticos, já que se utilizam desta faceta: realizar justiça, a fim de se perpetuarem no poder, ou fazer preponderar seus ideais nos meios sociais”.

Roberto Marcon De Bona faz uma análise crítica à cláusula de barreira e partidos políticos sob visão da Emenda Constitucional 97. Para o autor, “a cláusula de barreira surge como instrumento que busca impedir a fragmentação partidária excessiva, consolidando as médias e grandes agremiações no poder”.

Thyerri José Cruz Silva, Wesley Araújo Cardoso e Jussara Maria Moreno Jacintho traçam considerações críticas sobre a conduta equiparada à denúncia caluniosa com finalidade eleitoral (art. 326, § 3º do Código Eleitoral) e o Veto 17/2019. Identificam os autores que o artigo 326-A, § 3º foi vetado pelo presidente Jair Bolsonaro sob a alegação de desproporcionalidade das penas cominadas de dois a oito anos bem como a existência de um delito supostamente similar, que é a divulgação ou propalação de calúnia.

Aline Balhes Correa e Ruy Alves Henriques Filho discorrem acerca da aplicabilidade da tutela de evidência no caso concreto. Para os autores, “apresentou-se todos os requisitos para concessão da tutela de evidência e se perpassou pela descrição de todos os mecanismos que constroem esse instituto, bem como os princípios basilares para manutenção deste, por intermédio de apurações doutrinárias e análises de decisões do STJ e STF”.

Marcelo Simões Damasceno aborda o dialogismo e os “memes” das eleições de 2018 nas redes sociais. Conclui o autor que

“o ‘meme’ possui uma produção dialógica, o que possibilita a criação de diferentes réplicas a partir do original”.

Por fim, Bernardo Raposo Vidal faz um estudo acerca da propaganda eleitoral em bens público, tecendo uma análise do acórdão prolatado pelo STF na ADPF 548 e seus impactos nas universidades.

Assim, o eleitor será contemplado nesta edição com interessantes e importantes matérias que abordam os partidos políticos, os crimes, o processo judicial e a propaganda eleitoral.

Uma excelente leitura.

Curitiba, setembro de 2020.

Professor mestre Rogério Carlos Born
Editor-chefe

Estudo comparado do estatuto do Primeiro Comando da Capital com os estatutos de partidos políticos

Felipe Bach e Evandro Limongi Marques de Abreu

ERRATA

O documento em estudo tem como referência os acontecimentos e fatos que comprovam a existência da organização criminosa denominada – PCC. Por motivo de formatação deste artigo, não se pode incluir os anexos que comprovam a existência deste grupo criminoso e como ele atua em todo o território nacional. Todavia os anexos podem ser encontrados no seguinte ambiente: biblioteca física do Centro Universitário Unidombosco, situada na Avenida Presidente Wenceslau Braz n° 1172, Guaira - Curitiba – PR.

RESUMO

Este estudo tem por objetivo estabelecer um paralelo entre o estatuto da facção criminosa denominada Primeiro Comando da Capital (PCC), com os estatutos dos partidos políticos existentes no Brasil. Considerados a normativa maior dentro das organizações em comento, os estatutos são obedecidos em sua integralidade e, com isso, o integrante ou faccionado tem a incumbência de se sujeitar às consequências disciplinares cabíveis, caso haja descumprimento de alguma cláusula deste regulamento. Atinente à hierarquia, direcionamento ideológico, código de ética, dentre outras características, o estatuto rege as vidas das organizações, sejam elas legais – no caso de partidos políticos, engendrados legalmente – ou ilegais como a criação das organizações criminosas. Ao buscar as origens desses dois grupos, percebe-se que ambas as narrativas são históricas e cheias de símbolos dotados de significados próprios. Somado a este fator, essas ideologias são

Sobre os autores

Felipe Bach é bacharel em Direito e Ciências Econômicas. Especialista em Gestão Pública. Policial penal em Curitiba. E-mail: felipebach@depen.pr.gov.br

Evandro Limongi Marques de Abreu é Mestre em Direito Econômico e Social pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Professor da Pontifícia Universidade Católica do Paraná e do Centro Universitário UniDomBosco. Bacharel em Direito. Atua como advogado especializado e na docência, na área penal, com ênfase em Direito Processual Penal. E-mail é evandrolimongi@gmail.com

similares, porquanto juntam integrantes com pensamentos e propósitos em comuns. Ambos os grupos visam uma busca incessante pelo poder. Todavia, sobretudo no que tange às organizações criminosas, em consequência da crueldade que a elas é inerente, o que de fato é visualizado dentro destas instituições é a união das pessoas pelo sofrimento e pela frieza em suas atitudes, as quais se articulam com a pseudo finalidade de fazer justiça – característica em comum com os atuais grupos políticos, já que se utilizam desta faceta: realizar justiça, a fim de se perpetuarem no poder, ou fazer preponderar seus ideais nos meios sociais. Diante de um cenário de opressão e descaso, o sistema prisional foi o berço do nascimento da considerada, contemporaneamente, maior organização criminosa do Brasil – o PCC – a qual ameaça, constantemente, a estabilidade e o bem-estar social do Estado de Democrático de Direito, seja com seus integrantes dentro do sistema prisional, ou fora deles.

Palavras-chave: primeiro comando da capital; estatuto; partidos políticos; ordenamento.

ABSTRACT

This study aims to establish a parallel between the statute of the criminal faction called Primeiro Comando da Capital (PCC), with the statutes of existing political parties in Brazil. Considered the major norm within the organizations under review, the statutes must be fully complied with and, with that, the member or factioned ado has the task of subjecting himself to the appropriate disciplinary consequences, in case of breach of any clause of this regulation. Regarding hierarchy, ideological direction, code of ethics, among other characteristics, the statute governs the lives of organizations, whether legal – in the case of political parties, legally engineered – or illegal, such as the creation of criminal organizations. When looking for the origins of these two groups, it is clear that both narratives are historical and full of symbols with their own meanings. In addition to this factor, these ideologies are similar, as they bring together members with common thoughts and purposes. Both groups aim at an incessant search for power. However, especially with regard to criminal organizations, as a consequence of the cruelty behavior that is inherent in them, what is actually seen within these institutions is the union of people through suffering and coldness in their attitudes, which are articulated with pseudo-purpose to do justice - which is also a characteristic of current political groups, since they use this facet, do justice, to perpetuate themselves in power, or make their ideals prevail in social media. Faced with a scenario of oppression and neglect, the prison system was the birthplace of the considered, at the same time, the largest criminal organization in Brazil – PCC – which constantly threatens the stability and social welfare of the Democratic State under the Law, either with its members inside prison systems, or outside them.

Keywords: first command of the capital – pcc; statute; political parties; planning.

Artigo recebido em 30 de setembro de 2020 e aprovado pelo Conselho Editorial em 23 de outubro de 2020.

Introdução

O trabalho, *in casu*, tem por finalidade comparar o estatuto do Primeiro Comando da Capital (PCC), com o dos partidos políticos devidamente inscritos junto ao Tribunal Superior Eleitoral (STE). Para que isso se mostre possível e claro, dividiu-se este estudo em três etapas distintas, a saber: a primeira diz respeito ao surgimento histórico daquilo que se conhece hoje como partidos políticos, bem como a formação das organizações criminosas no mundo. Fez-se, nesta dimensão, um relato histórico evolutivo dos fatos que marcaram o surgimento das agremiações mencionadas, além da experiência brasileira e paranaense dentro desse contexto. A segunda parte trata da apresentação do estatuto como documento, regramento e, principalmente, norma maior a ser seguida por essas associações. Aqui, buscou-se demonstrar a força emanada pelo contrato; ou seja, o seu real valor como documento normativo. A terceira etapa, por fim, é a comparação entre esses regramentos e suas peculiaridades que os distinguem.

Por meio da fragmentação em vários temas, como os objetivos dos partidos, responsabilidade de seus filiados, filiação, desfiliação, territorialidade, direitos e deveres do integrante, código de ética e organograma, objetivou-se evidenciar a existência de semelhanças e divergências. O estudo teve por referência a chamada Teoria Geral dos Partidos Políticos, a comparação entre os estatutos, somado aos fatos sociais que ensejaram o surgimento dessas instituições, por vezes denominados partidos, e, tantas outras, por facções.

Esta pesquisa fora embasada em doutrina, leis, estatutos partidários e o próprio estatuto do PCC, com o fim de finalizar a Análise Crítica do Conteúdo. Nesse sentido, foi utilizado o método hipotético-dedutivo. A pesquisa documental e a pesquisa bibliográfica foram as técnicas utilizadas. A primeira – fonte primária da pesquisa – consistiu em coletar dados e documentos, mediante bibliografias, estatutos dos partidos, *websites*, artigos, teses e todas as demais possibilidades alcançadas pela rede mundial de computadores – a internet.

É válido, já neste instante, ressaltar que o estatuto legítimo e completo da organização é um documento sem valor legal dentro

do ordenamento jurídico pátrio, já que não há circunstâncias jurídicas legais que o faz ter efeitos *inter partes*. Entretanto, ele tem grande valor para a facção, ainda que não tenha registro ou os atos legais do contrato, ele é cumprido em sua integralidade de cláusulas, conforme será demonstrado posteriormente.

Buscou-se, com tudo que fora exposto, encontrar semelhanças estruturais que aproximam os pensamentos dos diplomas selecionados dentro do critério político ideológico de extrema esquerda, centro e extrema direita, dentro do PCC, na tentativa de identificação comparativa em vários quesitos, como programas, quadros, além da sua estrutura e organização em relação aos partidos políticos.

Vê-se, assim, o contraste de considerar a facção criminosa como partido político, conquanto a existência da sua total ilegalidade e, paradoxalmente, o viés dos partidos políticos como facções, embora sejam pré-constituídos de legalidades.

Surgimento dos partidos políticos e das facções criminosas no Brasil e no mundo

A origem dos partidos políticos é datada dos séculos XVII e XVIII, frente a um movimento social chamado Revolução Gloriosa, ocorrido na Inglaterra, nos anos de 1688 a 1689. Nesse período, a Igreja ainda era a instituição que mais detinha forte influência sob os governos, porém, com a revolução, o Parlamento inglês protestante destituiu do trono o rei católico absolutista James II (Alvim, 2013)¹.

Não obstante, outros fatos sociais significativos podem ser apontados como marco deste surgimento, como, por exemplo, a Independência dos Estados Unidos da América (1776), e a Revolução Francesa (1789-1799). De fato, pode-se afirmar que não eram, propriamente dito, Partidos Políticos como são conhecidos contemporaneamente e, intrinsecamente à atualidade, não havia os estatutos e legendas próprios de regulamentos, mas grupos ou facções com os mesmos ideais (Alvim, 2013)².

No Brasil, por sua vez, o surgimento dessas organizações, também denominadas facções, é datada de 1822, com três grupos

1. Alvim, F. (2013). *A evolução histórica dos partidos políticos*. Revista Eletrônica EJE ano III, nº 6, outubro/novembro.
2. *Idem*.

distintos: o português, o brasileiro e o liberal radical. A curiosidade é de não se ter, como existem em alguns países, partidos, grupos ou facções centenárias, pois a cada período histórico nacional cessavam-se esses para o surgimento de novos. O PCdoB (Partido Comunista do Brasil) e PCB (Partido Comunista Brasileiro) reclamam serem os partidos mais velhos do Brasil, mesmo sendo considerados ilegais durante o Regime Militar, conquanto tenham seu nascimento em 25/03/1922³.

Partidos políticos frente à constituição de 1988 e legislação específica

O ordenamento jurídico brasileiro, em seu diploma maior – Constituição da República Federativa Do Brasil de 1988 – em seu capítulo IV, intitulado “Dos Direitos Políticos”, versa sobre a participação popular na vida pública no país e, por consequência disso, dá ao povo o direito e o regramento de como ser representado com e pela política nacional. No que se refere ao capítulo seguinte, “Dos Partidos Políticos”, do mesmo diploma legal, ele alude à formação das agremiações que irão, ativamente, representar o pensamento do povo diante das decisões políticas regionais e nacionais, em que os congressistas: vereadores, deputados e senadores, eleitos legitimamente mediante o sufrágio universal para mandato pré-definido, a fim de satisfazer o interesse social de seu eleitor.

A Resolução 23.571, de 29/05/2018, disciplina a criação, organização, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos. Essa normativa rege estas organizações e estabelece direitos e deveres, tal qual o contido no artigo 3º, que assegura ao partido político autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento. Portanto, seu regramento maior é o estatuto, isto é, o contrato interno que o integrante do partido político deverá ter como base e preceito para agir.

Com isso, é entendido, perante o ordenamento jurídico pátrio, que o estatuto é o diploma interno maior e mais rigoroso destes grupos, porquanto contém o conjunto de regramentos, princípios e as formas de filiação, além de ele reger o código de disciplina,

3. Câmara dos Deputados. (2017). *Histórico dos partidos políticos brasileiros*. Disponível em: <https://bitly.com/flL9rX>. Acesso em: 05 nov. 2019.

sua competência, funcionamento, organização hierárquica, suas comissões – dentre elas a disciplinar – entre todos os demais direitos e deveres do filiado.

Assim, é de grande importância salientar que o Brasil adota o pluripartidarismo, conforme o disposto no artigo 17, da Constituição Federal, e, com isso, os ideais democráticos brasileiros dar-se-ão pela liberdade de expressão, emanada pelas diversificadas ideologias políticas existentes no país. Nem sempre, todavia, a regra foi interpretada desta maneira. De 1822 a 1937, devido as regras maiores do país serem diversas das atuais, o Brasil teve o bipartidarismo – entre liberais e conservadores –, partidos estaduais – republicanos –, pluripartidarismo embrionário, movimentos integralista e comunista, e o fim dos Partidos Políticos (Salgado, 2013, 61-78)⁴ com erigimento do Estado Novo, por Getúlio Vargas.

Já no período de redemocratização e governo militar, compreendido entre o pós Estado Novo até a Constituição de 1988, o gigante nacional teve o pluripartidarismo em 1945, extinto pelo Ato Institucional n.º 2 de 1965, bipartidarismo tutelado (Arena e MDB), em 1979, e o retorno do pluripartidarismo, porém de forma controlada até 1985, quando por meio da Emenda Constitucional 25, de 1985, fora revogada a restrição para constituição de novos partidos e se legalizou os partidos comunistas, tidos, à época, como ilegais (Salgado, 2013, 61-78)⁵.

É de se reiterar, por fim, que a Constituição Federal, em seu artigo 1º, preconiza que a República Federativa do Brasil, além de formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito, e tem como um de seus fundamentos o pluralismo político (artigo 1º, inciso V), ou seja, a diversidade de representação de ideias sem preconceitos ou discriminações de pensamentos e, portanto, um Estado Democrático e plural, com as mais diversas formas de representatividade. O parágrafo único, do mesmo artigo mencionado, evidencia que

4. SALGADO, E. D.. (coord.) Ivo Dantas. (2013). *Partidos Políticos e seu Regime Jurídico*. Teoria dos Partidos – História no Brasil. Tratamento Normativo 1 – Financiamento. Democracia Interna dos Partidos. Curitiba: Juruá. p. 61-78.
5. SALGADO, E. D.. (coord.) Ivo Dantas. (2013). *Partidos Políticos e seu Regime Jurídico*. Teoria dos Partidos – História no Brasil. Tratamento Normativo 1 – Financiamento. Democracia Interna dos Partidos. Curitiba: Juruá. p. 61-78.

todo o poder emana do povo que o exerce diretamente ou por meio de representantes eleitos.

Assim, compreende-se, e tendo como pressuposto a normativa maior do país, que todas as decisões políticas serão realizadas de acordo com a vontade do povo, e, quando esse não puder realizar, de forma direta, o que se é pretendido pelo conjunto social, esta competência passa aos seus representantes, congressistas, os quais terão a incumbência, de forma indireta e amparados pelo poder que a carta magna os delegou, de executar os desejos de seus eleitores, nos termos da Constituição Federal.

As facções criminosas no mundo

Desde os primórdios, o surgimento destes grupos sempre teve motivo similar, já que sempre tinham como finalidade proteger terras e territórios em decorrência de invasões povos estranhos a essas propriedades, ou na ocorrência de junção de indivíduos, a fim de formar grupos para se rebelarem contra opressões ou omissões realizadas pelo Estado (Souza, 2013, 348)⁶.

Dentro deste contexto, surge, em 1865, a Máfia italiana, precisamente no sul da Itália, com o fito de proteger suas terras contra os invasores corsos franceses. Com isso, trabalhadores do campo e pessoas comuns se organizaram e, em alguns casos, se armaram para se defender do inimigo. Posteriormente, esses mesmos indivíduos começaram a ser contratados para proteger e combater outras etnias, inclusive do próprio país. Interessante, porquanto ao longo da história, tornaram-se tão fortes que chegaram a determinar eleições locais (Souza, 2013, 348)⁷ para combates e para elegerem soldados com o mesmo propósito.

Situação similar é a experiência japonesa, sobretudo a que se refere à *Yakuza*. Registros apontam o surgimento dessa máfia em meados do século XVII, nos grandes centros urbanos do Japão, como Osaka e Tóquio. Ela se originou quando profissionais e vendedores ambulantes se uniram aos *Ronins*⁸ após um conturbado

6. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 348

7. *Idem*.

8. Guerreiros samurai sem mestre.

período de instabilidade política no país. Este grupo apresentava características organizacionais e hierárquicas distintas, e a forma de iniciação ao grupo se dava por espécies de batismos e não eleição, como o movimento ocorrido na Itália.

Os *Yakuza* criaram um estatuto com regras próprias de conduta embasado na fidelidade entre *oyabum* e *kobun* – padrinho e afilhado – e no início eram aceitos somente homens. Evolutivamente, com a mudança do papel social da mulher, elas também começaram a serem aceitas para integrar este grupo. Dentre todas as características dele, a mais marcante é a de família, tendo em vista que o líder é considerado pai – *oyabum* – e, com isso, é o superior hierárquico perante aos filhos, *kobun*, a quem oferece proteção. Os filhos entre si são irmãos e devem respeito uns aos outros, além da total obediência ao pai (Souza, 2013, 349)⁹.

Ao sair do oriente para o ocidente, nota-se, com pujança, o surgimento desses grupos na América, sobretudo com os imigrantes no pós-guerra, pois era intrínseco a eles o modo de vida da máfia siciliana, originada na Itália. Ao se instalarem, inicialmente, em Nova York e logo se espalhando para todo o país Norte Americano e demais países vizinhos, os agentes deste grupo iniciaram suas atividades com práticas de contrabando, fabricação de álcool, prostituição, jogos de azar e afins. Estes grupos manipulavam eleições, cargos públicos, comércio e outros segmentos importantes da sociedade (Souza, 2013, 252)¹⁰.

Em decorrência do surgimento de outros grupos distintos, além das próprias adversidades e conflitos internos, houve nova necessidade de evolução da organização e, neste íterim, constituiu-se um organograma, no qual o conselho diretor decidia e chefiava as famílias sob a tutela de seus padrinhos (Souza, 2013, 251)¹¹.

Na América do Sul, nos anos de 1960, com a descoberta de novos mercados ilegais, como o da maconha, com a ajuda das máfias (especialmente a siciliana) este entorpecente era facilmente transportado para os Estados Unidos e, motivados pelos altos lucros, pequenos agricultores abandonaram o cultivo do café para dedicar-se ao

9. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 349.

10. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 352.

11. *Ibidem*, p. 351.

cultivo da erva. Com a criação de outra droga, a saber: a cocaína, fora engendrado o cartel da Colômbia, na cidade de Medellín, o que atingiu posteriormente o Peru e a Bolívia (Souza, 2013, 253)¹².

Com o grande poder econômico e social ilegal, a influência política exercida pelos traficantes oportunizou os governos a não conseguirem combater o tráfico ilícito e internacional de drogas. Infelizmente, com essa ascensão de poder por parte dessas organizações criminosas e, em contrapartida, a perda de controle da ação de repressão e fiscalização por parte do Estado, foi ocasionada a unanimidade das facções entre os agricultores e a população carente, que, além de tudo, os apoiavam e defendiam (Souza, 2013, 253)¹³.

A experiência brasileira

Na década de 1970, o Brasil presenciava o regime militar, o qual previa mudanças sociais que visavam o desenvolvimento social, de forma que o mercado econômico interno pudesse acompanhar o mercado financeiro internacional (Souza, 2013, 254)¹⁴. Este regime tinha suas normativas, e os cidadãos que divergiam delas ou as infringiam eram perseguidos. Para controlar os contrários ao regime militar, fora criada a Penitenciária de Segurança Máxima da Ilha Grande, no Rio de Janeiro, destinada aos jornalistas, políticos, advogados, profissionais liberais, intelectuais e demais formadores de opinião da época (Souza, 2013, 354)¹⁵, local onde esses cumpriam pena junto aos presos comuns, à semelhança do que havia na Era Vargas (Ribeiro, 2010)¹⁶.

Aqueles que cometiam crimes contra a ordem política e social eram enquadrados na Lei de Segurança Nacional (LSN) e incluídos num regime mais rigoroso, o qual não previa garantias processuais. Tem-se, neste cenário, o contraste entre o conhecimento dos intelectuais, com a prática delituosa de tortura e exílio por parte dos

12. *Ibidem*, p. 353.

13. *Ibidem*, p. 353.

14. *Ibidem*, p. 354.

15. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 354.

16. RIBEIRO, F. M. F. (2010). *Memórias dos Cárceres*. Breve análise comparativa entre os relatos de presos políticos no Estado Novo e na Ditadura Militar.

criminosos. Diferentemente do que aconteceu no mundo, no Brasil as organizações criminosas se originaram, verdadeiramente, dentro dos presídios e penitenciárias, como forma de defesa do preso, para dar efetiva resposta às ilegalidades, abusos de poder e omissões estatais em relação aos direitos dos detidos¹⁷.

Nas penitenciárias existia a chamada Falange do Jacaré, grupo de reclusos que praticavam roubos, estupros, espancamentos, dentre outros crimes contra seus pares. Na ausência das autoridades locais em obter uma solução para o problema, surgiu a Falange do LSN, um grupo de presos com interesses em comum que combateu os crimes da primeira facção, com o fito de não gerar barbáries sociais e lutar, apenas, pelos seus direitos legalmente constituídos pelo Estado. Como o conjunto estatal era falho e omissos em manter os direitos dos presidiários, em vez de cometer outros delitos com a mera presunção de cometê-los, a Falange do LSN uniu outros presos com o fim único e igualitário de garantir suas liberdades, já que seus direitos como detentos estavam sendo suprimidos pela administração pública. Por ser um período de ditadura, a Falange do LSN foi rebatizada como Falange Vermelha, dando destaque à cor daqueles que eram considerados subversivos daquele período: os comunistas. Grupo difícil de combater, esta organização criou um comportamento e uma forma de viver na adversidade, e seus laços não derivavam da hierarquia, mas do sofrimento (Lima, 2001, 94-5)¹⁸.

Posteriormente, este grupo foi batizado de Comando Vermelho e sua atuação ganhou notoriedade no país, devido as pautas de suas revoltas, sendo, exaustivamente, noticiado nos jornais da época. O planejamento e organização dessa facção ficaram evidentes diante das fugas extraordinárias de presídios, ataques a postos policiais e utilização de armas de uso restrito (Souza, 2013, 354)¹⁹.

Os problemas prisionais no Brasil sempre foram o estopim para inúmeras tragédias, as quais atingiram seu ápice na década de 1980. Isso ensejou a organização administrativa estatal a mudar seu

17. FGV. *Lei de Segurança Nacional (LSN)*. Disponível em: <https://bitly.com/0TtnK>. Acesso em: 20 mar 2020.

18. LIMA, W. da S. (2001). *Quatrocentos contra um: Uma história do Comando Vermelho*. 2 ed. São Paulo: Labortexto Editorial .p. 94-5.

19. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 354.

planejamento no que tange aos presídios. Com isso, em São Paulo, foi adotado o sistema de separação de presos, que consistia em colocar aqueles indivíduos considerados ardilosos e violentos isolados em um único local, a fim de se evitar maiores planejamentos e execução de delitos por parte da organização criminosa. A execução dessa estratégia estatal, à época, deu-se em Ilha Grande, no Rio de Janeiro, especificamente no interior do estado; e em Taubaté, na Casa de Custódia de Taubaté, denominado “Piranhão”, onde foram isolados os presos que representavam maior ameaça à sociedade, e ficaram excluídos dos demais detidos na ala conhecida como “Caverna” (Souza, 2013, 355)²⁰.

Importante fazer menção que este isolamento era desumano, porquanto os detentos eram obrigados a dividir objetos pessoais, como alimentos, vestuários e, sobretudo, produtos de higiene, tendo em vista que havia ausência da entrega desses materiais por parte do Estado. Nesse contexto, fora observado pelos que ali estavam presos que as brigas internas não eram mais possíveis, tampouco viáveis, já que a desunião deles fortaleceria a máquina estatal e enfraquecia os ideais das organizações, tendo em mira a dificuldade em elaborar seus planos quando ficavam excluídos. Logo, o melhor caminho para as facções criminosas era se unir, por um bem comum, a fim de se combater a opressão do Estado em relação à supressão de direitos dos presos; e, por consequência a isso, foram criadas as novas lideranças, além de novas bandeiras erguidas e compromissos firmados de ajuda mútua dentro e fora dos muros prisionais, pautados, inicialmente, nas diretrizes do Comando Vermelho (CV). Surge, então, o novo partido (Souza, 2013, 354)²¹.

Toda esta dificuldade e sofrimento fez surgir um companheirismo entre as organizações criminosas baseado na confiança e amizade.

O primeiro comando da capital, o PCC

O Primeiro Comando da Capital, o PCC, surge dentro das instituições penitenciárias brasileiras, especificamente em São Paulo, como forma de minimizar os abusos de autoridade sofridos pelos

20. *Ibidem*, p. 355.

21. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 354.

presos frente ao Estado opressor. Sua criação se deu em 31/08/1993 e, inicialmente, fora denominado Partido do Crime, com o intuito de vingar o ocorrido no Carandiru no ano anterior. Com o avanço de seus ideais, não demorou muito para o PCC se espalhar pelo Brasil (Souza, 2013, 355)²². O alcance foi tamanho, que a organização não só se proliferou internamente nos presídios, mas também fora dele: nas ruas (Souza, 2013, 355)²³.

A solidariedade mútua entre os reclusos, familiares e seus egrégios, formou a grande engrenagem motriz da facção fora das penitenciárias. Com isso, foram estabelecidos organogramas hierárquicos com divisão de funções e obrigações dos quadros, tanto nos presídios, como fora deles (Souza, 2013, 355)²⁴. Em consequência a desobediências e desvios de condutas dos faccionados, e, por isso ser entendido como descumprimento da ética criminoso, havia punições severas para aqueles que desviavam suas condutas.

A ausência e descaso do Estado, por sua vez, motivaram os apenados a lançarem o ideal de unidos serem mais fortes, pois, até então, os presídios eram verdadeiras barbáries de grupos rivais disputando o poder. Com esse viver comum, surge o PCC, organizando, pacificando e integrando os detentos. Criou-se, então, uma sigla, ergueu-se uma bandeira e surgiu uma oposição ao modelo de Estado vigente²⁵. Evidente era o posicionamento da organização de oposição ao Estado, porquanto causava medo na população, cometia atentados e ataques a prédios públicos e contra forças de segurança pública, dentre outras ações quase que inimagináveis.

A organização ganhou notoriedade em fevereiro de 2001, pela exacerbada rebelião orquestrada pelo chefe da facção na época, Idemir Carlos Ambrósio – o Sombra–, somando 29 unidades penais rebeldes concomitantemente²⁶. Cinco meses após a morte de Sombra, pela nova liderança ideologicamente mais radical, foram cometidos vários outros atentados contra prédios públicos e autoridades policiais. Não se respeitava nada e ninguém, exceto a própria organização

22. *Ibidem*, p. 355.

23. *Ibidem*, p. 355.

24. *Idem*.

25. FOLHA DE SÃO PAULO. (2006). *Facção criminosa PCC foi criada em 1993*. Disponível em: <https://bityli.com/4KaLt>. Acesso em: 06 nov. 2019.

26. *Idem*.

criminosa. Posteriormente, houve nova tomada do poder, agora por uma ala mais moderada, e os integrantes radicais foram expulsos da facção e decretados à morte pela nova liderança²⁷.

Os excluídos, ainda aliados ao Comando Vermelho, fundaram o Primeiro Comando da Capital enquanto a nova chefia era encabeçada por Marcos Willians Herbas Camacho – o Marcola, também conhecido pela alcunha de “Playboy”. O primeiro ato da ala menos radical foi o homicídio do juiz-corregedor Antonio José Machado Dias em 2003²⁸.

Ao se iniciar um novo ideário organizado e fortemente hierarquizado, a facção apresenta nomenclaturas distintas de cada função interna, como pilotos, gerais, conselheiros e sintonias²⁹, além de alguns jargões penitenciários, tais como “jets”, “torres”, “disciplinas” etc. Parte do tesouro arrecadado com as ações do grupo, tanto lícitas quanto ilícitas, é depositado em contas bancárias administradas pela própria facção. Há, outrossim, o valor que corresponde a mensalidade que cada “irmão” – como são chamados entre si – deve pagar, e estima-se que o valor da mensalidade seja algo entre R\$200,00 a R\$800,00, além de outras atividades que os integrantes fazem para arrecadar, como bingos, rifas e outras fontes de lucros financeiros³⁰.

Como mencionado anteriormente, o PCC surgiu em São Paulo após o ocorrido no Carandiru. Depois da mega rebelião de 2001, e acalmada a crise das rebeliões e atentados, o governo decidiu espalhar os líderes da organização para outras regiões, e o que antes atingia somente São Paulo, criou-se ramificações nacionais. Com o enfraquecimento do Comando Vermelho, considera-se que o Primeiro Comando da Capital seja hoje a maior organização criminosa que domina e rege o crime, contemporaneamente, dentro e fora dos presídios de todo o Brasil (Souza, 2013, 356)³¹.

27. *Idem*.

28. *Idem*.

29. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 355.

30. FOLHA DE SÃO PAULO. *op. cit.*

31. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 356.

Experiência paranaense

No Paraná, com o intuito de combater o alastramento dos ideais criminosos na década de 1990, o governo do estado do Paraná enfatizou em permutar criminosos com outros estados, na tentativa de enfraquecer sua atuação local nesta região sulista (Souza, 2013, 356)³². Entretanto, o que as autoridades não tinham conhecimento, é de que os presos que estavam sendo modificados de penitenciárias possuíam alto poder de aliciamento e influência criminal. Surge, então, o PCP (Primeiro Comando do Paraná). Importante dizer que esta sigla se subordina aos preceitos da facção paulista, uma vez que aquela é derivada dessa, e o objetivo inicial era apenas angariar adeptos e fomentar a cultura e ideário do PCC pela região das araucárias (Souza, 2013, 356)³³. Devido ao tamanho da repercussão nacional que a facção obteve, eles optaram em não abrir mão da sigla original, PCC. Neste contexto, aqueles que decidiram por não integrar a facção originária eram tratados como traidores ou opositores.

Dentro deste contexto, o PCP passou a ser oposição ao PCC no Paraná e se aliou a outras siglas existentes como o próprio CV (Comando Vermelho) carioca, ADA (Amigo dos Amigos) mineira, PGC (Primeiro Grupo Catarinense) catarinense, entre outras organizações criminosas menos expressivas. Mais tarde, essa união, juntamente com as novas lideranças, criou um estatuto próprio³⁴ dando origem à Máfia Paranaense.

Deve-se lembrar de que o Paraná faz ponto estratégico para os negócios da organização, especialmente no que se refere ao tráfico ilícito de entorpecentes, armas e afins, já que isso é facilitado pela tríplice fronteira que ele possui com os demais países, como Paraguai e Argentina, por exemplo. Somado a isso, o Paraná tem acesso rápido aos estados de São Paulo, Mato Grosso do Sul e Santa Catarina, além de ter o porto de Paranaguá (Souza, 2013, 359)³⁵, como outro ponto facilitador para executar suas atividades.

32. *Idem.*

33. *Idem.*

34. Anexo 1 – Estatuto da facção máfia paranaense

35. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 359.

Atitudes das autoridades para neutralizar as ações do Primeiro Comando da Capital

Existem relatos do PCC atuar em 23 dos 27 (Silva, 2018)³⁶ estados da União, incluindo o Distrito Federal. Por esta facção ser tão estruturada e organizada criminal e orçamentariamente, é sabido que há advogados especializados em defendê-los, os quais, inclusive, fazem parte da organização, além de políticos, policiais corruptos e demais agentes públicos, somado a toda parte de *experts* das mais diversas áreas da sociedade brasileira.

Com a bandeira PJLIU – Paz, Justiça, Liberdade, Igualdade e União – o PCC adá vez mais alicia custodiados e, por vezes de forma indireta, seus familiares. A instituição é uma realidade que amedronta toda população brasileira, sendo diariamente noticiado que é a organização criminosa que atua dentro e fora dos presídios e atinge cerca de 60% desses em todo o Brasil³⁷.

As autoridades públicas, entre acertos e erros, tem se desenvolvido, de forma veemente, no combate às facções criminosas, especialmente essa se encontra em comento. Destarte, essas ações ainda têm que melhorar muito para que se atinjam números satisfatórios de progresso de combate ao crime organizado. As forças de segurança pública monitoram integrantes diariamente, tanto nas penitenciárias, quanto fora delas, mas, infelizmente, cada dia são listados novos membros e seu grau de influência dentro da organização, mesmo com as lideranças constantemente sendo transferidas para presídios federais.

A legislação ficou mais rigorosa quanto ao crime organizado após o surgimento Lei 12.850, de 02/08/2013 (Souza, 2013, 360)³⁸ – Lei de combate ao crime organizado. No Paraná, as lideranças da facção estão concentradas na Penitenciária Estadual de Piraquara I, PEP I, e tem um regime diferenciado de cumprimento de pena, dentro da legalidade e sempre em busca da ressocialização (Souza, 2013, 360)³⁹.

36. SILVA, R. A.. (2018). *PCC já atua diretamente em 23 dos 27 estados brasileiros*. Disponível em: <https://bitly.com/w9xNZ>. Acesso em: 06 nov. 2019.

37. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 359.

38. SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte. (2013). *Educação e Formação para atuação no Sistema Penal*. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná. p. 360.

39. *Idem*.

O estatuto como regramento interno dos partidos políticos e das facções criminosas

A Lei 9.096, de 19/09/1995, que dispõe sobre partidos políticos, em seu artigo 3º, assegura autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento. O artigo 5º garante que a ação do partido tem caráter nacional e é exercida de acordo com seu estatuto e programa, sem subordinação a entidades ou governos estrangeiros. Nesse sentido, o Partido Político e seu estatuto, além de subordinados a Constituição Federal de 1988 e às normas infralegais, assim como toda entidade, têm também seu regramento próprio dentre de suas ideologias e diretrizes.

O Capítulo III, da legislação supramencionada – Lei 9.096, denominado “Do Programa e do Estatuto”, precisamente o artigo 14.º, denota que observadas as disposições constitucionais e o disposto nesta legislação infraconstitucional, o partido é livre para fixar em seu programa seus objetivos políticos, e para estabelecer, em seu estatuto, a sua estrutura interna, organização e funcionamento. A partir da Constituição Federal de 1988, como afirma o Professor Mezzaroba (2004, 263), “os partidos políticos passaram a ser considerados pessoas jurídicas de Direito Privado”⁴⁰, isto é, a primeira etapa é a de registro no Cartório de Registro de Títulos e Documentos, para depois os registros de seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral (TSE).

Grandes debates ocorreram até renomados autores chegarem à conclusão de que “os Partidos Políticos passam a ser concebidos como associações que buscam expressar a vontade política do cidadão” (Mezzaroba, 2004, 266)⁴¹. Ao reforçar esta teoria, o mestre em Direito Constitucional, Benjamim Alves Rabello Filho (2001, 56), afirma que “O partido é uma associação de pessoas para a realização de objetivos políticos comuns, tendo de se constituir numa organização predeterminada e permanente”⁴². Observa-se, então,

40. MEZZAROBA, O. (2004). *Introdução ao Direito Partidário Brasileiro*. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. p. 263.

41. MEZZAROBA, O. (2004). *Introdução ao Direito Partidário Brasileiro*. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. p. 266.

42. FILHO, B. A. R., (2001). *Partidos Políticos no Brasil*. Doutrina e Legislação. Belo Horizonte: Del Rey.p. 56.

que as agremiações competentes para representar os cidadãos, politicamente, e dentro dos ditames do que dispõe a legislação, são os partidos políticos.

Como apresenta a história, para combater os desmandos e a ausência das autoridades estatais, grupos com os mesmos ideais revelam-se em meio à multidão, em sua maioria na clandestinidade, causada por ideais e/ou movimentos da sua oposição e, como forma de confrontar isso, os grupos convenciam e aliciavam novos adeptos por meio de suas práticas. Ao seguir essa lógica, com o PCC não foi diferente, porquanto com a mensagem de vingança pelo “massacre do Carandiru” – episódio ocorrido em 1992 na Casa de Detenção de São Paulo – que resultou na morte de 111 presos do pavilhão 09 desta casa de custódia, juntamente com as sucessivas supressões de direitos dos detentos por parte do Estado, dentro do sistema penitenciário paulista⁴³, mais presos com esses mesmos ideais de revolta aderiram participação na facção criminosa.

Para que a pessoa faça parte desta organização criminosa, deve haver o batismo – nomenclatura utilizada pelos já membros para quem deseja ingressar na facção. Ele acontece com a indicação de um postulante que ingressa na organização por outro indivíduo já incluído, o qual se responsabilizará pelas atitudes do primeiro. As tatuagens, comuns dentro dos presídios, são adotadas conforme o querer do grupo, e o símbolo chinês *yin-yang* (que simboliza o equilíbrio entre o bem e o mau por meio da sabedoria) e a carpa, individualizam os integrantes desta facção. O número 15.3.3 (numeral tirado da ordem das letras no alfabeto que representa o PCC) e seu estatuto, documento maior que deve ser seguido, conhecido e respeitado por todos os integrantes, revelam todo o simbolismo da organização⁴⁴.

Conforme os documentos colhidos, o estatuto do PCC se apresenta em três fases⁴⁵ a saber: primeira fase chamada de Soldado General, em 31/08/1993, possuía 10 itens; segunda fase chamada de Coligação, em 21/05/2001, possuía 14 itens; e, por fim, a terceira fase, o estatuto atual, denominado União com 18 itens e datado de 08/2011.

43. FOLHA DE SÃO PAULO. (2006). *Facção criminosa PCC foi criada em 1993*. Disponível em: <https://bitly.com/4KaLt>. Acesso em: 06 nov. 2019.

44. FOLHA DE SÃO PAULO. (2006). *Facção criminosa PCC foi criada em 1993*. Disponível em: <https://bitly.com/4KaLt>. Acesso em: 06 nov. 2019.

45. Anexo 2 – Evolução do estatuto do PCC

Além do estatuto, documento maior que alcança todos os membros da organização, existe uma cartilha⁴⁶ que tem intuito de conscientização a todos os familiares dos denominados soldados da facção. Esse documento, dentre outros, faz alusão à organização atual, por tanto, no Brasil, fora dele também; o lema descrito historicamente pela organização é: “onde existir opressão, haverá luta; onde existir violação de direitos, existirá resistência e indicação de dificuldade, de manutenção e de paz duradoura.”. Essa mesma cartilha dispõe sobre a troca das facas – armas artesanais produzidos pelos presos a partir de ferros – de estoques e ganchos, além de fazer menção aos materiais usados para escalar as muralhas durante as fugas na busca pela liberdade. É válido mencionar, já neste momento, que é proibido, pelos membros da facção, o uso do crack⁴⁷, de violência praticada entre os presos como estupros e extorsões, e a homossexualidade, o que faz destes presos excluídos da organização, a qual reprime, veementemente, essas pessoas e, por isso, o poder público deve isolá-los em local diverso da comunidade carcerária onde se encontram integrantes do PCC, devido o alto risco dos faccionados em assassinar essas pessoas.

Estudo comparado entre os estatutos de cada legenda e o da organização criminosa

No Brasil, tem-se registrados, junto ao Tribunal Superior Eleitoral, 33 legendas de partidos políticos⁴⁸. Com isso, é formado o viés de que partidos políticos representam a transformação do poder social em poder político (Cunha, 1973, 185)⁴⁹. É assegurada, pela Constituição da República Federativa do Brasil, no § 1.º, do artigo 17.º, a autonomia aos partidos políticos para definir sua estrutura interna e estabelecer suas regras e deve, os seus estatutos, estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária.

46. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *Cartilha de Conscientização da Família*: 1533. Disponível em: <https://bityli.com/aNsrr>. Acesso em: 06 nov. 2019.

47. Um subproduto da pasta da cocaína, droga extraída por meio de processos químicos, das folhas da coca.

48. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Partidos Políticos Registrados no TSE*. Disponível em: <https://bityli.com/g8siM>. Acesso em 03 de mar. de 2020.

49. CUNHA, F. W da. (1973). *Democracia e Cultura*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense.p. 185.

Nesse sentido, afirma-se que, embora eivados de ilegalidade, é o estatuto que regra as atividades da organização criminosa estudada, assim como nas organizações partidárias e, com isso, observa-se similaridades a serem consideradas, quais sejam: o gênero e ideologia partidária das organizações.

A partir desta concepção, divide-se o pensamento ideológico partidário em direita e esquerda e, segundo a mestra em ciências jurídico-políticas, Tié Lenzi, essas colocações “são expressões usadas para se referir ao posicionamento político que é adotado por uma pessoa ou por um partido. Estes termos representam o conjunto das ideias políticas, econômicas e sociais que são sua referência (Lenzi, 2019)⁵⁰”. Ainda neste caminho, indivíduos de posicionamento de direita defendem “à garantia das liberdades individuais das pessoas e são refletidos em vários aspectos da sociedade” (Lenzi, 2019)⁵¹ e, os indivíduos de posicionamento de esquerda, por sua vez, são aqueles que defendem os direitos “relacionados com questões ligadas à garantia dos interesses coletivos (Lenzi, 2019)⁵²”.

A partir dessas definições, pode-se dividir os partidos políticos brasileiros em sete grupos distintos: extrema-esquerda, esquerda, centro-esquerda, centro, centro-direita, direita e extrema-direita (Lenzi, 2019)⁵³. A fim de exemplificar, para o comparativo entre o estatuto dos partidos políticos e da organização criminosa, mencionar-se-ão os partidos políticos a seguir: de extrema esquerda, o PCdoB, Partido Comunista do Brasil; partido de centro, MDB, Movimento Democrático Brasileiro; partido de extrema direita, PATRIOTA, Patriota⁵⁴; e a facção criminosa PCC, Primeiro comando da Capital⁵⁵.

50. LENZI, T. (2019). *Quais são os partidos políticos do Brasil?* Disponível em: <https://bityli.com/W7KMe>. Acesso em: 28 jan. 2020.

51. *Idem*.

52. *Idem*.

53. *Idem*.

54. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Partidos Políticos Registrados no TSE*. Disponível em: <https://bityli.com/g8siM>. Acesso em 03 mar. 2020.

55. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *Estatuto do Primeiro Comando da Capital: PCC 1533*. Disponível em: <https://bityli.com/pvHrf>. Acesso em: 04 mar. 2020.

Objetivos dos partidos

Todos os estatutos deste estudo têm, por semelhança inicial, o esclarecimento de seus objetivos e o motivo de sua criação. Nesta seara, observa-se que o PATRIOTA, em seu artigo 2º, enaltece seu perfil conservador e cristão, e se intitula, no parágrafo único do artigo supra-mencionado, como Partido da Sustentabilidade com a missão de preservação da espécie humana e animal, conforme segue abaixo:

Art. 2.º - O PATRIOTA tem por objetivo participar de eleições livres e democráticas, a fim de promover valores conservadores, patrióticos, cristãos, respeitando os demais credos, através da ação política de seus representantes e filiados, resguardando-se a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo e os direitos fundamentais insculpidos na Constituição da República Federativa do Brasil, visando projetos que estejam voltados a produção sustentável e a preservação dos recursos físicos (água, ar e solo) fauna e flora que estão entre si intimamente ligados e em equilíbrio dinâmico, portanto essenciais para a preservação da espécie humana e animal.

Parágrafo único: O Patriota também defenderá a sustentabilidade na economia, saúde, educação, segurança e em todas as áreas da necessidade humana e animal, sendo assim, também será reconhecido como o Partido da Sustentabilidade⁵⁶.

No mesmo sentido, o Partido Comunista do Brasil, em seu artigo 1.º, tacha-se como partido da classe operária e dos trabalhadores brasileiros, e tem por base as teorias de Karl Marx e Friedrich Engels, desenvolvidas, também, por Lênin e, com isso, admite a superioridade do socialismo sobre o capitalismo, conforme se extrai do próprio estatuto:

Art. 1.º - O Partido Comunista do Brasil, fundado em 25 de março de 1922, reorganizado em 18 de fevereiro de 1962 e legalizado, na fase atual, em 27 de maio de 1985, é o partido político da classe operária e do conjunto dos(as) trabalhadores(as) brasileiros(as), fiel representante

56. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Estatuto do Partido Patriota*. Disponível em: <https://bityli.com/IquV8>. Acesso em: 04 mar. 2020.

dos interesses do povo trabalhador e da nação. Organização política de vanguarda consciente do proletariado, guia-se pela teoria científica e revolucionária elaborada por Marx e Engels, desenvolvida por Lênin e outros revolucionários marxistas. O Partido Comunista do Brasil luta contra a exploração e opressão capitalista e imperialista. Visa conquista do poder político pelo proletariado e seus aliados, propugnando o socialismo científico. Tem como objetivo superior o comunismo. Afirmando a superioridade do socialismo sobre o capitalismo, almeja retomar um novo ciclo de luta pelos ideais socialistas, renovados com os ensinamentos da experiência socialista do século XX, e desenvolvidos para atender à realidade do nosso tempo e às exigências de nosso país e nossa gente. Ao mesmo tempo, no espírito do internacionalismo proletário, apoia a luta anti-imperialista de todos os povos por sua emancipação nacional e social, soberania nacional e pela paz mundial. O Partido Comunista do Brasil é uma organização de caráter socialista, patriótica e anti-imperialista, expressão e continuação da elevada tradição de lutas do povo brasileiro, de compromisso militante e ação transformadora contemporânea ao século XXI, inspirada pelos valores da igualdade de direitos, liberdade e solidariedade, de uma moral e ética proletárias, humanistas e democrática. Para levar adiante seus propósitos, o PCdoB se rege, nos marcos da legislação vigente do país, pelo presente Estatuto⁵⁷.

O Movimento Democrático Brasileiro, no artigo 2.º de seu estatuto, menciona que a riqueza criada pela nação seja instrumento do bem-estar de todos, e prega a consolidação da democracia plural e justa.

Art. 2º - O MDB exerce suas atividades políticas visando à realização dos objetivos programáticos que se destinam à construção de uma Nação soberana e a consolidação de um regime democrático, pluralista e socialmente justo, onde a riqueza criada seja instrumento de bem-estar de todos⁵⁸.

57. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Estatuto do Partido Comunista do Brasil*. Disponível em: <https://bityli.com/Q0D0Y>. Acesso em: 04 mar. 2020.

58. RAMOS, R. O. *Estatuto do Movimento Democrático Brasileiro*. Disponível em: <https://www.mdb.org.br/estatuto/>. Acesso em: 04 mar. 2020.

Finalmente, mas não menos importante, os ideais do Primeiro Comando da Capital. Seu estatuto enfatiza o crescimento da organização criminosa, ao respeitar a ética do crime, a luta pela paz, justiça e liberdade, igualdade e união. Tudo isso encontra amparo no art. 2.º do documento acima, senão, veja-se: “2.º Item: Lutar sempre pela PAZ, JUSTIÇA, LIBERDADE, IGUALDADE e UNIÃO, visando sempre o crescimento da organização, respeitando sempre a ética do crime.⁵⁹”.

A similaridade dos estatutos fica clara, pois cada um deles carrega, logo em seu início, seus objetivos e, por consequência, seu direcionamento e posicionamento.

Responsabilidade de seus filiados

Cada legenda carrega expresso o que se espera de seus filiados ou faccionados, já que “as pessoas ou grupos dão a dimensão sociológica do partido, abrangendo seus dirigentes, líderes e filiados” (Filho, 2001, 62)⁶⁰. Fica claro, assim, que o estatuto dispõe a respeito disso. O PATRIOTA, conforme aponta o artigo 3º, exige de todos os seus filiados o compromisso na defesa incondicional da democracia; a proteção à vida; o combate à legalização das drogas; a valorização da família; o respeito ao direito individual de cada cidadão, quanto à sua vida privada e opção sexual; a promoção de educação pública e privada de qualidade, com foco em ensino científico e técnico, e que valorize a disciplina e o ensino cívico; a liberdade de expressão e de imprensa; a promoção de um governo fiscalmente responsável e desburocratizado; a promoção de economia livre baseada no direito de propriedade privada; a prioridade à segurança pública e nacional; a apoiar a agricultura e o agronegócio; a apoiar a industrialização de matérias primas no país e a promoção das demais diretrizes⁶¹.

59. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *Estatuto do Primeiro Comando da Capital*: PCC 1533. Disponível em: <https://bitly.com/pvHrf>. Acesso em: 04 mar. 2020.

60. FILHO, B. A. R., (2001). *Partidos Políticos no Brasil*. Doutrina e Legislação. Belo Horizonte: Del Rey, p. 62.

61. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Estatuto do Partido Patriota*. Disponível em: <https://bitly.com/IquV8>. Acesso em 04 de mar. de 2020.

O PCdoB, no artigo 2.º de seu estatuto, denota a importância do empenho do seu militante pela construção de amplas massas populares; a luta por igualdade de direitos e dignidade para o povo brasileiro; o avanço da democracia, da soberania nacional e pelo socialismo⁶².

Por sua vez, o MDB, tem suas prioridades apontadas de acordo com as deliberações partidárias, conforme disposto no art. 3.º de seu regulamento. Tal artigo menciona, ainda, que o Partido é integrado por todos os cidadãos em pleno gozo de seus direitos políticos, e que se comprometam a atuar politicamente de acordo com deliberações do partido⁶³.

Não obstante e no mesmo sentido, o PCC também faz alusão ao compromisso de seu faccionado já no seu 1º item, impondo e incumbindo aos seus integrantes o dever de lealdade e respeito ao Primeiro Comando da Capital; a obrigação de tratar todos com respeito e dar bons exemplos a serem seguidos pela massa; porém, acima de tudo, ser justo e imparcial⁶⁴.

Filiação, desfiliação e territorialidade

Todos os partidos políticos legais aceitam filiação de indivíduos em pleno gozo dos direitos políticos, conforme determina o artigo 16 da Lei 9.096, de 19/09/1995, que dispõe sobre partidos políticos. Todavia, cada estatuto preconiza a forma de fazê-lo.

O PATRIOTA, no artigo 6.º de seu regulamento, afirma que todo cidadão brasileiro, eleitor e em pleno gozo de seus direitos políticos, que aderir ou aceitar o programa e o estatuto do partido, poderá ser filiado. O partido não aponta impedimentos à filiação desde que respeitado o artigo em tela. A desfiliação ou o cancelamento da filiação dar-se-á conforme o artigo 7º do seu estatuto, senão, veja-se: automaticamente, pela morte do filiado; por sua incapacidade civil absoluta; pela suspensão dos seus direitos políticos; por sua

62. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Estatuto do Partido Comunista do Brasil. Disponível em: <https://bityli.com/Q0D0Y> Acesso em 04 de mar. de 2020.

63. RAMOS, R. O. Estatuto do Movimento Democrático Brasileiro. Disponível em: <https://www.mdb.org.br/estatuto/>. Acesso em: 04 mar. 2020.

64. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *Estatuto do Primeiro Comando da Capital*: PCC 1533. Disponível em: <https://bityli.com/pvHrf>. Acesso em: 04 mar. 2020.

expulsão – com direito de apresentação de ampla defesa e contraditório – e por determinação da Justiça Eleitoral⁶⁵.

O estatuto do PCdoB, em seu artigo 3.º, preconiza que a filiação acontece em caráter individual, por intermédio da ficha nacional de filiação com expressa aceitação do programa e do estatuto. A admissão formal deverá ser comunicada ao novo filiado num prazo máximo de 30 dias, e a filiação será registrada nos cadastros partidários com comunicação à Justiça Eleitoral. Dessa forma, respeitado o dispositivo apresentado, não há restrições para filiação. O parágrafo 2.º do mesmo artigo citado aponta para a desfiliação. O membro do partido que tenha esse desejo deverá comunicar, por escrito, a Organização de Base em que atua o Comitê Distrital ou ao Comitê Municipal, e a Justiça Eleitoral⁶⁶.

O regulamento do MDB, em seu artigo 5.º, elenca que o pedido de filiação constará como compromisso expresso do cumprimento do programa, do estatuto e do código de ética do partido e será feito perante a Comissão Executiva Municipal ou Zonal correspondente ao domicílio eleitoral do filiado. Ele menciona, ainda, que será indeferido o pedido de filiação quando existir ato de improbidade administrativa – praticada pelo impugnado, quando de sua gestão da coisa pública – conduta pessoal indecorosa; notória e ostensiva hostilidade à legenda e atitudes desrespeitosas a dirigentes e lideranças partidárias; incompatibilidade manifesta com os postulados, e a orientação política do partido e filiações em bloco que objetivem o predomínio de pessoas ou grupos estranhos ou sem afinidade com o partido, conforme disposto no parágrafo 3º do mesmo artigo. Os parágrafos seguintes, do regulamento em comento, darão os prazos e os meios para a defesa caso houver o indeferimento do pedido de filiação. Por fim, o artigo 7.º do documento aponta que o cancelamento da filiação dar-se-á pela morte, desligamento compulsório ou voluntário, expulsão e abstinência partidária (Ramos)⁶⁷.

65. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Estatuto do Partido Patriota*. Disponível em: <https://bityli.com/IquV8>. Acesso em: 04 mar. 2020.

66. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Estatuto do Partido Comunista do Brasil*. Disponível em: <https://bityli.com/Q0D0Y>. Acesso em: 04 mar. 2020.

67. RAMOS, R. O. *Estatuto do Movimento Democrático Brasileiro*. Disponível em: <https://www.mdb.org.br/estatuto/>. Acesso em: 04 mar. 2020.

Paradoxalmente a tudo o que foi explicado sobre filiação partidária, a organização criminosa não filia, tendo em vista que, o rito dela é o batismo dos seus integrantes, o que lhes concede uma nova razão de ser, novo motivo pelo que resistir e um novo modelo de conduta. Após o batismo – espécie de filiação – o novo integrante também é chamado de irmão. Como já esclarecido, não se admite como membros: estupradores, pedófilos, os denominados “caguetas” – pessoas que falam a outros indivíduos assuntos sigilosos de determinada pessoa ou grupo – aqueles que extorquem, invejam, caluniam e os que não respeitam a ética do crime, consoante previsão do item 6 do regramento de PCC. O item 17, do regulamento desta organização criminosa, denota que o integrante que sair da facção e fizer parte de outro grupo que tenha essa mesma finalidade, estará “caguetando” assunto relacionado ao Comando do PCC e, por isso, o indivíduo que saiu da entidade será, nos exatos termos dos membros da facção anterior mencionada, decretado, isto é, será decretada a sua pena de morte; e aquele que sair da organização e fizer algo contra a família – a organização de maneira generalizada – terá seus parentes exterminados.

Além disso, o mesmo item citado afirma que o Comando nunca fez mal à família de nenhum de seus membros; entretanto, aqueles que fizerem tais atos de proibição não terão paz. O regulamento assevera, ainda, que ninguém é obrigado a permanecer na organização, mas que a facção não vai ser diminuída por ninguém, nem mesmo pelo seus membros ou filiados. A forma de filiação se dará somente aos integrantes do mundo do crime, porquanto “se você é do mundo do crime e não sabe encontrar o caminho, nem esquentar que um dia você vai trombar com alguém que lhe indique o caminho, nem que seja dentro do Sistema⁶⁸”.

Faz-se necessário destacar, dentro deste contexto, que uma diferença entre os partidos, de forma geral, e a organização criminosa, é a territorialidade. Enquanto as organizações legais têm suas atuações limitadas pelas fronteiras nacionais, conforme prevê a Lei 9.096, de 19/09/1995, em artigo 5º, o item 12 do estatuto da facção criminosa evidencia que o PCC não tem limite territorial e que todos os integrantes que forem batizados são componentes

68. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. FAQ 1533: perguntas frequentes. Disponível em: <https://bitly.com/V0MVX>. Acesso em: 04 mar. 2020.

do Primeiro Comando da Capital, independentemente da cidade, estado ou país, e, absolutamente todos, devem seguir a disciplina e hierarquia⁶⁹ do regulamento.

Direitos e deveres do filiado

Cada legenda, bem como a organização criminosa, tem no corpo de seu estatuto os direitos e deveres de seus componentes. Todo e qualquer eleitor filiado ao PATRIOTA possui os seguintes direitos, conforme asseverado no art. 9.º do seu estatuto: votar e ser votado nas reuniões dos órgãos partidários a que pertença, e apresentar, por escrito, sua opinião sobre qualquer assunto de interesse do partido; tem assegurado para si os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa; estando em pleno gozo dos direitos políticos, poderá ser candidato a qualquer cargo eletivo, desde que tenha vaga para o mandato que deseja disputar e seja aprovado em convenção partidária, além de estar quite com todas as suas obrigações estatutárias.

No artigo 10, do mesmo diploma legal, encontra-se disposto os deveres de todo e qualquer eleitor filiado ao PATRIOTA, a saber: respeito integral dos ditames do estatuto do partido e de seus programas; participação ativa da vida partidária – seja nas reuniões ou nas convenções – com o objetivo de se alinhar ao programa partidário, bem como divulgar o conteúdo programático dos ideais do partido; participação das campanhas eleitorais, apoiando e votando nos candidatos indicados pelas instâncias partidárias; a contribuição pecuniária com o partido e acatar todas as orientações e decisões proferidas pelas instâncias superiores do grupo⁷⁰.

No que tange ao PCdoB, de acordo com o art. 4.º de seu regulamento, os filiados são um patrimônio político, os quais empregam esforços permanentes para elevar sua consciência política, sua participação na vida partidária e seu compromisso militante, e têm por direitos: a participação nas reuniões partidárias, podendo opinar e contribuir na elaboração da linha política partidária, ao se manifestar perante

69. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *Estatuto do Primeiro Comando da Capital*: PCC 1533. Disponível em: <https://bityli.com/pvHrf>. Acesso em: 04 mar. 2020.

70. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Estatuto do Partido Patriota*. Disponível em: <https://bityli.com/IquV8>. Acesso em: 04 mar. 2020.

os órgãos de direção partidária no âmbito em que atua; por sua livre vontade, não apenas ser filiado, mas passar à condição de militante. Os integrantes deste partido político têm por deveres: manter atualizado seu cadastro partidário; apoiar as causas e campanhas do Partido; atuar na organização e mobilização do povo; votar em seus candidatos; aplicar suas orientações gerais e comprometer-se com a promoção da dignidade da pessoa humana, com a luta em defesa dos direitos do povo, da liberdade, da soberania nacional e pelo socialismo⁷¹.

Atinente ao MDB, o artigo 8.º do seu estatuto assegura os direitos de seus filiados, quais sejam: participação ativa no Partido e em seus processos de decisão; manifestação nas reuniões partidárias; oportunidade de recorrer das decisões dos órgãos do Partido ao órgão imediatamente superior; possibilidade de dirigir-se a órgão do Partido para nesse se pronunciar sobre qualquer assunto; votar e ser votado; utilização dos serviços colocados à disposição pelo Partido. No que tange ao artigo 9º do regulamento deste partido, esse tacha os deveres dos filiados, que são: comparecimento às reuniões e atividades partidárias e participação nas campanhas eleitorais dos seus candidatos; defesa do programa partidário e das deliberações do Conselho Nacional e dos Diretórios e das Convenções; manutenção da conduta ética, pessoal e profissional, compatível com as responsabilidades partidárias, particularmente no exercício do mandato eletivo e de função pública; respeitar as decisões partidárias pela escolha de candidatos nos diferentes âmbitos; pagamento de contribuição financeira estabelecida em Resolução da Comissão Executiva Estadual correspondente; manter relações de urbanidade e respeito com os dirigentes partidários, com os detentores de mandatos eletivos e os demais filiados⁷².

Assim como nas legendas, a organização criminosa aponta, em seu estatuto, direitos e deveres a serem seguidos por seus integrantes. Esses preceitos estão esparsos no seu regramento conforme será demonstrado: no item 01 de estatuto do PCC, tem-se que todos os integrantes devem lealdade e respeito ao Primeiro Comando da Capital, e têm incumbência de tratar todos os pares com respeito, além de

71. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Estatuto do Partido Comunista do Brasil*. Disponível em: <https://bityli.com/Q0D0Y>. Acesso em: 04 mar. 2020.

72. RAMOS, R. O. *Estatuto do Movimento Democrático Brasileiro*. Disponível em: <https://www.mdb.org.br/estatuto/>. Acesso em: 04 mar. 2020.

bons exemplos a serem seguidos pela massa e, acima de tudo, serem justos e imparciais. No item 02 do regramento, encontra-se o dever de lutar sempre pela paz, justiça, liberdade, igualdade e união (PJLIU), visando sempre o crescimento da organização e respeitando a ética do crime. No item 04, do mesmo documento, a obrigação de todo integrante egresso de manter o contato com a “sintonia” – espécie de líder hierárquico da sua “quebrada” – local onde tem moradia ou paradeiro, ou do local que o filiado se encontrar, mas, independentemente de qualquer coisa, sempre estando à disposição do Comando⁷³.

Seguindo no mesmo diapasão, no item 07, do regramento da facção, tem-se o dever de todos os integrantes em colaborar e participar dos “progressos” – variáveis tipos de ilicitudes, desde fugas de penitenciárias, até roubos cinematográficos da organização. No item 09, o dever da certeza de querer fazer parte do Comando e, por fim, a incumbência prevista no item 18, que é a de agir com severidade em cima de opressões, assassinatos e covardias realizados por policiais militares, além de todas as omissões do Estado. O extermínio de vidas e extorsões que forem comprovados, ocorridos na rua ou nas cadeias, por parte dos inimigos, agentes públicos de todas as esferas, facções rivais ou opositoras, dar-se-á uma resposta à altura do crime⁷⁴.

No que se refere aos direitos, o faccionado tem as seguintes prerrogativas: o item 03 do regramento interno da facção prevê que todos os integrantes do Comando têm por direito de expressar sua opinião; no item 05 encontra-se o direito de apoio aos integrantes desamparados; no item 07 os pagamentos de despesas com defensores, advogados, ajuda para “trancas” – presídios, cadeias ou penitenciárias⁷⁵, cestas básicas e ajuda financeira para os familiares daqueles que faleceram em prol da defesa da organização; transporte para cadeirantes; auxílio para doentes – com custo de remédio, cirurgia e atendimentos médicos particulares. No item 08, encontra-se o auxílio material, cláusula que assegura aos integrantes do grupo que

73. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *Estatuto do Primeiro Comando da Capital*: PCC 1533. Disponível em: <https://bitly.com/pvHrf>. Acesso em: 04 mar. 2020.

74. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *Estatuto do Primeiro Comando da Capital*: PCC 1533. Disponível em: <https://bitly.com/pvHrf>. Acesso em: 04 mar. 2020.

75. Essa ajuda poderá ser como transporte para familiares em dias de visitas, compra de mantimentos, matérias de higiene, vestuário e remédios para serem entregues em dias de visitas dentre outros.

estiverem na situação de rua e passando por dificuldades, para que procurem a sintonia, a fim de que o Comando possa ajudá-los a irem para o “corre” – atividade criminosa, e deixa claro que o intuito da organização é fortalecer todos os seus integrantes, com o fito de que cada um tenha condições de se empenhar também no progresso do Comando e logrem, juntos, total êxito nos objetivos almejados⁷⁶.

Código de ética

A necessidade de um código de ética nos estatutos se faz pela própria definição do regulamento de ética, senão, veja-se:

A palavra ética, etimologicamente, relaciona-se com duas palavras gregas: *éthos* e *areté*. *Éthos*, segundo a sua origem grega, pode ser entendida como “costume”, “uso” e “hábito”, mas também pode ser compreendida como caráter, temperamento, índole e maneira de uma pessoa ser. Já *areté* significa mérito ou qualidade que algum indivíduo tem de mais excelente ou as suas virtudes: corpo, alma e inteligência. *Areté* foi traduzida para o latim como *virtus* (virtude). Ela ainda encontra relação com a palavra em latim *morale* (moral), com aplicação similar à conduta ou referente aos costumes (Bonfada *et al*, 2018, 23)⁷⁷.

Nesse contexto, o código de ética regrará a forma de agir dos integrantes, tanto dos partidos políticos, quanto da facção, perante aos estranhos à organização, bem como aos seus pares. Do regulamento de ética decorrem, conseqüentemente, as punições cabíveis às ações em desacordo com o que nele fora estipulado.

No PATRIOTAS, o Conselho de Ética é responsável, conforme artigo 41.º de seu estatuto, por definir, investigar e informar as diretrizes de conduta sobre todas as questões ligadas à ética partidária, conduta política de seus filiados e, ainda, aos comportamentos dos seus filiados no exercício de seus mandatos eletivos⁷⁸.

O artigo 39, do estatuto do Partido Comunista do Brasil, define que o membro que infringir os princípios programáticos, a ética,

76. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *op. cit.*

77. BONFADA, E. et al. (2018). Ética geral e jurídica. Porto Alegre: SAGAH. p. 23.

78. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Estatuto do Partido Patriota*. Disponível em: <https://bityli.com/IquV8>. Acesso em: 04 mar. 2020.

a disciplina e os deveres partidários expressos no diploma de regramento do partido, deverá ser criticado no âmbito do organismo a que pertença, com espírito de educar o indivíduo e o coletivo, para com as suas obrigações, e salvaguardar os interesses partidários. Ainda, o filiado poderá sofrer, de acordo com a gravidade da falta, sanções disciplinares. Essas sanções têm objetivo reforçar a unidade, a disciplina e a ética revolucionária do coletivo, e são adotadas com base nas circunstâncias do caso concreto, com razoabilidade e proporcionalidade da gravidade da falta ao ato cometido, ou ao grau de responsabilidade do membro do Partido que cometê-la. Essas penas podem ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa⁷⁹. São exemplos de medidas tomadas proporcionalmente à falta cometida: advertência e censura de conhecimento público; suspensão das funções – nos organismos, órgãos partidários, bancada parlamentar, isolada ou concomitantemente, por tempo determinado; destituição de funções ou destituição dos cargos públicos de representação do partido; desligamento da bancada parlamentar e desligamento ou expulsão do partido, conforme previsão do artigo 39 do estatuto do partido⁸⁰.

O MDB, em seu artigo 46.º, denota que o código de ética e disciplina disporá sobre as comissões, e sobre o processo e julgamento das violações de deveres partidários⁸¹. Subentende-se, desta maneira, que as sanções e procedimentos para aplicar as penalidades serão realizados de forma apartados do estatuto, porém, embasado nele.

No que tange ao PCC, o seu estatuto mostra determinações de conduta e ética do crime de forma esparsa. No item 03, por exemplo, tem-se que o integrante que causar divisão dentro do Comando e desrespeitar seus critérios, será excluído e decretado. O item 04 do reglamento da organização aponta que o Comando não admite acomodações e fraquezas. Já o item 06 explana que o comando não admite nos seus quadros estupradores, pedófilos, os denominados “caguetas”, presos delatores e aqueles que extorquem, invejam e caluniam, bem como os que não respeitam a ética do crime. Na mesma linha, o item 09 assegura que aquele que usufruir dos benefícios que o

79. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. *Estatuto do Partido Comunista do Brasil*. Disponível em: <https://bitly.com/Q0D0Y>. Acesso em: 04 mar. 2020.

80. *Idem*.

81. RAMOS, R. O. *Estatuto do Movimento Democrático Brasileiro*. Disponível em: <https://www.mdb.org.br/estatuto/>. Acesso em: 04 mar. 2020.

Comando conquistou, e pedir para sair da organização pelo fato da sua liberdade estar próxima ou, até mesmo, aquele que estiver na rua e demonstrar desinteresse pela causa, será avaliado e, se constatado que agiu com oportunismo, ele poderá ser visto como traidor. Ressalta-se, com isso e de acordo com este regulamento, que para atitudes covardes, o preço da traição é a morte. Evidente está, no item 11, que aquele integrante que falhar na missão por fraqueza ou deslealdade, será excluído e o caso será avaliado pela sintonia. Em caso de vazamento das ideias, planos e objetivos da organização, se descoberto quem agiu com essa intenção, poderá o integrante ter esta ação caracterizada como traição e, com isso, a cobrança também será a morte.

O item 14 do estatuto faz observação que mérito não é sinônimo de acomodação ou impunidade diante dos comportamentos dos membros da organização, pois, dentro da facção há o lema de igualdade para com os iguais e desigualdade para com os desiguais. Ainda dentro deste contexto, o item 16 afirma que se algum integrante subfaturar (*sic!*), com o fim de ganhar dinheiro em cima do Comando e agir apenas em benefício próprio, será, também, analisado pela sintonia e, se comprovado o superfaturamento, o membro será excluído e decretado⁸².

Além disso, conforme já explicado anteriormente, o integrante que sair da Organização e fizer parte de outra facção “caguetando” algo relacionado a entidade criminosa, este indivíduo será decretado conforme previsão do item 17. Esse mesmo dispositivo assevera que “aquele que vier a mexer com a família (integrantes da facção) não terá paz além de ter a sua família exterminada, pois o Comando, nunca mexeu com a família de ninguém (...)”⁸³. Esse dispositivo reforça que ninguém é obrigado a permanecer na organização criminosa, porém, ela não será suprimida ou diminuído por ninguém, inclusive por seus próprios integrantes ou ex-membros.

Com isso, conclui-se que existem semelhanças entre os estatutos do MDB e PATRIOTAS, porquanto ambos terão seu código de ética em documento apartado; e, entre PCdoB e PCC, pois levam no corpo do próprio regulamento as punições em decorrência dos desvios de conduta praticados por seus filiados.

82. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *Estatuto do Primeiro Comando da Capital: PCC 1533*. Disponível em: <https://bityli.com/pvHrf>. Acesso em: 04 mar. 2020.

Organograma

A estrutura hierárquica interna dos partidos políticos também é encontrada no estatuto, pois “a forma como os partidos atuam e se comportam depende de fatores anteriores, como a organização interna de cada um deles”⁸³ (Guimarães, 2019). Assim, em regra, o organograma partidário se origina em até quatro níveis: nacional, estadual, municipal e, em alguns casos, zonais⁸⁴.

A estrutura entre todas as legendas, conquanto a particularidade de cada regulamento, é muito semelhante entre si. Basicamente, elas contêm os seguintes componentes hierárquicos: ex-presidentes do partido, presidentes de honra, presidentes dos movimentos partidários organizados, presidentes dos Conselhos Políticos, membros do Executivo em cada nível – Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador, Prefeito e Vice-Prefeito e Ministros de Estado (Guimarães, 2019)⁸⁵.

Não diferente dos partidos políticos, a facção criminosa também possui hierarquia, organização e divisão de tarefas, o que confere a ela o título de organização criminosa, conforme previsto no parágrafo 1.º do artigo 1.º da Lei n.º 12.850, de 02/08/2013, que define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal:

§ 1º - Art. 1.º - Lei n.º 12.850 - Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas **estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza**, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional. (grifo nosso)

83. GUIMARÃES, A. R. S et al. (2019). *A Oligarquia Desvendada: organização e estrutura dos partidos políticos brasileiros*. Disponível em: <https://bitly.com/3SftP>. Acesso em: 29 fev. 2019.

84. *Idem*.

85. *Idem*.

A diferença entre a organização ilegal, com relação às legendas partidárias, é a territorialidade. No caso das organizações criminosas, não existem fronteiras nacionais para sua atuação, especialmente o PCC, porquanto prevê o item 12 do seu estatuto que o Comando não tem limite territorial⁸⁶, enquanto que para as legendas nacionais, sua atuação dar-se-á, apenas, nacionalmente, consoante a previsão legal encontrada no art. 5.º, da Lei 9.096, de 19/09/1995.

Logo, tem-se no organograma do PCC⁸⁷ os seguintes componentes: conselho deliberativo, que tem por função determinar as ações e os rumos da facção criminosa e, outrossim, quais dos setores do grupo seguirão suas ordens imediatas (Caramante, 2016)⁸⁸. Como forma desse controle e administração, o diretor presidente da organização criminosa tem por função atuar nas questões administrativas de maior amplitude, tendo em vista que essas objetivam os resultados propostos pelo conselho deliberativo (Caramante, 2016)⁸⁹.

O Conselho Diretor é o responsável por cuidar dos negócios da facção fora dos presídios e fazer conexões entre questões externas a eles. (Caramante, 2016)⁹⁰.

Ainda dentro desse cenário do PCC, a diretoria administrativa tem a missão de elaborar relatórios mensais e trimestrais, fazer balanços econômicos e auditar os relatórios dos colaboradores. A diretoria dos estados elabora relatórios sobre resultados obtidos em ações na sua localidade. A diretoria de relações institucionais é a responsável por controlar e filtrar os pedidos dos faccionados direcionando-os para que possam ser tomadas as devidas providências como, por exemplo, o pedido de auxílio médico, assistência existencial, dentre outros. A diretoria econômica, por sua vez, tem a missão de zelar pelo controle financeiro da facção e fazer pagamentos gerais, além dos

86. PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. *Estatuto do Primeiro Comando da Capital: PCC 1533*. Disponível em: <https://bityli.com/pvHrf>. Acesso em: 04 mar. 2020.

87. Anexo 3.

88. CARAMANTE, André (2016). *PCC cria setor de relações institucionais e auditoria: veja quem é quem no comando da facção*. Disponível em: <https://bityli.com/0TtnK>. Acesso em: 05 mar 2020.

89. CARAMANTE, A.. (2016). *PCC Crime Incorporated tem novo organograma*. Disponível em: <https://bityli.com/V0MVX>. Acesso em: 05 mar. 2020.

90. CARAMANTE, André. *op. cit.*

relacionados à diretoria jurídica (Caramante, 2016)⁹¹. A mais recente investigada pela polícia, é essa última diretoria (Farah, 2017)⁹², a qual zela pelo bom trabalho técnico profissional dos advogados contratados pela facção (Caramante, 2016)⁹³.

Diante de tudo que fora exposto, é inviável dizer que dentro do país não há organização criminosa. É de se reiterar, todavia, que, conquanto seja um grupo constituído ilegalmente, uma vez que ele tem finalidades ilícitas, há de se reconhecer sua similaridade com os partidos políticos, inclusive pelas atividades, objetivos e metas que ambos possuem. É sabido que todos esses grupos visam se perpetuar no poder, embora cada qual com sua particularidade e luta pelos seus ideais. No momento deste estudo que fora explanado essa indagação – a permanente luta dos homens pelo poder, é de orientar para que, todos os cidadãos, de alguma forma, devam lutar para assegurar os atos legais e democráticos que, ainda, algumas pessoas representam, pois, apenas assim, a sociedade amenizará a corja que há em grupos políticos que, falsamente, defendem o Estado Democrático de Direito.

Importante dizer, para finalizar, que o PCC e as demais facções criminosas são estruturadas e organizadas da mesma maneira que os partidos políticos, conforme demonstrado, exaustivamente, neste trabalho. A diferença primordial entre eles, é que um não esconde seus atos criminosos, enquanto o outro finge defender o cidadão, para se beneficiar das regalias que o poder político oferece.

Considerações finais

O estatuto é o cerne de uma organização, seja ela legal ou ilegal. Esse documento dispõe sobre o regramento, isto é, direcionamento, formas de ingresso, atuação e punições dentro do grupo ou organização. O Primeiro Comando da Capital, PCC, possui um ordenamento que não é estático, similar ao daqueles partidos

91. CARAMANTE, A.. (2016). *PCC cria setor de relações institucionais e auditoria*: veja quem é quem no comando da facção. Disponível em: <https://bityli.com/0TtnK>. Acesso em: 05 mar 2020.

92. FARAH, T.. (2017). *Isso é o que você precisa saber para entender como funciona o PCX*. Disponível em: <https://bityli.com/TdBAK>. Acesso em: 05 mar. 2020.

93. CARAMANTE, A.. *op. cit.*

políticos legalmente inscritos no Tribunal Superior Eleitoral (TSE). Contemporaneamente, esse documento se encontra na sua terceira evolução e contém 18 artigos que, ao comparar os estatutos das legendas partidárias, foram encontradas diversas similitudes. A dúvida que fica é quem copiou quem, pois ambos defendem valores ao procurar seus ideias e, em alguns casos, não importando o preço ou atos que irão cometer e, com isso, há a afronta diretamente nos princípios constitucionais de bem-estar social.

Cada organização tem seu foco maior, porém, apesar do não reconhecimento legal do diploma que regra a facção criminosa, todos são similarmente idênticos no que tange à estrutura, organização, e pouco se diferenciam os objetivos almejados por eles. Aponta-se a diferença evidente, que é a territorialidade, já que, enquanto os partidos políticos legais limitam-se às fronteiras nacionais, o PCC se considera uma organização internacional.

Por fim, aquilo que se buscava, conseguiu-se comprovar. O Primeiro comando da Capital pode ser considerado um partido político penitenciário, porquanto contém a organização, hierarquia e código de ética. Tudo isso idêntico aos partidos políticos tradicionais. Contudo, há, ainda, muito que se pesquisar neste rico e fértil terreno, cheio de mistérios e curiosidades, sendo este estudo, apenas o início de uma possível continuação e aprofundamento.

REFERÊNCIAS

- ALVIM, F. (2013). A evolução histórica dos partidos políticos. Revista Eletrônica EJE ano III - n° 6 - outubro/novembro. Disponível em: <http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/1335>. Acesso em: 9 mar. 2021.
- BENELLI, S. J.. (2014). A lógica da internação: instituições totais e disciplinares (des)educativas. São Paulo: UNESP.
- BONFADA, E. et al. (2018). Ética geral e jurídica. Porto Alegre: SAGAH.
- CÂMARA DOS DEPUTADOS. (2017). Histórico dos partidos políticos brasileiros. Disponível em: <https://bityli.com/fL9rX>. Acesso em: 5 nov. 2019.
- CARAMANTE, A. (2016). PCC cria setor de relações institucionais e auditoria: veja quem é quem no comando da facção. Disponível em: <https://bityli.com/0TtnK>. Acesso em: 05 mar 2020.
- _____. (2016). PCC Crime Incorporated tem novo organograma. Disponível em: <https://bityli.com/V0MVX>. Acesso em: 05 mar. 2020.
- CUNHA, F. W da. (1973). Democracia e Cultura. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense.

- FARAH, T. (2017). Isso é o que você precisa saber para entender como funciona o PCC. Disponível em: <https://bityli.com/qb7pe>. Acesso em: 05 mar. 2020.
- FGV. Lei de Segurança Nacional (LSN). Disponível em: <https://bityli.com/0TtnK>. Acesso em: 20 mar 2020.
- FILHO, B. A. R., (2001). Partidos Políticos no Brasil. Doutrina e Legislação. Belo Horizonte: Del Rey.
- FOLHA DE SÃO PAULO. (2006). Facção criminosa PCC foi criada em 1993. Disponível em: <https://bityli.com/4KaLt>. Acesso em: 06 nov. 2019.
- GUEDES, I. (2016). *Método hipotético dedutivo de popper*: a lógica da pesquisa científica. Disponível em: <https://bityli.com/YGwRC>. Acesso em: 01 out. 2019.
- GUIMARÃES, A. R. S et al. (2019). A Oligarquia Desvendada: organização e estrutura dos partidos políticos brasileiros. Disponível em: <https://bityli.com/3SftP>. Acesso em: 29 fev. 2019.
- LENZI, T. (2019). Quais são os partidos políticos do Brasil? Disponível em: <https://bityli.com/W7KMe>. Acesso em: 28 jan. 2020.
- LIMA, W. da S. (2001). Quatrocentos contra um: Uma história do Comando Vermelho. 2 ed. São Paulo: Labortexto Editorial.
- MARCONI, M. de A *et al.* (2017). Fundamentos de Metodologia Científica. 8 ed. São Paulo: Atlas.
- MELOSSI, D. *et al.* (2006). Cárcere e fábrica: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI-XIX). Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan.
- MEZZAROBA, O. (2004). Introdução ao Direito Partidário Brasileiro. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris.
- NETO, P. S. (2004). Sociologia Geral e Jurídica. 5 ed. São Paulo: Saraiva.
- PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL. Cartilha de Conscientização da Família: 1533. Disponível em: <https://bityli.com/aNsrr>. Acesso em: 06 nov. 2019.
- _____. Estatuto do Primeiro Comando da Capital: PCC 1533. Disponível em: <https://bityli.com/pvHrf>. Acesso em: 04 mar. 2020.
- _____. FAQ 1533: perguntas frequentes. Disponível em: <https://bityli.com/V0MVX>. Acesso em: 04 mar. 2020.
- RAMOS, R. O. Estatuto do Movimento Democrático Brasileiro. Disponível em: <https://www.mdb.org.br/estatuto/>. Acesso em: 04 mar. 2020.
- REALE, M. (2002). Filosofia do Direito. 20 ed. São Paulo: Saraiva.
- _____. (2000). Teoria do Direito e do Estado. 5 ed. São Paulo: Saraiva.
- RIBEIRO, F. M. F. (2010). Memórias dos Cárceres. Breve análise comparativa entre os relatos de presos políticos no Estado Novo e na Ditadura Militar.. Simpósio.
- SALGADO, E. D., (coord.) Ivo Dantas. (2013). Partidos Políticos e seu Regime Jurídico. Teoria dos Partidos – História no Brasil. Tratamento Normativo 1 – Financiamento. Democracia Interna dos Partidos. Curitiba: Juruá.

- SILVA, R. A.** (2018). PCC já atua diretamente em 23 dos 27 estados brasileiros. Disponível em: <https://bityli.com/w9xNZ>. Acesso em: 06 nov. 2019.
- SOUZA, R. M. B. de. (Org.) Duarte.** (2013). Educação e Formação para atuação no Sistema Penal. 1. ed. Curitiba: Imprensa Oficial do Paraná.
- TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL.** Estatuto do Partido Comunista do Brasil. Disponível em: <https://bityli.com/Q0D0Y>. Acesso em: 04 mar. 2020.
- _____. Estatuto do Partido Patriota. Disponível em: <https://bityli.com/IquV8>. Acesso em: 04 mar. 2020.
- _____. Partidos Políticos Registrados no TSE. Disponível em: <https://bityli.com/g8siM>. Acesso em: 03 mar. 2020.

Propaganda eleitoral em bens públicos: análise do acórdão prolatado pelo STF na ADPF 548 e seus impactos nas universidades

Bernardo Raposo Vidal

RESUMO

O artigo tem como objetivo analisar o impacto do acórdão prolatado pelo STF na ADPF 548 no conceito de propaganda eleitoral em bens públicos até então estabelecido na jurisprudência do TSE. Para tal, toma-se por base acórdãos do TSE e do STF além de ponderações doutrinárias. Parte-se do ocorrido nas eleições presidenciais de 2018, objeto de julgamento na ADPF 548/STF, como paradigma vinculante aos Juízos Eleitorais sobre os limites da propaganda eleitoral em bens públicos, em especial nas universidades. Ao final, de forma a compreender o reflexo maior da decisão, serão analisadas as consequências também para as Instituições de Ensino no âmbito estadual e municipal.

Palavras chave: Propaganda Eleitoral Negativa; Propaganda Eleitoral em Bens Públicos; ADPF 548; Autonomia Universitária.

ABSTRACT

The article aims to analyze the impact of the STF ruling in ADPF 548 on the concept of electoral propaganda in public goods already. For that, it is based on judgments of the TSE and STF in addition to doctrinal considerations. It starts from what happened in the presidential updates of 2018, object of judgment in ADPF 548 / STF, as a paradigm binding to the Electoral Courts on the limits of electoral advertising in public goods, especially in universities. At the end, in order to understand the greater

Sobre o autor

Bernardo Raposo Vidal é Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará – UFC (2019 - 2020). Especialista em Direito Administrativo Empresarial pela UCAM/RJ. Graduado em Direito pela UERJ (Universidade do Estado do Rio de Janeiro). Ex-Advogado do BNDES. Ex-Juiz Eleitoral da 48^a e 52^a Zona Eleitoral do TRE/CE. Juiz de Direito no Tribunal de Justiça do Estado do Ceará.

impact of the decision, the consequences will also be analyzed for Educational Institutions at the state and municipal levels.

Keywords: Negative Electoral Advertising; Electoral Advertising in Public Good; ADPF 548; University Autonomy.

Artigo recebido em 9 de agosto de 2020 e aprovado pelo Conselho Editorial em 31 de agosto de 2020.

Introdução

A propaganda política, gênero do qual derivam as propagandas partidárias, eleitorais, intrapartidárias e as institucionais, permeia todo processo democrático brasileiro, mesmo quando não há pleito eleitoral em curso, dada sua importância e impacto na vida dos cidadãos. Não é à toa que há numeroso influxo de normas e resoluções sobre o tema, além do olhar cuidadoso da Doutrina e Jurisprudência.

Um exemplo perfeito dessa interação ocorreu nas eleições de 2018. Houve intenso debate sobre a propaganda eleitoral negativa, principalmente aquela realizada em universidades públicas. A Autonomia Universitária foi suscitada como moderador à intervenção da Justiça Eleitoral. Indagou-se também se haveria propaganda eleitoral irregular caso houvesse ofensa ou associação de um fato histórico a determinado candidato no ambiente universitário.

A partir da recente problemática exposta na ADPF 548, os contornos que ali foram delineados trarão novos desafios à Justiça Eleitoral no enfrentamento dessas questões, por variadas razões dentre as quais podem ser citadas a polarização política ainda existente, o aprimoramento das técnicas de difusão, via internet, das notícias falsas (“*fake news*”) bem como a vetusta prática de uso da máquina pública, incluindo os bens públicos de uso comum e especial, para incrementar chances de reeleição ou eleição de correligionários.

Objetiva-se, através desse artigo, aprofundar aspectos relacionados ao conceito de propaganda eleitoral negativa propondo uma classificação de suas subespécies. Para tal, tomar-se-á por substrato a jurisprudência consolidada do TSE, as providências oficiais em relação ao ocorrido no segundo turno da eleição presidencial de

2018, em específico nas universidades públicas, cotejando tais casos ao decidido pelo STF no bojo da ADPF 548. Pretende-se, sob o prisma da legislação, da doutrina e da jurisprudência contribuir para melhor compreensão do tema.

Propaganda eleitoral

Na doutrina eleitoral é majoritário o entendimento de que o conceito de propaganda política abarca a propaganda intra-partidária, a propaganda partidária, a propaganda eleitoral e a propaganda institucional. Em que pese a relevância das espécies elencadas, nas breves linhas deste artigo pretende-se desenvolver a análise da propaganda eleitoral.

Raquel Cavalcanti Machado (Machado, 2019, 298), após tecer comentários a respeito dos princípios da propaganda política, conceitua a espécie eleitoral como sendo “[...] aquela desenvolvida pelo candidato com a finalidade de ganhar as eleições e conquistar o direito ao mandato. É direcionada, portanto, à conquista do voto do eleitor”.

José Jairo Gomes (Gomes, 2018, 429-30) adiciona elementos:

Caracteriza-se por levar ao conhecimento público, ainda que de maneira disfarçada ou dissimulada, candidatura ou os motivos que induzam à conclusão de que o beneficiário é o mais apto para o cargo em disputa. Nessa linha, constitui propaganda eleitoral aquela adrede preparada para *influir na vontade do eleitor, em que a mensagem é orientada à atração e conquista de votos.* (Grifo nosso).

Portanto, deixe-se claro que, para além do altruísmo intrínseco ao processo, nem sempre a intenção do candidato é republicana, bem como nem sempre o voto do eleitor visa a eleger o melhor representante para a coletividade. Ambos querem o melhor para si. O voto é uma decisão individual, mas o processo construtivo é bilateral.

Assim, depende de mecanismos de vontade e convencimento, características próprias de um negócio jurídico. E, como todo negócio jurídico, está sujeito a defeitos em sua celebração, seja por vícios na vontade e no consentimento (causados por dolo, coação ou erro), ou seja por vícios sociais (como a simulação). Como se pode perceber, há certa

semelhança entre os vícios de consentimento do negócio jurídico e a propaganda eleitoral negativa não permitida, principalmente quando se trata de usar de estratégias ofensivas a um candidato ou de divulgar notícias falsas. Ambas redundarão em defeitos que agirão diretamente na vontade do eleitor ou em sua compreensão de fatos, resultando em um voto não tão livre como determina a Constituição Federal de 1988.

Por ora, deixe-se assentado que as hipóteses para que Doutrina e Jurisprudência limitem o direito à manifestação política, à liberdade de expressão (incluída nesse princípio a propaganda eleitoral), sem que haja substrato legal que lhe permita isso expressamente, são excepcionais, sobretudo se considerarmos que a liberdade é a regra em nosso ordenamento jurídico.

Nesse sentido, a propaganda eleitoral lícita (nos termos da legislação eleitoral), não pode sofrer censura (e.g., art. 41, § 2º da Lei 9.504/97), nem ser coibida por autoridade pública, tampouco por particular. O Código Eleitoral prevê como crime a conduta de “inutilizar, alterar ou perturbar meio de propaganda devidamente empregado” (art. 331), bem como “impedir o exercício de propaganda” (art. 332). Transcreve-se, por oportuno, o artigo 41 da Lei 9.504/97, que dispõe:

A propaganda exercida nos termos da legislação eleitoral *não poderá ser objeto de multa nem cerceada sob alegação do exercício do poder de polícia* ou de violação de postura municipal, casos em que se deve proceder na forma prevista no art. 40. (Grifo nosso).

Em razão da relevância do tema, tanto o legislador infraconstitucional como o Tribunal Superior Eleitoral, este último atuando como regulamentador, previram algumas balizas para salvaguardar eleitores e candidatos, garantindo a aplicação dos postulados da regularidade, da igualdade e da legitimidade democrática do processo eleitoral (artigos 1º, caput, incisos I e II, e parágrafo único; e 14, caput e § 9º, da Lei Maior) sem restringir em absoluto o exercício da liberdade de expressão.

Em relação à propaganda eleitoral, o Código Eleitoral regula a matéria nos artigos 240 a 256; a Lei das Eleições tutela-a dos artigos 36 ao 57; assim como a Resolução do TSE 23.610/2019 (revogou a Resolução 23.551/2017 aplicada às eleições de 2018) regulamenta os dispositivos acima.

Como o escopo é delimitar o conteúdo da propaganda eleitoral negativa e suas subespécies, necessário que se apresente as passagens mais importantes dos dispositivos legais referenciados.

O Código Eleitoral se detém ao tema da propaganda eleitoral negativa, nos arts. 242 e 243. Estes normatizam o comando legal de que a propaganda não deve empregar meios publicitários destinados a criar, artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais; também não será tolerada propaganda de preconceitos de raça ou de classes, que promovam incitamento de atentado contra pessoa ou bens ou que caluniem, difamem ou injuriem quaisquer pessoas, órgãos ou entidades que exerçam autoridade pública.

A Lei 9.504/97, nos arts. 53 e 57-D, § 3º, também observa a necessidade de se evitar a censura prévia dos programas eleitorais gratuitos, sem descuidar sua ponderação com balizas morais, como a regra que veda a veiculação de propaganda que possa degradar ou ridicularizar candidatos, para proteger sua honra, assim afasta toda aquela que viole “a moral e os bons costumes”. A norma ainda garante poderes ao Juiz Eleitoral para determinar a retirada de publicações que contenham agressões ou ataques a candidatos em sítios da internet, inclusive redes sociais.

A Resolução 23.610/2019 do TSE, em seu art. 6º recupera a finalidade esboçada nos arts. 242 e 243 do Código Eleitoral. Vai além, no art. 27, §1º, ao regulamentar a livre manifestação do pensamento do eleitor na internet. Esta propaganda somente é passível de limitação quando ocorrer ofensa à honra de terceiros ou caso se divulguem fatos sabidamente inverídicos. Portanto, divulgar notícias falsas integra o conceito de propaganda negativa não-permitida.

O que se observa da legislação eleitoral é a uma dupla preocupação: tanto em se resguardar a honra, a dignidade da pessoa para além do candidato, como também com a contaminação artificial do pleito pelas notícias falsas. Não à toa, previu-se no bojo das vedações acima, penalidades administrativas em face dos transgressores.

Considerando-se a finalidade das normas eleitorais, é necessário interpretar o §3º do art. 57-D da Lei das Eleições à luz do entendimento consolidado no §1º do art. 27 da Resolução 23.610/2019 do TSE. Porque “agressões ou ataques candidatos” devem estar relacionados com a “ofensa à honra ou divulgação de fatos sabidamente inverídicos”, sob pena de amalgamar as

diferentes subespécies da propaganda eleitoral negativa e violar a liberdade de expressão (de propaganda) dos candidatos.

Classificação quanto ao sentido. Subespécies da propaganda negativa

Considerando a sistemática bilateral referida no item anterior e as nuances próprias de uma democracia como a brasileira, o estudo da tipologia trazida pela doutrina eleitoral por José Jairo Gomes (Gomes, 2018, 430) sobre as diferentes formas de propaganda eleitoral é muito importante.

Quanto ao sentido, pode a propaganda ser positiva ou negativa. Na positiva, afirma José Jairo (Gomes, 2018, 431):

[...] exalta-se o beneficiário, sendo louvadas suas qualidades, ressaltados seus feitos, sua história, enfim, sua imagem. (...) o candidato alardeia suas realizações e personalidade, fazendo todo o possível para se apresentar sob uma luz positiva, de maneira a passar uma imagem com a qual os votantes possam facilmente se identificar. (ex.: “quando senador, o candidato João votou projetos que melhoravam escolas e combatiam a criminalidade; o candidato XX bem serviu ao seu país; criou muitos empregos como empresário; combateu a corrupção enquanto governado etc).

A negativa, prossegue o professor:

Tem por fulcro o menoscabo ou a desqualificação dos candidatos oponentes, sugerindo que não detém os adornos morais ou a aptidão necessária à investidura em cargo eletivo. Os fatos que a embasam podem ser total ou parcialmente verdadeiros, e até mesmo falsos. (Gomes, 2018, 432)

Em suma, tenta-se inculcar no eleitorado estados hostis contra o adversário, de forma que não lhe reste outra alternativa senão escolher o outro candidato. Sob a pecha da tática de convencimento, a propaganda negativa pode provocar sérios danos à imagem de suas vítimas, para além da derrota no certame.

Neste ponto, é relevante destacar que há uma linha tênue entre ofensa pessoal e a crítica ácida própria da atividade política. Deliberar de forma aguerrida para chegar-se a pontos de vistas

contrários é medida salutar ao espaço democrático. Assim, é de bom tom analisar o que pondera Aline Osorio (Osorio, 2017, 228):

A crítica política – dura, mordaz, espinhosa, ácida – é peça essencial ao debate democrático, sendo natural em campanhas eleitorais a utilização de estratégias de desqualificação de oponentes, realçando defeitos, pontos fracos, erros e manchas em suas biografias. Além de inevitável, a propaganda negativa pode ser benéfica ao processo democrático. (...) “por meio da crítica à figura dos candidatos, os eleitores têm acesso a um quadro mais completo das opções políticas. Considerações a respeito do caráter, da idoneidade e da trajetória dos políticos não são indiferentes ou [ir]relevantes para o eleitorado e fazem parte do leque de informações legitimamente utilizadas na definição do voto.

Como, então, delimitar o que é considerado propaganda eleitoral negativa, própria do debate público, daquela que descamba para a ofensa pessoal? Existiriam duas subespécies?

Considera-se, *a priori*, que há duas subespécies de propaganda eleitoral negativa: a) *permitida*, relativa à crítica ácida, calcada em fatos verdadeiros e que respeite a dignidade do outro candidato; b) *não permitida*, que busca malversar direitos da personalidade do adversário político e/ou trata de forma falsa, parcial ou totalmente, dado fato da realidade (*Fake News*). Como traçar suas distinções com acurácia é o que se buscará no item 2.2 deste artigo.

Propaganda eleitoral negativa não-permitida na jurisprudência do TSE -Tribunal Superior Eleitoral

Em relação à propaganda eleitoral negativa, há vastos julgados do Tribunal Superior Eleitoral. Este, ao interpretar a legislação correlata, utilizando-se de doutrina específica, produz fundamentos jurídicos através de exegese reiterada, que indicarão os elementos necessários a formar o conceito de propaganda eleitoral negativa permitida e não-permitida.

Ao tratar de propaganda eleitoral negativa extemporânea, o Min. Relator João Otávio de Noronha no Ac. de 17.3.2015 no AgR-REspe 20626 aponta a violação de direitos da personalidade como um dos indicativos de sua configuração:

(...) imagem ofensiva à honra e à dignidade do governador do estado configura propaganda eleitoral negativa extemporânea. (...) a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, no sentido de que o pluralismo político, a livre manifestação do pensamento, a liberdade de imprensa e o direito de crítica não encerram direitos ou garantias de caráter absoluto, atraindo a sanção da lei eleitoral no caso de ofensa a outros direitos, tal como o de personalidade.

Em semelhante sentido, o acórdão do TRE/CE 0602998-85 de 11/06/2019, de Relatoria do Juiz Eleitoral Roberto Viana Diniz de Freitas, publicado no DJE, em 18/06/2019.

O acórdão TSE de 28.6.2011 na Rp 118181, rel. Min. Nancy Andrighi, aponta o conceito de crítica válida (propaganda negativa permitida). A relatora aduziu que:

o lançamento de críticas em programa partidário – ainda que desabonadoras – ao desempenho de filiado à frente da administração é admitido quando não ultrapasse o limite da discussão de temas de interesse político-comunitário, vedada a divulgação de ofensas pessoais ao governante ou à imagem de partido político, que não exalte as qualidades do responsável pela propaganda e não denigra a imagem da agremiação opositora, sob pena de configurar propaganda eleitoral subliminar, veiculada em período não autorizado pela legislação de regência. [...]

Propalar notícias falsas integra o conceito de propaganda negativa não-permitida conforme reafirma o acórdão prolatado pelo TSE, em 7/8/2014, no R-Rp 38029, rel. Min. Tarcísio Vieira De Carvalho Neto, red. designado Min. Gilmar Mendes. Na mesma linha do julgado, há precedentes do Supremo Tribunal Federal HC 78426/SP, de 16/3/1999, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, e Inquérito 1247/DF, de 15/4/1998, rel. Ministro Marco Aurélio.

Também configuram propaganda eleitoral antecipada negativa críticas que desbordam os limites da liberdade de informação em contexto indissociável da disputa eleitoral do pleito vindouro. Nesse sentido o Ac. de 10/2/2011 no AgR-REspe 3967112, rel. Min. Arnaldo Versiani.

É importante para o TSE (Ac. de 8/8/2006 no ARP 953, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.) que se depreenda da leitura do

material apreendido (e.g., santinhos, faixas etc) o nítido intuito de beneficiar um dos candidatos e de prejudicar outro, configurando, neste caso, propaganda eleitoral negativa, o que é vedado de modo inequívoco pela legislação eleitoral em vigor.

Sobre a propaganda negativa em bens públicos, o TSE já decidiu (Ac. 25.144, de 15/12/2005, rel. Min. Marco Aurélio.) que configura transgressão eleitoral o uso de bem público para reunião na qual se discorre sobre procedimento de candidato opositor apontando-o contrário aos interesses dos munícipes.

Dos julgados elencados acima e de vários outros que podem ser pesquisados nos repositórios *on-line* de jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, extraem-se os conceitos das subespécies de propaganda eleitoral negativa, conforme será visto abaixo.

Como mencionado, o que se pode extrair das ementas é um certo padrão que induz ao conceito das subespécies de propaganda eleitoral negativa. Pelos julgados, somada à construção doutrinária, pode-se considerar como *propaganda eleitoral negativa não-permitida* aquela que busca malversar direitos da personalidade do adversário e/ou trata de forma falsa, parcial ou total, dado fato da realidade (*Fake News*), *para prejudicá-lo no pleito, extrapolando a livre manifestação do pensamento, a liberdade de imprensa e o direito de crítica quando ponderado com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o direito ao voto livre.*

Por exclusão, tem-se como propaganda eleitoral negativa permitida aquela relativa à crítica ao adversário político própria do debate público e democrático, envolvendo discussões de temas de interesse político-comunitário, calcada em fatos verdadeiros e que respeite tanto os direitos da personalidade quanto a legislação eleitoral.

Como se percebe, as definições acima trazem alguns conceitos jurídicos indeterminados, que haverão de ser preenchidos no caso concreto, observando-se a jurisprudência construída. Assim, poderá haver certa variação nas decisões dos juízes eleitorais, no que tange ao que se considera propaganda eleitoral negativa, o que geraria certa insegurança jurídica. Entretanto, como os prazos no âmbito do Direito Eleitoral são, em regra, exíguos, o TRE e até o TSE poderão uniformizar o entendimento e delimitar os referidos conceitos através das ações em curso, sem grandes prejuízos aos candidatos e à segurança jurídica.

Eleições 2018 e a ADPF 548 do STF

Nas eleições presidenciais de 2018, mormente no segundo turno, houve alguns acontecimentos envolvendo suposta propaganda eleitoral negativa e positiva em universidades públicas espalhadas pelo país.

Um dos casos mais emblemáticos e objeto da ADPF 548, ocorreu na UFF – Universidade Federal Fluminense, localizada no município de Niterói-RJ, no *campus* da Faculdade de Direito. No segundo turno das eleições presidenciais de 2018, o Diretório Acadêmico Estudantil esticou faixa na frente da Faculdade de Direito com os dizeres “UFF Antifascismo”.

A Juíza da 199ª Zona Eleitoral determinou a retirada da faixa com os dizeres “Direito UFF Antifascista” da fachada do *campus* de Direito da Universidade Federal Fluminense, na noite do dia 23/10/2019. A equipe de fiscalização da propaganda eleitoral da 199ª Z.E. constatou, no Centro Acadêmico (CAEV), a existência de adesivos, panfletos e cartazes afixados em paredes e móveis (armários) contendo mensagens com conteúdo político-eleitoral de apoio ao presidenciável Fernando Haddad e de rejeição à candidatura de Jair Bolsonaro.

A equipe de fiscais não teria comparecido à UFF, específica e exclusivamente para retirar a faixa com os dizeres “Direito UFF Antifascista”, posto que, à primeira vista, não apresentaria conteúdo político-eleitoral. Somente após ter sido encontrado o material irregular de propaganda eleitoral positiva dentro da universidade, com santinhos e adesivos, é que foi possível estabelecer o contexto no qual, na visão dos fiscais e da Magistrada eleitoral, teria sido delineado o viés político-eleitoral.¹ Em sua decisão a juíza ponderou que:

A distopia simulada nas propagandas negativas contra o candidato Jair Bolsonaro encontrados dentro da Faculdade de Direito da UFF permite o reconhecimento do caráter político-eleitoral dos dizeres constantes da faixa em questão, o que, no cenário conflituoso

1. Juíza determina retirada de bandeira antifascista de prédio da UFF. Disponível em: <https://www.jota.info/coberturas-especiais/liberdade-de-expressao/juiza-retirada-bandeira-antifascista-uff-25102018>. Acesso em: 06 jul. 2020.

de polarização e extremismos observado no momento político atual, pode criar, na opinião pública, estados passionais com potencial para incitar comportamentos violentos.

Considerando-se o conceito de propaganda eleitoral negativa *em ambas subespécies*, a vedação expressa do art. 37 da Lei 9504/97 e os fatos que fundamentaram a decisão da juíza eleitoral, entende-se que o ato judicial, naquele momento, estava devidamente respaldado legal e jurisprudencialmente. Nos santinhos apreendidos havia pedido expresso de voto para o candidato Fernando Haddad, o que se coaduna com o cenário traçado na propaganda negativa retratada na faixa, pois associava certo regime autoritário ao então candidato Jair Bolsonaro, maculando, em tese, sua imagem, fazendo crescer no eleitorado emoções adversas, que apenas poderiam favorecer seu *ex adversus*.

Ressalte-se que não se trata de saber se o candidato tem ou não aquelas características, mas, se era possível, dentro daquele contexto e da moldura hermenêutica já delineada pela jurisprudência na aplicação do artigo 37 da Lei 9.504/97, que a magistrada tivesse aquela interpretação restritiva.

Nesse caso em específico da retirada da faixa na UFF, entende-se que havia propaganda eleitoral negativa por alguns motivos: 1) Estava-se em pleno 2º turno de eleições presidenciais, havendo, portanto, apenas dois concorrentes; 2) A equipe de fiscalização da propaganda eleitoral de Niterói constatou no Centro Acadêmico (CAEV), que confeccionou a faixa, a existência de adesivos, panfletos e cartazes afixados em paredes e móveis (armários) contendo mensagens com conteúdo político-eleitoral de apoio ao presidencialista Fernando Haddad e de rejeição à candidatura de Jair Bolsonaro; c) o bem público (universidade) não poderia ter sido objeto de propaganda de qualquer natureza, ainda que não ofendesse a dignidade de outro candidato, pois bastava induzir no eleitorado sentimentos negativos ou positivos em favor de um dos dois, mesmo que possivelmente verdadeiros.

Portanto, ainda que houvesse propaganda eleitoral negativa permitida como críticas ácidas ao trabalho parlamentar de Jair Bolsonaro ou ao mandato municipal de Fernando Haddad, se praticada dentro do espaço caracterizado como bem público, e.g. universidades e/ou escolas estatais ou municipais, a vedação do art. 37

da Lei 9.504/97 a alcançaria, pois, até o julgamento da ADPF n548, a interpretação corrente negava o emprego de qualquer tipo de propaganda eleitoral em bens públicos, seja ela positiva ou negativa.

Outro caso semelhante, ocorreu no estado do Ceará, mais precisamente na UNILAB – Campus Acarape. Foram recolhidas faixas e folhetos com pedido de votos para o candidato do Partido dos Trabalhadores (PT), além de determinada a pintura de paredes onde constava pichações como “Vote 13” e retirada de propaganda negativa em forma de faixa dependurada num dos blocos. “Ele não” estava escrito na faixa. Aqui, ao menos com o entendimento jurisprudencial à época, podem ser aplicados os mesmos fundamentos acima, com as ressalvas, que serão tratadas mais à frente, relativas ao acórdão prolatado pelo Pleno do STF no bojo da ADPF 548.

Como afirmado acima, para enfrentar o tema da propaganda eleitoral em universidades há que se ter em mente a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 548, proposta pela Procuradoria Geral da República e distribuída à relatoria da ministra Cármen Lúcia. A arguição impugnou decisões proferidas por juízes eleitorais que determinaram a busca e apreensão do que seriam panfletos e materiais de campanha eleitoral em universidades e nas dependências das sedes de associações de docentes, dentro do bem público. Em alguns casos, teriam sido proibidas reuniões e assembleias de natureza político-partidária, com manifestações públicas de apreço ou reprovação a candidatos nas eleições gerais de 2018, em ambiente virtual ou físico.

Após a concessão da liminar pela relatora, o Pleno referendou² sua decisão.

2. O Plenário referendou, com efeito vinculante e eficácia contra todos, decisão monocrática que, em arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), suspendeu os efeitos de atos judiciais ou administrativos emanados de autoridade pública que possibilitem, determinem ou promovam 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 em ambientes universitários ou em equipamentos sob a administração de universidades públicas e privadas e serventes a seus fins e desempenhos.(...)[ADPF 548-MC-REF, rel. min. Cármen Lúcia, j. 31-10-2018, P, Informativo 922.]

Durante o *iter* processual, a Advocacia Geral da União, em petição datada de maio de 2019, posicionou-se desfavoravelmente à procedência do pleito, aduzindo, em síntese, que todos os elementos normativos, doutrinários e jurisprudenciais coligidos conduzem à constatação de que é vedada toda e qualquer forma de propaganda eleitoral no interior de universidades públicas e privadas.

No referido documento, é possível denotar argumentação no sentido de que o Tribunal Superior Eleitoral já definiu que a distribuição de panfletos bem como a divulgação de promessas de campanha se incluem na definição de propaganda eleitoral, não podendo ser realizados dentro das universidades, uma vez que configurariam atos de propaganda eleitoral irregular, nos termos do artigo 37 da Lei 9.504/1997.

Para a Advocacia Geral da União, a legislação e a jurisprudência relacionadas ao tema foram edificadas a partir de cautelosa ponderação entre, de um lado, os princípios da liberdade de expressão e da autonomia universitária e, de outro, da necessidade de imposição de restrições à propaganda eleitoral, com vistas a resguardar a legitimidade democrática.

Ponderou-se que a Universidade deve sim ser reconhecida como um espaço de livre debate de ideias, mas sem a prevalência de corrente de pensamento específica, sob pena dessa parcialidade interferir no processo eleitoral de forma ilegal. O Supremo Tribunal Federal já afirmara, por diversas vezes, que “o princípio da autonomia universitária não significa soberania das universidades, devendo estas se submeterem às leis e demais atos normativos”³.

A ADPF já possui julgamento definitivo. O referido acórdão foi publicado em 24/06/2020 e orientou-se, unanimemente, no sentido de referendar a tutela cautelar.

A leitura da decisão liminar e do acórdão em cotejo com o disposto no art. 37 da Lei das Eleições e o exposto *supra* permite

3. RE 1036076 AgR, relator: Ministro Dias Toffoli, órgão julgador: Segunda Turma, julgamento em 15/06/2018, publicação em 29/06/2018. No mesmo sentido: AI 647482 AgR, relator: Ministro Joaquim Barbosa, órgão julgador: Segunda Turma, julgamento em 01/03/2011, publicação em 31/03/2011; RE 553065 AgR, relator: Ministro Joaquim Barbosa, órgão Julgador: Segunda Turma, julgamento em 16/06/2009, publicação em 01/07/2009; e ADI 1599 MC, relator: Ministro Mauricio Corrêa, órgão julgador: Tribunal Pleno, julgamento em 26/02/1998, publicação em 18/05/2001.

concluir que quando em confronto os princípios da autonomia universitária e da liberdade de expressão com as vedações legais à propaganda eleitoral irregular, deve-se ter cautela extra na aplicação das regras eleitorais de forma a não anular a força normativa dos referidos princípios e assim, vilipendiar a natureza intrínseca das universidades, local onde ocorre o “livre debate de ideias” e renovam-se os conhecimentos nas diferentes searas cultural, social, política e econômica de um país.

Nesse ponto, faz-se necessário ressaltar o entendimento deste autor. Acredita-se que a questão poderia ser resolvida com as balizas fáticas delineadas no caso concreto, sem vinculação a uma restrição prévia ao poder de polícia como ocorreu na ADPF 548. A técnica da ponderação de princípios de Robert Alexy (2017) – adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito – traz ferramenta adequado ao sopesamento principiológico, de modo a preservar o voto livre, os postulados da regularidade, da igualdade e da legitimidade democrática no processo eleitoral sem menoscar a força normativa dos princípios da liberdade de expressão e da autonomia universitária (ou liberdade de cátedra).

Entende-se que, caso forem distribuídos panfletos em dada universidade ou, em uma escola municipal ou estadual, com o número e nome do candidato (propaganda eleitoral positiva), não haveria liberdade de expressão ou autonomia universitária que derogaria a norma disposta no art. 37 da Lei 9.504/97.

Entretanto, os casos relativos à propaganda eleitoral negativa ou positiva em universidades, considerando-se os fundamentos constantes do acórdão prolatado à unanimidade pelo STF na ADPF 548, demandarão, em sua análise, a presunção de legalidade dos atos propagandistas praticados dentro da Universidade, dificultando ou impedindo, na prática, o exercício do poder de polícia ou decisão judicial restritiva nesses bens públicos. Não há clareza sobre os limites práticos e conceituais que poderão ser impostos pela Justiça Eleitoral.

O resultado foi proclamado em audiência virtual do dia 14/05/2020, por unanimidade, em que os ministros acompanharam a relatora, cujo voto foi lido e julgou procedentes os pedidos, ratificando a liminar, para:

- a) declarar nulas as decisões impugnadas na presente ação, proferidas pelo Juízo da 17ª Zona Eleitoral de Campina Grande/PB,

pelo Juízo da 20ª Zona Eleitoral do Rio Grande do Sul, pelo Juízo da 30ª Zona Eleitoral de Belo Horizonte/MG, pelo Juízo da 199ª Zona Eleitoral de Niterói/RJ e pelo Juízo da 18ª Zona Eleitoral de Dourados/MS;

b) declarar inconstitucional a interpretação dos arts. 24 e 37 da Lei 9.504/1997 que conduza à prática de atos judiciais ou administrativos pelos quais se 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. (Grifo nosso).

Como o acórdão, na forma do §3º do art. 10 da Lei 9882/1999, tem eficácia *erga omnes* e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público, conclui-se que o Juiz Eleitoral, mesmo quando de posse de elementos concretos e objetivos de prática de propaganda eleitoral no âmbito das universidades, não poderá usar o poder de polícia para determinar o recolhimento de panfletos, a suspensão ou o cancelamento de debates, ciclos de palestras ou reuniões, sob pena de incorrer em prévia censura e limitação de direito fundamental sem autorização constitucional. Sua atuação deverá ser postergada, ou seja, em ação eleitoral sob o procedimento adequado e com as devidas garantias ao contraditório e à ampla defesa. Em suma, só poderá agir após o eventual dano ter sido causado.

Portanto, comprovando-se, posteriormente e em juízo, que houve propaganda irregular, os organizadores e realizadores ficarão sujeitos à multa prevista no parágrafo primeiro do art.37 da referida lei, além da apuração administrativa pela Reitoria da Universidade ou da Direção da Faculdade, caso sejam alunos matriculados ou professores. Em suma, a *ratio decidendi* do acórdão prolatado pelo STF é preservar o núcleo essencial da liberdade de expressão e da autonomia universitária, evitando prévias censuras. Na conclusão do julgamento, o Supremo Tribunal Federal utilizou-se da interpretação conforme, sem redução de texto, para

expurgar do sentido objetivo do art. 37 da Lei 9.504/97 a possibilidade de o Poder Judiciário sustar ato ou manifestação em universidades públicas ou privadas, ainda que envolvam o uso de propaganda eleitoral irregular.

Principais implicações da ADPF 548 nas eleições municipais 2020

No pleito que se avizinha em dezembro de 2020, o acórdão publicado trará relativo impacto no que tange às escolas municipais ou estaduais, porque, se por um lado, não há a incidência da norma constitucional que garante a autonomia universitária (liberdade de cátedra), por outro, ainda existirão o direito à liberdade de expressão e de reunião.

Vislumbra-se, no entanto, zona limítrofe apenas no que tange às disciplinas de Filosofia, Sociologia e História, muito em razão das características próprias dos temas abordados que perpassam pela Política e suas reflexões.

Nesse ponto, entende-se que os Juízes Eleitorais devem seguir o *ethos* da decisão do STF na ADPF 548 e não censurar previamente as aulas ou encontros, ainda que dentro das instituições de ensino.

Caso haja representação por algum legitimado, garantida de mínimo de provas, deve-se notificar a Direção da Escola para que tenha ciência do ocorrido e apure, caso assim entenda, eventual responsabilidade administrativa do professor ou representante discente e/ou docente. Somente caberá ao magistrado processar a representação (ou encaminhar peças ao MPE para que, cabendo, o faça) e aguardar eventuais ações eleitorais sobre irregularidade da propaganda, atuando repressivamente.

Considerações finais

Com o julgamento da ADPF 548, a Universidade tornou-se um bem público *sui generis*. Na prática, os Juízes Eleitorais quando se depararem com o tema propaganda eleitoral dentro de Universidades Públicas ou Privadas terão pouca segurança na aplicação do comando normativo extraído do art. 37 da Lei 9507/94. Alie-se a isto, a ameaça de sofrer representação no Conselho

Nacional de Justiça ou incorrer em crime de abuso de autoridade. A tendência é que não haja qualquer intervenção do Poder Judiciário.

O julgamento em epígrafe delimitou parcialmente a questão da propaganda eleitoral nas universidades. No entanto, há questões⁴ controversas que foram omitidas no acórdão e gravitarão sobre o tema no curso dos pleitos eleitorais vindouros.

Uma delas versa sobre a competência e atribuição para resolução de contendas relacionadas à propaganda eleitoral nas Universidades. Considerando-se o dispositivo do acórdão, se considerarmos que a Justiça Eleitoral não poderá agir para controlar eventuais abusos, tal gestão ficará, então, a cargo das instâncias dirigentes das universidades (reitoria, direção e coordenação dos cursos)? Eles deverão assegurar que todos tenham direito de participar do debate de ideias e, ainda, atuar repressivamente contra condutas que impeçam que o lado político oposto tenha voz ou possa apor faixar, distribuir material, entre outros?

Como ficará o exercício da propaganda eleitoral, em qualquer de suas espécies, pelos centros acadêmicos? A liberdade concedida pelo acórdão refere-se apenas aos discentes e docentes ou inclui também os órgãos de direção ou representação acadêmica?

Ainda, poderão os professores, considerando-se a liberdade de cátedra na condução das aulas, pedir votos para um determinado candidato? E aos alunos deverão ser assegurados os direitos de manifestação do pensamento, incluindo o proselitismo político, contraditando o docente, inclusive durante as aulas, respeitada a ordem e o poder disciplinar do professor? Caso não atendido, quem lhe garantirá esse direito? O Poder Judiciário ou as instâncias administrativas?

O debate universitário é natural a docentes e discentes, respeitado o lugar de fala de cada um. Como se delineará a propaganda eleitoral de pessoas estranhas ao ambiente universitário, mas que ali estejam, com a chancela ou não de docentes, discentes ou centros acadêmicos? Estão abarcados pela imunidade universitária para fazer propaganda eleitoral livremente?

Tais respostas poderiam ter sido delimitadas no acórdão prolatado pelo STF, até para garantia da segurança jurídica. Em razão

4. Agradeço ao Prof. Dr. Nagibe de Melo Jorge Neto por suas argutas sugestões sobre possíveis pontos práticos que não foram analisados pelo referido acórdão.

da omissão, caberá à doutrina, às instâncias da Justiça Federal Especializada e Extraordinária a resolução de eventuais questionamentos como os acima apontados.

Referências

- ALBUQUERQUE, F. B. (2013). Banalização das campanhas eleitorais: uma análise crítica da propaganda política diante do sistema democrático. pp. 399-427. In: *Direitos fundamentais e democracia II* [Recurso eletrônico *on-line*]. (orgs.) CONPEDI/UNICURITIBA; (coords.) Jonathan Barros Vita, Valéria Ribas do Nascimento, Daniela Menengoti Ribeiro. Florianópolis: FUNJAB, p. 401-2.
- ALEXY, R. (2017). *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2ª ed. São Paulo: Editora Malheiros.
- BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Jurisprudência por Assunto: Propaganda Eleitoral*. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/jurisprudencia-por-assunto>. Acesso em: 20 nov. 2019.
- _____. (2020) Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 548*. Relator: Min. Carmen Lúcia. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5576416>. Acesso em: 09 ago. 2020.
- GOMES, J. J.. (2018). *Curso de Direito Eleitoral*. 14ª ed. São Paulo: Editora Atlas.
- JOTA. (2018) *Juíza determina retirada de bandeira antifascista de prédio da UFF*. Disponível em: <https://www.jota.info/coberturas-especiais/liberdade-de-expressao/juiza-retirada-bandeira-antifascista-uff-25102018>. Acesso em: 06 jul. 2020.
- MACHADO, R. C. R.. (2018). *Direito Eleitoral*. 2ª ed. São Paulo: Editora Atlas.
- OSORIO, A. (2017). *Direito Eleitoral e liberdade de expressão*. Belo Horizonte: Fórum.
- TARTUCE, F. (2018). *Manual de Direito Civil - Volume único*. 8ª ed. São Paulo: Editora Método.

Considerações críticas sobre a conduta equiparada à denúncia caluniosa com finalidade eleitoral (art. 326, § 3º do Código Eleitoral) e o Veto 17/2019

Thyerrí José Cruz Silva, Wesley Araújo Cardoso e Jussara Maria Moreno Jacintho

Resumo

Este artigo tem como objetivo geral analisar, de forma crítica, o art. 326-A, § 3º, do Código Eleitoral, que estatuiu como figura equiparada à denúncia caluniosa com finalidade eleitoral a divulgação ou propalação de ato infracional ou fato típico falsamente atribuído. O referido dispositivo foi vetado pelo presidente Jair Bolsonaro sob a alegação de desproporcionalidade das penas cominadas – de dois a oito anos –, bem como a existência de um delito supostamente similar, que é a divulgação ou propalação de calúnia (art. 324, § 1º). Neste sentido, o problema da pesquisa reside no art. 326-A, § 3º do Código Eleitoral, que estatuiu uma figura típica controversa, que pode apresentar intensas nebulosidades jurídicas em razão de suas atecnias legislativas. Assim, a partir do uso do método hipotético-dedutivo, e contando com revisão de literatura sobre o

Sobre os autores

Thyerrí José Cruz Silva é Graduando em Direito pela Universidade Tiradentes. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6987132345466967>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7250-0790>. E-mail: thyerricruzdireito@outlook.com

Wesley Araújo Cardoso é Pós-graduado em Direito Eleitoral pelo Instituto de Direito Público Brasiliense (IDP). Pós-graduado em Direito Constitucional pela Escola Judicial do Estado de Sergipe (EJUSE). Graduado em Direito pela Universidade Tiradentes (UNIT). Advogado e Vice-presidente da Comissão de Direito Eleitoral da Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional de Sergipe (OAB/SE). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6510346401570211>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9513-0793>. E-mail: wa.cardosoadv@gmail.com

Jussara Maria Moreno Jacintho é Doutora em Direito Constitucional pela PUC/SP. Mestra em Direito da Cidade pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Especializada em Direito Civil pela FGV/RJ. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Sergipe (UFS). Professora associada de Direito Constitucional e de Direito Urbanístico do Departamento de Direito da Universidade Federal de Sergipe (UFS). Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2598497735567955>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4717-1208>. E-mail j.jacintho50@gmail.com

tema, a metodologia empreendida objetiva demonstrar a (im) pertinência do dispositivo questionado, contrastando-o com os argumentos que motivaram o seu veto.

Palavras-chave: Art. 326-A; Código eleitoral; denúnciação caluniosa; proporcionalidade; Veto 17/2019.

Abstract

The general objective of this article is to critically analyze the art. 326-A, § 3, of the Brazilian Electoral Code, which established as a figure equivalent to the slanderous denunciation for electoral purposes the disclosure or propagation of an infraction or a typical fact falsely attributed. The said provision was vetoed by Brazilian President Jair Bolsonaro on the grounds of disproportionality of the penalties imposed – from two to eight years – as well as the existence of a supposedly similar offense, which is the disclosure or propagation of slander (art. 324, § 1). In this sense, the research problem lies in art. 326-A, § 3 of the Brazilian Electoral Code, which established a typical controversial figure, who may present intense legal nebulosities due to his legislative imprecision. Thus, based on the use of the hypothetical-deductive method, and relying on a literature review on the topic, the methodology undertaken aims to demonstrate the (im) pertinence of the questioned norm, contrasting it with the arguments that motivated its veto.

Keywords: Art. 326-A; Brazilian electoral code; proportionality; slanderous denunciation; Veto 17/2019.

Artigo recebido em 20 de agosto de 2020 e aprovado pelo Conselho Editorial em 23 de outubro de 2020.

Introdução

A eleição é uma condição indispensável para a manutenção da democracia, especialmente quando se apresenta em sua modalidade representativa. É por meio do sufrágio que diferentes grupos sociais chegam ao poder com o intuito de garantir a manutenção do Estado Democrático, assegurando o livre exercício dos direitos sociais e individuais, afirmando a segurança e proporcionando o bem-estar aos representados.

Todavia, às vezes, o pleito eleitoral foge do viés republicano e democrático, e adentra na penumbra de condutas que maculam o processo, como a redução de sua significância à polarização de visões de mundo – esquecendo-se que é dessa pluralidade que a democracia extrai sua razão de ser –, a propalação de notícias falsas,

mais conhecidas como *fake News*, e também a denunciação caluniosa ou difamatória para macular o oponente, cenário pelo qual passou o Brasil, chegando ao paroxismo, no processo eleitoral de 2018.

Neste sentido, sabendo-se que estes elementos têm potencial suficiente para macular uma candidatura e, de conseguinte, atingir a regularidade de uma eleição, passou-se a discutir sobre a possível tipificação, no âmbito do direito penal eleitoral, da última conduta mencionada: a denunciação caluniosa. Daí surgiu o art. 326-A do Código Eleitoral¹, que criminaliza a denunciação caluniosa com finalidade eleitoral.

Indo além, o legislador também estabeleceu uma figura equiparada ao crime, consistente em divulgar ou propalar ato infracional falsamente atribuído a uma pessoa sabidamente inocente, e com finalidade eleitoral (art. 326-A, § 3º). O referido dispositivo suscita intensos questionamentos, tanto pela dubiedade de seu conteúdo – dada a questionável opção legislativa em dispor, no referido parágrafo, uma conduta que mais parece um tipo autônomo que uma conduta equiparada –, quanto por ser uma figura igualável a conduta menos grave que aquela contida *caput*, não obstante a cominação da mesma pena para ambas.

Desta feita, o estudo tem como objetivo principal analisar, de forma crítica, o § 3º do art. 326-A do Código Eleitoral, dada a relevância trazida pelo dispositivo ao ordenamento jurídico brasileiro, especialmente no que se refere à duração da pena cominada e a existência de uma figura que supostamente se lhe assemelha – art. 324, § 1º², do mesmo diploma, que também versa sobre a divulgação ou propalação de ato ou fato falsamente atribuído –,

1. Eis o teor da aprovação inicial: “Art. 326-A. Dar causa à instauração de investigação policial, de processo judicial, de investigação administrativa, de inquérito civil ou ação de improbidade administrativa, atribuindo a alguém a prática de crime ou ato infracional de que o sabe inocente, com finalidade eleitoral: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, e multa.
§ 1º A pena é aumentada de sexta parte, se o agente se serve do anonimato ou de nome suposto.
§ 2º A pena é diminuída de metade, se a imputação é de prática de contravenção.
§ 3º (VETADO)”
2. “Art. 324. Caluniar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando fins de propaganda, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: Pena - detenção de seis meses a dois anos, e pagamento de 10 a 40 dias-multa.
§ 1º Nas mesmas penas incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.”

argumentos que justificaram o Veto 17/2019, do presidente Jair Bolsonaro.

Neste sentido, surge como problema de pesquisa os argumentos utilizados para vetar o art. 326-A, § 3º, sobre desproporcionalidade da pena e similaridade da referida conduta com a do art. 324, § 1º. Na busca por uma resposta a este questionamento, tem-se a seguinte hipótese: se os argumentos que justificaram o Veto 17/2019 são juridicamente coerentes, então a conduta do art. 326-A, § 3º é fruto de uma atecnia legislativa que pode gerar nebulosidades jurídicas a título de interpretação, aplicação e, conseqüentemente, manutenção no ordenamento jurídico, visto que foi inserida em um crime contra a Administração da Justiça em sua vertente eleitoral uma conduta referente a um crime contra a honra.

Assim, observa-se, quanto à metodologia empreendida, que a pesquisa é qualitativa, com utilização do método hipotético-dedutivo, contando com revisão da literatura sobre o tema, a fim de trazer à baila considerações importantes, no intuito de aferir os argumentos que motivaram o Veto 17/2019 e sua viabilidade, bem como demonstrar as atecnias contidas no texto do art. 326-A, § 3º, cuja inserção equivocada pode acarretar incongruências jurídicas significativas, como dito alhures.

Para uma melhor compreensão da proposta, o trabalho está dividido em quatro etapas principais. De início, são feitas considerações gerais sobre o Direito Penal Eleitoral, vertente que pune os crimes que lesam o pleito e, conseqüentemente, a própria democracia. Em seguida, a discussão se pauta na origem do crime de denúncia caluniosa, desde o Projeto de Lei 1.978/2011 até sua tipificação, em 2019. Nesse íterim, traz-se à tona as diferenças entre as condutas de propalar notícias falsas e de denunciar caluniosamente com finalidade eleitoral. Por fim, são analisados os argumentos utilizados para vetar o § 3º do art. 326-A do Código Eleitoral, referentes à suposta desproporcionalidade e semelhança com outra conduta punível pelo próprio código.

Neste estudo, portanto, passar-se-á ao largo de uma discussão didática sobre a denúncia caluniosa com finalidade eleitoral, deixando tais elucidacões para o esforço da doutrina. Quanto ao âmbito jurisprudencial, não há a possibilidade de o artigo se debruçar nesta questão, em razão da ausência de decisões em qualquer grau de jurisdição sobre o art. 326-A, § 3º, pelo fato de este ser um

dispositivo recém-inserido no ordenamento jurídico pátrio, anterior à realização de qualquer pleito eleitoral.

Assim, o estudo ater-se-á a analisar a dita figura equiparada do art. 326-A em uma perspectiva prática, além de aferir os argumentos utilizados pelo Presidente da República para justificar o veto do § 3º da referida norma, e, também, trazer questionamentos importantes acerca da dicção constante no parágrafo mencionado.

Direito Penal Eleitoral

Muito já se repisou sobre a importância das eleições e sua influência na cidadania e na democracia, ou seja, na vida coletiva, sobretudo no período posterior à redemocratização, quando finalmente consolidou-se a importância do voto e da democracia para a nação, do mais privilegiado ao menos abastado. Por essa razão, condutas que violem a legitimidade e isonomia das eleições devem ser reprimidas e punidas, tanto no âmbito civil, quanto administrativo e penal.

Quanto à última modalidade de reprimenda, tem-se que o crime eleitoral nada mais é do que “uma especificação do crime em geral, com a particularidade de objetivar a proteção de bens e valores político-eleitorais caros à vida coletiva” (Gomes, 2016, 2). Assim, resumidamente, o Direito Penal Eleitoral almeja resguardar o exercício dos direitos políticos ativos e passivos, o direito fundamental ao livre exercício de sufrágio, a pluralidade política, a igualdade de condições durante o desenrolar do pleito, a livre manifestação de pensamento, a lisura e a legitimidade do processo eleitoral, a regularidade da campanha política, da propaganda eleitoral, da arrecadação e gasto de recursos e a representatividade (Ponte, 2016, 31; Gomes, 2016, 2)³, enfim, à própria democracia.

Isso posto, sendo a eleição um ambiente que naturalmente gera tensões e ânimos aflorados, sobretudo pela busca do poder político, não é estranho imaginar ou ver acontecer uma pessoa que, com finalidade eleitoral, acusa um candidato de ter cometido um

3. O ramo punitivo do Direito Eleitoral mostra-se ainda mais importante nos tempos atuais, em que o processo eleitoral está cada vez mais impregnado de condutas ilícitas que podem levar à ruína uma candidatura – como falsas acusações de atos ou fatos típicos que não foram cometidos –, o que rusgaria, de certa forma, a própria democracia.

crime (mesmo sabendo de sua inocência) e leva essa denúncia até o conhecimento da Administração da Justiça, para que esta investigue o ilícito que não aconteceu.

Até pouco tempo, esta conduta era punida sob a incidência do art. 339 do Código Penal, que trata da denúnciação caluniosa comum, por ausência de disposição autônoma no Código Eleitoral⁴. Agora, é outra a realidade, pois estatuiu-se recentemente o art. 326-A no aludido diploma, versando sobre a denúnciação caluniosa “especial”, com finalidade eleitoral.

Origem e considerações sobre o art. 326-A do Código Eleitoral

No propósito de compreender as implicações do art. 326-A do Código Eleitoral para o ordenamento jurídico pátrio, é imprescindível conhecer a gênese da norma para entender o porquê de seu conteúdo e possíveis efeitos serem tão discutíveis.

Desta feita, inicialmente, o embrionário Projeto de Lei 1.978/2011 visava incluir, no Código Penal, uma forma qualificada e especial para o crime de denúnciação caluniosa (art. 339, CP), para preencher a inexistência de uma figura autônoma no Código Eleitoral. A justificativa para o referido projeto devia-se à “proliferação de atos irresponsáveis aplicados com finalidade eleitoral, com o fim de violar ou manipular a vontade popular e de impedir a ocorrência de diplomação de pessoas legitimamente eleitas, pela vontade do povo” (Brasil, 2011, 2).

A denúnciação caluniosa “tradicional” do *caput* do art. 339 tem pena de dois a oito anos, estando sujeita, portanto, a penas

4. “Ação penal. Justiça Eleitoral. Incompetência. Denúnciação caluniosa. 1. Considerando que o art. 339 do Código Penal não tem equivalente na legislação eleitoral, a Corte de origem assentou a incompetência da Justiça Eleitoral para exame do fato narrado na denúncia – levando-se em conta que a hipótese dos autos caracteriza, em tese, ofensa à administração desta Justiça Especializada –, anulou a sentença e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal. 2. É de se manter o entendimento do Tribunal a quo, visto que a denúnciação caluniosa decorrente de imputação de crime eleitoral atrai a competência da Justiça Federal, visto que tal delito é praticado contra a administração da Justiça Eleitoral, órgão jurisdicional que integra a esfera federal, o que evidencia o interesse da União, nos termos do art. 109, inciso IV, da Constituição Federal.” (Agravo de Instrumento 26717, Acórdão, Relator(a) Min. Arnaldo Versiani, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 07/04/2011).

alternativas e *sursis*. Contudo, segundo o autor do projeto, deputado Félix Mendonça Júnior, “qualificando-se o crime e aumentando-se a pena mínima, tais práticas serão desestimuladas. Ademais, a qualificadora revela-se proporcional, justificada e fundamentada pelo desvalor de sua conduta”, que pode causar prejuízos como o impedimento de acesso a um cargo público ou emprego, segundo o autor da proposta (Brasil, 2011, 2).

Após os debates, o referido projeto foi convertido em PLC 43/2014 e aprovado em 05/06/2019 como Lei 13.834/2019, instituindo, pois, a denúncia caluniosa com finalidade eleitoral no Código Eleitoral⁵.

Nesse sentido, aduz Gonçalves (2019, 11) que o novel tipo penal foi instituído com o intuito de “coibir a conduta de candidatos ou aliados que, ao longo da campanha eleitoral ou razão dela [sic], procuram, com inverdades, forcejar investigações, procedimentos e processos contra adversários”, pois não é incomum que no período eleitoral indivíduos inescrupulosos procurem a Polícia, o Poder Judiciário ou o Ministério Público com provas e testemunhas forjadas, lesando a boa-fé de autoridades e implicando negativamente nos trabalhos da Administração da Justiça, somente para macular um candidato e interferir no pleito.

Contudo, o autor pondera que “surge o temor de que, como contramedida, se procure responsabilizar alguém por denúncia caluniosa eleitoral a cada vez que oferecer notícia ou representação contra determinado políticos e candidatos [sic]”. Nesse caso, o referido tipo figurará como uma vingança. Ademais, imputar a alguém a conduta de denúncia caluniosa, sabendo de sua inocência, será igualmente um crime de denúncia caluniosa (Gonçalves, 2019, 11).

5. Eis o teor do artigo da forma então sancionada: “Art. 326-A. Dar causa à instauração de investigação policial, de processo judicial, de investigação administrativa, de inquérito civil ou ação de improbidade administrativa, atribuindo a alguém a prática de crime ou ato infracional de que o sabe inocente, com finalidade eleitoral:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, e multa.

§ 1º A pena é aumentada de sexta parte, se o agente se serve do anonimato ou de nome suposto.

§ 2º A pena é diminuída de metade, se a imputação é de prática de contravenção.

§ 3º (VETADO)”

Decompondo-se o artigo, extraem-se os seguintes elementos: (i) regular exercício da Administração da Justiça, lisura e regularidade das eleições como bens jurídicos tutelados; (ii) aparente junção entre calúnia e difamação, “pois, em razão da imputação falsa, um resultado agravador – um procedimento de investigação ou responsabilização – é iniciado”, de modo que o ato infracional contido no *caput* “refere-se a infração cível ou administrativa, que pode levar à instauração de sindicâncias e processos administrativos por faltas funcionais, disciplinares ou por improbidade”; (iii) exigência de credibilidade por parte do denunciante; (iv) imprescindibilidade do nexu causal entre denúnciação e abertura de processo ou procedimento; e (v) aferição do dolo, que deve ser direto, por não se admitir forma culposa e por não se visualizar a modalidade eventual do dolo (Gonçalves, 2019, 3-7).

Quanto à duração da pena do tipo em questão, aduz Gonçalves (2019, 12) que “o rigor punitivo nela previsto destoa do conjunto dos crimes eleitorais, sem falar que esse intervalo de pena – 2 a 8 anos – é muito largo”, o que se justifica pelo fato de o ‘primo’ do referido artigo – denúnciação caluniosa comum, do art. 339 do Código Penal – ter recebido as mesmas penas. Ademais, “não se exige, para o aperfeiçoamento da denúnciação caluniosa, efetiva influência na sorte dos pleitos eleitorais. É suficiente que a motivação do agente inclua essa perspectiva” (Gonçalves, 2019, 6).

Denúnciação caluniosa com finalidade eleitoral e disseminação de notícias falsas

Objeto de profundas controvérsias, as malsinadas notícias falsas têm sido confundidas com o crime de denúnciação caluniosa com finalidade eleitoral. Tanto é que o art. 326-A do Código Eleitoral foi alcunhado pela imprensa e pelas mídias sociais pelo nome de “*fake news* eleitoral”, termo equivocado, uma vez que o tipo não trata de veicular notícias falsas eleitorais, e sim de denunciar um crime sabidamente não cometido, o que pode embaraçar o trabalho da Administração Pública da Justiça, em sua vertente Eleitoral.

Nesse particular, observa-se que não é incomum a apelidação de figuras penais pela mídia e pela imprensa em geral. A questão que se coloca é o fato de, nem sempre, as alcunhas refletirem o conteúdo e objetivo da norma, levando, muitas vezes, os indivíduos à incompreensão do que está sendo tutelado e punido nos tipos.

No caso em tela, por exemplo, não serão punidos criminalmente aqueles que enviarem notícias falsas eleitorais tão somente com o fito de desinformar ou propalar mentiras⁶ – por mais indigna que seja essa conduta –, pois trata o artigo de incriminar quem imputa falso fato criminoso a alguém, sabendo da inocência do acusado, e com finalidade eleitoral, invocando, para tal, os trabalhos da Administração da Justiça, situação substancialmente diversa do que ocorre com a emissão de notícias falsas, que não exigem finalidade eleitoral, tampouco recorrem aos mecanismos da máquina pública da justiça⁷.

Por isso, pode-se afirmar, de plano, que a denúncia caluniosa com finalidade eleitoral não deve ser confundida com criminalização de notícias falsas, por faltar a estas últimas os elementos do tipo.

A referida confusão, engendrada pela imprensa, surgiu em virtude da conduta equiparada do § 3º do art. 326-A, que pune, nas mesmas penas do *caput* – de 2 a 8 anos – “quem, comprovadamente ciente da inocência do denunciado e com finalidade eleitoral, divulga ou propala, por qualquer meio ou forma, o ato ou fato que

6. Mesmo porque “o desejo da sociedade em dispor de um ambiente político no qual apenas a verdade viceje é tão distante da realidade humana como esperar que a mentira seja completamente extirpada”, não sendo possível, portanto, “se descolar da realidade a ponto de pugnar por um Direito inaplicável ao ser humano.” (Neisser, 2014, 129-130). Nesse sentido, não obstante as notícias falsas interfiram no processo eleitoral nos âmbitos de sua institucionalidade, autoridade e processo, difícil é classificar um informe como fake news – visto que a *fake news* pode ser uma notícia de fato falsa, mas também há notícias verdadeiras tiradas de contexto, que não são notícias falsas, mas são igualmente nocivas; e há, ainda, notícias difamatórias do passado, disseminadas para difamar, não sendo falsas, mas também prejudiciais, o que insere as notícias falsas dentro de um contexto de manipulação da informação – e mais ainda iniciar uma investigação para coibir esse tipo de ação, haja vista a ausência de um balizamento objetivo no contexto das notícias falsas (TSE, 2019, 59, 83 e 138).
7. Ademais, a mentira e a verdade são temas que engendram profundas discussões de caráter semântico e filosófico, o que, de certa forma, dificulta sua apropriação pelo âmbito jurídico. Isso ocorre porque estas realidades estão além do plano do Direito, especialmente o Direito Penal Eleitoral, em virtude de suas naturezas complexas. Nesse sentido, aduzindo à perspectiva do crime de mentira na propaganda política (art. 323 do Código Eleitoral), Neisser (2014, 234) pondera que “o próprio Poder Judiciário tem imensa dificuldade na aplicação deste tipo de norma, esbarrando em obstáculos hermenêuticos que tornam, por vezes, impossível constatar um ou mais aspectos do tipo penal. A falsidade dos fatos, a consciência desta mesma inverdade pelo interlocutor e a potencialidade de influência sobre a formação da vontade do eleitor são elementos típicos de difícil circunscrição.”

lhe foi falsamente atribuído”, dispositivo vetado, e posteriormente recolhido.

Acontece que o referido parágrafo, que mais parece uma divulgação de calúnia, foi incluído via emenda em um artigo que pune a ação de dar causa a procedimentos investigatórios e persecutórios da Administração da Justiça pela atribuição de um ato infracional ou fato típico que não foi cometido pelo acusado – denúncia caluniosa. Assim, trata-se da inclusão de uma conduta que não possui vínculos diretos com a denúncia caluniosa com finalidade eleitoral, em razão da ausência da ação direta de dar causa a um procedimento próprio da Administração da Justiça em sua vertente eleitoral.

Diz-se isso porque a do referido parágrafo mostra uma conduta que em nada estorva a Administração da Justiça, vez que a divulgação ou propalação do ato ou fato típico atribuído não interfere diretamente nos trabalhos daquela; e o crime do art. 326-A tem justamente o objetivo de punir aquele que embaraça os trabalhos da máquina pública da justiça para investigar alguém que não cometeu crime algum.

Situação diversa aconteceria se a referida divulgação ou propalação da conduta falsamente atribuída tivesse o mesmo condão de gerar um procedimento persecutório, embora a divulgação da imputação falsa configure o crime de calúnia ou difamação agravados, e não denúncia caluniosa, visto que esta exige que o agente dê causa aos trabalhos da Administração da Justiça, o que pressupõe uma ação direta de sua parte (Gonçalves, 2019, 5 e 11).

Assim, caso o objetivo original dos propositores do parágrafo 3º ao art. 326-A e defensores da derrubada do Veto 17/2019 tenha sido realmente a tentativa de criminalizar a emissão de notícias falsas eleitorais, observa-se que este empenho não se traduziu em lei, visto que a emenda oferecida e incluída no referido dispositivo pune uma conduta que não se coaduna com a simples propalação de notícias falsas, mas que também não mantém um vínculo direto com a conduta contida no *caput* do art. 326-A⁸.

8. Nesse sentido, a aplicação do dispositivo na prática frustrará as expectativas de quem almejou, com a tipificação, a criminalização da disseminação de notícias falsas, ou seja, a norma não terá a eficácia desejada. Assim, poderá acontecer de a norma ser válida, sem ser eficaz, no dizer de Bobbio (2016, 49), pois não há dúvida que o órgão que a emanou tem competência para tal, todavia,

Diz isso porquê, sem a pretensão de perder-se em discussões semânticas, cabe ressaltar algumas diferenças nítidas entre notícias falsas e denúncia caluniosa com finalidade eleitoral: (i) as notícias falsas não versam estritamente sobre crime ou ato infracional, já a conduta do *caput* do art. 326-A do Código Eleitoral exige os elementos de falsidade do crime imputado e comunicação direta deste, pelo agente, para dar ensejo a procedimentos investigatórios, apuratórios e persecutórios das autoridades competentes; (ii) as notícias falsas, por si sós, não têm o condão de movimentar a Administração da Justiça, pois tipo supracitado exige como condição indispensável para a existência da denúncia caluniosa a ação direta de o agente dar causa à atuação da máquina da justiça, o que não ocorre no caso da simples disseminação de notícias falsas⁹.

Em outras palavras, divulgar ou propalar um ato infracional ou crime sabidamente não cometido não significa disseminar falsas, pois estas últimas não versam necessariamente sobre questões concernentes ao elemento do art. 326-A, § 3º. Assim, as notícias falsas não perfazem o tipo em comento, e sim a divulgação do ato ou fato falsamente imputado ao denunciado caluniosamente, o que não deixa de ser questionável, por outro lado, por se tratar de um crime contra a honra inserido em um crime contra a Administração da Justiça.

embora existente, não será aplicada, por faltar a conexão entre o objetivo do legislador e o produto final transformado em norma.

9. Nesse diapasão, observa-se que as notícias falsas mantêm uma maior proximidade com os crimes contra a honra, em razão da difamação e da calúnia, o que pode impactar o cenário eleitoral em virtude da existência dos crimes contra a honra no ambiente eleitoral, o que, por seu turno, não significa dizer que é menor a dificuldade de identificá-las em um caso concreto, em razão do excesso de subjetivismo no contexto dessas circunstâncias (TSE, 2019, 75-76). Contudo, não se vislumbra um vínculo entre disseminação de *fake news* e denúncia caluniosa, pelo fato de este crime exigir que o agente dê causa diretamente aos trabalhos da Administração da Justiça, de modo que a simples divulgação de notícias falsas não têm o condão de fazê-lo.

Veto 17/2019 e análise dos argumentos

O Veto 17/2019 desacolheu o § 3º do art. 326-A do Código Eleitoral, que, como assinalado anteriormente, assim dispunha: “Incorrerá nas mesmas penas deste artigo quem, comprovadamente ciente da inocência do denunciado e com finalidade eleitoral, divulga ou propala, por qualquer meio ou forma, o ato ou fato que lhe foi falsamente atribuído”.

Em sua justificativa, com relação às razões que motivaram o veto, aduziu o Chefe do Executivo federal que

A propositura legislativa ao acrescentar o art. 326-A, caput, ao Código Eleitoral, tipifica como crime a conduta de denúnciação caluniosa com finalidade eleitoral. Ocorre que o crime previsto no § 3º do referido art. 326-A da propositura, de propalação ou divulgação do crime ou ato infracional objeto de denúnciação caluniosa eleitoral, estabelece pena de reclusão, de dois a oito anos, e multa, em patamar muito superior à pena de conduta semelhante já tipificada no § 1º do art. 324 do Código Eleitoral, que é de propalar ou divulgar calúnia eleitoral, cuja pena prevista é de detenção, de seis meses a dois anos, e multa. Logo, o supracitado § 3º viola o princípio da proporcionalidade entre o tipo penal descrito e a pena cominada. (Brasil, 2019a, 3).

Extrai-se da leitura da alegação do presidente Jair Bolsonaro que o principal argumento para o referido veto é a suposta desproporcionalidade da pena, cominada entre dois e oito anos, especialmente se comparada com uma conduta supostamente similar, já tipificada no diploma eleitoral, de propalar ou divulgar calúnia eleitoral (art. 324, § 1º), que beira entre seis meses e dois anos de detenção. Assim, para ele, a figura equiparada do art. 326-A, § 3º não deveria ser introduzida no ordenamento jurídico. Não obstante, em sessão do Congresso Nacional, os parlamentares resolveram derrubar o Veto 17/2019 e reinserir o parágrafo rejeitado no ordenamento jurídico.

Passadas essas considerações preliminares, o tópico em questão analisará a justificativa do veto e os argumentos utilizados, dividindo seus fundamentos em dois aspectos: desproporcionalidade da pena para a conduta equiparada e similaridade entre os arts. 326-A, § 3º e 324, § 1º do Código Eleitoral.

Desproporcionalidade da pena

Conforme assertado anteriormente, uma das motivações para a propositura do Projeto de Lei 1.978/2011, que originou o art. 326-A do Código Eleitoral, foi o desvalor da conduta a ser incriminada. Assim, tendo o ato gravidade elevada, a duração da pena deve ser maior, visto que é a integridade do pleito eleitoral que pode ficar em risco, com a prática de condutas que, além de embaraçar as atividades da Administração da Justiça, podem reduzir as possibilidades de candidatos, enfraquecendo o caráter democrático da disputa.

Todavia, na referida propositura, a pena apresentava-se muito alta – reclusão de quatro a 12 anos –, sendo três vezes maior que a punição para homicídio culposo, por exemplo, que é de um a três anos de detenção. Essa comparação é importante na medida em que o desvalor do resultado do homicídio, não obstante a existência de eventuais opiniões contrárias, é superior àquele vislumbrado na conduta de denúncia caluniosa com finalidade eleitoral.

No caso do art. 326-A, § 3º, a reprimenda estabelecida ronda entre dois e oito anos, o que, para o presidente, em seu veto, ainda é desproporcional, apesar da redução significativa em relação à pena cominada anteriormente.

Assim, nessa perspectiva, indaga-se o porquê de o legislador cominar penas mais graves para certas condutas em relação a outras. Neste sentido, sendo o atual contexto caracterizado pelo encorpamento da justa e devida valorização conferida ao processo eleitoral, em razão dos anseios democráticos da sociedade brasileira – e também pelos contratempos, como a imputação e propalação de calúnias visando macular uma candidatura e prejudicá-la no pleito –, considera-se mais que necessária e urgente a adoção de medidas que coíbam tais práticas, nocivas aos candidatos, ao sufrágio e consequentemente à própria democracia. Por isso, não se nega a importância do art. 326-A do Código Eleitoral.

Cabe ressaltar, ainda, que a análise realizada neste estudo não se propõe a diminuir a leitura do contexto feita pelo legislador para a criação da referida figura típica, tampouco a opção pelas penas cominadas no *caput* do art. 326-A. Ocorre que realmente parece desproporcional a pena cominada para a figura equiparada do § 3º, pelo fato de esta conduta não possuir a mesma natureza da ação direta de fazer as autoridades competentes iniciarem os

procedimentos persecutórios, como preza o *caput* do referido artigo¹⁰, pois, segundo Gonçalves (2019, 5), “a mera divulgação da imputação falsa, ainda que por meio da imprensa, configura o crime de calúnia ou difamação agravados [...], mesmo que, em razão dela, haja uma investigação ou processo.”

Por essa razão, subsiste o argumento de desproporcionalidade da pena para a referida figura equiparada do § 3º, dada a diferença entre movimentar desonestamente os trabalhos da Administração da Justiça e a ação de propalar ou divulgar o ato sabidamente falso sem levar à cabo os trabalhos de apuração e persecução empreendidos pelas autoridades competentes. Outrossim, há que se ressaltar que a pena de reclusão de 2 a 8 anos – diferentemente da pena de detenção de 6 meses a 2 anos, contida no art. 324, § 1º do mesmo diploma –, não permite a possibilidade o agente ter benefícios como a transação penal e a suspensão condicional do processo, aplicáveis no caso da calúnia qualificada pela divulgação – crime de menor potencial ofensivo –, conduta semelhante à do art. 326-A, § 3º e cuja semelhança também motivou o Veto 17/2019.

Semelhança com conduta já tipificada (art. 324, § 1º do Código Eleitoral)

Dentro do argumento da desproporcionalidade das penas, o presidente Jair Bolsonaro também aduziu que a conduta do artigo vetada já está incriminada pelo Código Eleitoral, no art. 324, § 1º¹¹, e com uma pena reduzida. Torna-se imperioso, portanto, fazer um comparativo

10. O artigo é a unidade básica de apresentação de um assunto dentro de uma norma jurídica. Tendo em vista que essa estrutura não pode abarcar a totalidade de elementos sobre um determinado tema, divide-se o artigo em parágrafos, incisos e alíneas. Quanto ao parágrafo, este é “exclusivamente reservado para constituir a imediata divisão do artigo”, devendo ser “intimamente relacionado com o artigo”, pois “seu assunto depende diretamente do assunto ventilado no artigo” (Ferreira, 1986, 179), o que não ocorre no caso em tela, patente a dessincronia de temáticas entre o *caput* do art. 326-A – denúnciação caluniosa – e seu § 3º – divulgação de crime contra a honra.

11. Eis o teor do artigo mencionado:

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

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

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

descritivo entre a conduta grifada e o delito insculpido no art. 326-A, § 3º para aferir a viabilidade de sua justificativa no referido veto.

Assim, quanto ao primeiro dispositivo (art. 324, § 1º), tem-se que propalar ou divulgar a imputação, que se sabe ser falsa, implica incorrer nas mesmas penas do *caput*, que são a detenção de seis meses a dois anos, e pagamento de 10 a 40 dias-multa. Na segunda norma – art. 326-A, § 3º –, quem divulgar ou propalar o ato ou fato falsamente atribuído ao ofendido, ciente de sua inocência, e com finalidade eleitoral, incorrerá nas mesmas penas do *caput*, que se assentam entre dois e oito anos de reclusão. A primeira está situada numa norma que trata de calúnia eleitoral, e a segunda, num dispositivo que pune a denúncia caluniosa eleitoral.

Nessa perspectiva, na petição inicial da ADI 6.225/DF, proposta pelo Partido Social Liberal (PSL), em face do dispositivo reinstituído pelo Congresso Nacional, aduz-se que, na conduta do art. 326-A, § 3º, “o agente não dá início à investigação policial, processo judicial, ou quaisquer dos procedimentos previstos no *caput*”, apenas divulga ou propala “o fato criminoso atribuído à vítima, sabendo-o inocente e, com finalidade eleitoral”, ou seja, tratar-se-ia a referida conduta de uma espécie de calúnia e, portanto, crime contra a honra (Brasil, 2019b, 7-8), e não crime contra a Administração da Justiça, no qual o dispositivo impugnado foi inserido.

Em raciocínio contrário, Gonçalves afirma que “a divulgação não seria da mera imputação falsa, mas incluiria o êxito desta em fazer instaurar investigação, processo ou procedimento, recheando-a com esse argumento de verossimilhança.” (Gonçalves, 2019, 11).

Segundo este raciocínio, quem, com finalidade eleitoral, divulgar ou propalar o ato ou fato que foi falsamente atribuído ao denunciado sabidamente inocente, estaria agindo com o dolo de fomentar a investigação de que trata o *caput* do aludido artigo. Todavia, como dito anteriormente, a denúncia caluniosa consiste na ação direta de levar a Administração da Justiça a apurar e investigar um crime falsamente atribuído, o que não ocorre no caso da divulgação ou propalação contida no art. 326-A, § 3º. Outrossim, segundo o próprio Gonçalves (2019, 5), como assertado alhures, a mera divulgação da imputação falsa configura calúnia ou difamação agravados, independentemente de dela decorrer uma investigação ou processo.

Noutra perspectiva, caso esteja em curso um procedimento investigatório, e alguém se valha disso para divulgar ou propalar o

mesmo ato infracional falsamente atribuído que gerou a denúncia caluniosa, observa-se, nesse caso, a possibilidade da incidência do art. 326-A, § 3º, pois a divulgação ou propalação deste dispositivo versará sobre a falsa imputação utilizada na denúncia caluniosa que ensejou o procedimento investigatório anterior.

Todavia, mesmo nesse caso, a conduta afeta a honra objetiva do ofendido, e não à Administração da Justiça, como exige o *caput* do artigo, pela impossibilidade, nesse caso, de a conduta perpetrada dar causa direta a seus trabalhos, o que demonstra, novamente, que a inserção desta conduta equiparada foi indevida, por se referir a um crime contra a honra e não contra a Administração da Justiça.

Assim, patente que a divulgação ou fato não se coaduna com a ação direta de dar causa às investigações próprias da Administração da Justiça, quem agir conforme as condutas do art. 326-A, § 3º deverá ser enquadrado pelo art. 324, § 1º, pois o agente, com essa conduta, fará repercutir ou intensificar a ofensa à reputação do denunciado caluniosamente, tratando-se de um crime contra a honra, e não contra a Administração da Justiça, por faltar-lhe o elemento essencial da provocação das atividades próprias das autoridades competentes para investigar e punir a prática de atos infracionais e crimes.

Desta feita, observa-se que também subsiste o segundo argumento contido no Veto 17/2019, o que se deve, dentre outras razões, à infeliz opção legislativa de não observar com precisão a boa escrita e técnica legiferante¹², dando uma resposta apressada aos reclames do contexto social, ávido pela criminalização da divulgação e propalação de atos e fatos não praticados, demonstrando que a redação

12. Segundo Hésio Fernandes Pinheiro (apud Carvalho, 2007, 114), algumas regras devem ser seguidas para atingir uma melhor precisão na redação dos parágrafos, como a compreensão de que o objeto do parágrafo é pormenorizar os preceitos necessários à inteligência do artigo e a matéria tratada no parágrafo deve ser intimamente ligada à matéria de que se ocupa o determinado artigo. Neste sentido é a Lei Complementar 95/1998, que também trata da redação das leis, quando assenta, em seu art. 10, II c/c art. 11, III, que o desdobramento do artigo em parágrafos é um princípio a ser observado tendo em vista a articulação das normas, de modo que cabe àqueles expressar “os aspectos complementares à norma enunciada no *caput* do artigo e as exceções à regra por este estabelecida”, o que não ocorre no caso do art. 326-A, § 3º, vez que, como dito alhures, a matéria do parágrafo é diferente da do *caput*, e, de conseguinte, não complementa o que trata o artigo.

confusa deste dispositivo sugere uma solução que não é a pretendida pelo legislador, tampouco chancelada pela sociedade.

É fato que a criminalização do delito de denúncia caluniosa com finalidade eleitoral – conduta do *caput* do art. 326-A – veio em boa hora, para coibir práticas nefastas e contrárias aos interesses eleitorais e sociais. Todavia, não se pode negar que o entusiasmo do legislador em seguir certas demandas sociais e usar de sua produção legiferante para respondê-las, muitas vezes de inopino, sem apreço pela técnica e pela ponderação, suscita intensas dúvidas e pode gerar consequências deletérias ao sistema jurídico e especificamente ao bem jurídico que se quer proteger¹³.

Por isso, aconselha-se que é sempre adequado analisar profundamente o contexto social e político referentes à elaboração da lei – especialmente a de caráter penal –, os bens jurídicos tutelados, os princípios limitadores do direito penal, o desvalor da conduta e do resultado, entre outras realidades jurídicas, para que não sejam cominadas, aos crimes, especialmente os eleitorais, penas muito brandas, nem gravosas em demasia, situações que vão de encontro ao texto constitucional, no que tange à proporcionalidade, razoabilidade e individualização das penas.

Por todas as razões no estudo apresentadas, os dois argumentos adotados pelo Presidente da República ao vetar o art. 326-A, § 3º subsistem. No que tange à alegação de desproporcionalidade das penas, a conduta do *caput* pressupõe uma ação direta de comunicação à autoridade competente para proceder com as investigações do fato não cometido, o que a torna mais gravosa que a propalação ou divulgação do fato sabidamente falso, conduta que, por seu turno, mais se aproxima da divulgação de calúnia eleitoral – crime contra a honra – que da denúncia caluniosa com finalidade eleitoral – crime contra a Administração da Justiça –, cujos objetos e bens jurídicos tutelados são substancialmente diferentes.

13. Mesmo porquê, conforme Patrícia Blanco (*in* TSE, 2019, 77), “o arcabouço legal existente no Brasil já é suficiente para coibir esse tipo de crime. O que precisamos é investir em uma solução que passa pela disseminação de uma cultura de respeito e tolerância, utilizando essas novas ferramentas. Passa pelo resgate da cultura do debate, tão perdida ultimamente, por uma educação que propicie o desenvolvimento do senso crítico, da responsabilidade, da ética nas relações”.

Considerações finais

O pleito eleitoral tem sofrido cada vez mais com a intromissão de condutas que destoam de seu caráter e finalidade democrática e republicana, como o excesso de falsas acusações imputadas com fins estritamente eleitorais. Nesse sentido, observou-se que tipificar a denúnciação caluniosa com finalidade eleitoral é um grande passo dado, visando coibir práticas nefastas que reduzem os debates eleitorais a denúncias infundadas, além de movimentarem de forma desnecessária a Justiça, visto que as falsas imputações de atos infracionais ou crimes podem comprometer de forma significativa o resultado do pleito, em virtude do potencial que tais condutas têm para viciar a liberdade do voto, o que prejudica a própria democracia.

Nesse viés, em que pese o acerto do legislador em modernizar as normas jurídicas que disciplinam a matéria, no intuito de elidir essas interferências externas ao pleito, que ocasionam desequilíbrio na disputa, o § 3º do art. 326-A não teria o condão de elidir, de *per se*, a divulgação de notícias falsas, o que pode acarretar a sua inaplicabilidade, pois, ante o exposto, constatou-se que a inserção de uma figura equiparada de propalar ou divulgar o ato infracional ou fato típico falsamente atribuído – conduta que mais se assemelha à divulgação de calúnia, crime contra a honra, portanto – em um delito que trata de um crime contra a Administração da Justiça traduz-se em um equívoco de ordem técnico-legislativa, tanto pela desproporcionalidade da pena, quanto pela ausência de vínculo direto entre a conduta do § 3º e o *caput* do art. 326-A.

Assim, aludindo ao problema do estudo, referente aos argumentos do Veto 17/2019, confirmou-se a hipótese testada, vez que o art. 326-A, § 3º realmente reflete uma imprecisão na técnica no delineamento do fato típico que o legislador pretende ver apenado, dadas as inúmeras confusões interpretativas que dele decorrem, em virtude da inserção indevida realizada.

Sendo assim, a manutenção deste dispositivo, nos moldes em que se encontra, poderá, eventualmente, assoberbar os tribunais pátrios com questionamentos no tocante a sua aplicabilidade, pois é possível que a norma positivada não atenda a demanda social no aspecto de coibir e diminuir a disseminação de notícias falsas, em razão das diferenças entre estas e o conteúdo do art. 326-A, § 3º. Em suma, a imprecisão técnico-legislativa criou uma figura típica

diversa da pretendida, o que poderá acarretar uma série de indagações, as quais serão respondidas pouco a pouco pela práxis jurídica cotidiana, pela doutrina, pela jurisprudência – que, sobre esse tema, ainda é inexistente – e pela comunidade acadêmica, que se debruçará neste tema importante que é a denúncia caluniosa com finalidade eleitoral, especialmente sua polêmica e complexa figura equiparada do § 3º.

Referências

- BOBBIO, N. (2016). *Teoria da norma jurídica*. Tradução de Ariani Bueno Sudatti e Fernando Pavan Baptista. 6. ed. São Paulo: Edipro.
- BRASIL. (2011). Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 1.978/2011*. Disponível em: <https://bit.ly/3fuDgDA>. Acesso em: 16 jun. 2020.
- _____. (2019a). Presidência da República. *Mensagem 230/2019*. Veto 17, de 2019. Disponível em: <https://bit.ly/2YIPYb7>. Acesso em: 16 jun. 2020.
- _____. (2019b). Supremo Tribunal Federal. *Petição Inicial 54.961/2019*. Disponível em: <https://bit.ly/2YG3EDr>. Acesso em: 16 jun. 2020.
- CARVALHO, K. G. (2007). *Técnica legislativa*. 4. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey.
- FERREIRA, P. (1986). Técnica legislativa como a arte de redigir leis. *Revista de informação legislativa*, v. 23, n. 89, p. 169-198, jan./mar. Disponível em: <https://bit.ly/3e8imd9>. Acesso em: 16 jun. 2020.
- GOMES, J. J. (2016). *Crimes eleitorais e processo penal eleitoral*. 2. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Atlas.
- GONÇALVES, L. C. S. (2019). O novo crime eleitoral: denúncia caluniosa. *Revista Eletrônica de Direito Eleitoral e Sistema Político - REDESP*, São Paulo, n. 4, p. 1-12, jan./jun. Disponível em: <https://bit.ly/3fuOrfg>. Acesso em: 16 jun. 2020.
- NEISSER, F. G. (2014). *Crimes eleitorais e controle material da propaganda eleitoral: necessidade e utilidade da criminalização da mentira na política*. Dissertação (Mestrado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. Disponível em: <https://bit.ly/30Or6RU>. Acesso em: 16 jun. 2020.
- PONTE, A. C. (2016). *Crimes eleitorais*. 2. ed. São Paulo: Saraiva.
- TSE – Tribunal Superior Eleitoral. (2011). *Agravo Regimental em Agravo de Instrumento 26717*. Disponível em: <https://bit.ly/3e8t8zU>. Acesso em: 16 jun. 2020.
- TSE – Tribunal Superior Eleitoral. (2019). *Seminário Internacional Fake News e Eleições: anais*. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em: <https://bit.ly/2BbL4v6>. Acesso em: 16 jun. 2020.

Cláusula de barreira e partidos políticos: uma análise crítica da cláusula de barreira sob a ótica da Emenda Constitucional 97

Roberto Marcon De Bona

RESUMO

O aumento de siglas partidárias atuantes na política brasileira traz a indagação acerca da existência de uma crise do modelo de representação. Nesse contexto, a cláusula de barreira surge como instrumento que busca impedir a fragmentação partidária excessiva, consolidando as médias e grandes agremiações no poder. Por estipular restrições aos partidos políticos, sua análise deve ser feita com ponderação e, nesse sentido, o presente trabalho propõe analisar a Emenda Constitucional 97/2017. Através do método hipotético-dedutivo, recorrendo a análises legislativas e pesquisas bibliográfica, doutrinária e jurisprudencial, buscou-se apresentar as características da cláusula de barreira prevista na Emenda Constitucional 97/2017 e seus efeitos nas eleições de 2018, 2022, 2026 e 2030, sendo possível constatar que, quando prevista em percentuais não elevados, a inserção da cláusula de barreira no ordenamento jurídico pode ser benéfica para a democracia.

Palavras-chave: cláusula de barreira; partidos políticos; pluralismo político; pluripartidarismo; Emenda Constitucional 97/2017.

ABSTRACT

The increase in the number of political parties acting in the Brazilian politics brings the inquiry about the existence of a crisis in the representation system. Taking this information into consideration, the barrier clause arises as an instrument which tries to prevent an excessive party fragmentation, consolidating the medium and big parties in the government. By the fact that the barrier clause stipulates political parties restrictions, its analysis must be done with weighting and, in this regard, this research aims to analyze the Constitutional Amendment 97/2017. By means of the hypothetical-deductive method, using legislative analysis and bibliographic, doctrinal and jurisprudential researches, this research brought forward the characteristics of the barrier clause of the Constitutional Amendment 97/2017 and its effects in the 2018, 2022, 2026 and 2030 Brazilian elections,

Sobre o autor

Roberto Marcon de Bona é graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Especialista em Direito Eleitoral pela Faculdade Damásio. Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral do Paraná. E-mail: robertomarcondebona@gmail.com

which leads to the fact that, when predicted in non-high percentages, the barrier clause's insertion in the Brazilian law can be beneficial to democracy.

Keywords: barrier clause; political party; political pluralism; multiparty system; Constitutional Amendment 97/2017.

Artigo recebido em 17 de julho de 2020 e aprovado pelo Conselho Editorial em 10 de agosto de 2020

Introdução

No contexto político-partidário atual, pós Constituição de 1988, aos partidos políticos foram dadas diversas garantias e prerrogativas no intuito de fortalecer tais agremiações e, por conseguinte, fortalecer a democracia. Partiu-se da noção de que mais partidos representariam de modo mais abrangente os diversos setores de uma sociedade plural que é a brasileira.

Todavia, se a existência de poucos partidos políticos atuantes nas Casas Legislativas não é algo salutar para a democracia, a realidade partidária mostra que, apesar de soar contraditório num primeiro momento, a existência demasiada de partidos políticos, grande parte deles com representatividade no Parlamento, também pode trazer aspectos negativos.

Nesse contexto, por meio da Emenda Constitucional 97/2017, a cláusula de barreira foi novamente inserida no ordenamento jurídico brasileiro. Trata-se de tema polêmico, uma vez que o Supremo Tribunal Federal já se posicionou, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 1.351 e 1.354, pela inconstitucionalidade da cláusula de barreira prevista no art. 13º da Lei 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos).

Desse modo, esta pesquisa tem, como objetivo geral, analisar a inserção da cláusula de barreira, por meio da Emenda Constitucional 97/2017, no ordenamento jurídico brasileiro, destacando seus pontos favoráveis e desfavoráveis. Como objetivos específicos, esta pesquisa busca verificar o mecanismo da cláusula de barreira a nível nacional, analisar sua inserção no direito alemão, além de abordar o tema das ADIs 1.351 e 1354. Ao final, será feita uma análise da cláusula de barreira prevista na Emenda Constitucional 97/2017 para, em seguida, apresentar posicionamento crítico sobre o tema.

Partidos políticos, pluralismo político e pluripartidarismo

A noção da importância dos partidos políticos é fundamental para que se possa falar em Estado Democrático de Direito.

Siqueira Junior e Reis (2016, 17) partem do pressuposto de que em toda a sociedade existem grupos os quais se organizam para atingir os objetivos de seus membros. Segundo os autores, a agremiação partidária é algo semelhante a uma comunidade, a qual defende os interesses de determinado grupo de pessoas e que, com o surgimento dos Parlamentos, seus integrantes buscaram a realização dos ideais de seu grupo.

Ante a importância de tais agremiações para a consolidação da democracia, a Constituição da República Federativa do Brasil – CRFB/88 – conferiu-lhes uma série de prerrogativas, adotando uma redação de cunho flexível no que se refere à liberdade e à autonomia partidária, além de determinar que os partidos políticos são pessoas jurídicas de direito privado.

Já as noções de pluralismo político e pluripartidarismo estão diretamente relacionadas com o conceito de democracia e de partidos políticos. Nesse sentido, a Carta Magna consagrou em seu art. 1º, V, o pluralismo político como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, enquanto o pluripartidarismo, elencado no art. 17º, se mostra como um dos princípios elementares no que se refere aos partidos políticos.

Para Siqueira Junior e Reis (2016, 02), pluralismo político comporta tanto a ideia do direito de liberdade de ideologia através da participação plural da sociedade e diversidade de opiniões como também o fato de se poder formar grupos ou centros de poder, a exemplo de associações que emergem da sociedade civil organizada e os partidos políticos. Segundo Mezzaroba (2010, 14-5), “o princípio democrático subjacente ao requisito político do pluralismo permite afirmar que, a partir da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, uma Democracia representativa partidária foi formalmente instaurada no país”, sendo que tal noção de pluralidade encontra eco principalmente no sistema proporcional de votação, uma vez que ele quem garante a devida representação da pluralidade de ideias que existem na sociedade. O autor sustenta que o princípio do pluralismo se caracteriza por se opor a qualquer artefato monopolista, seja ele social, político, cultural, econômico ou de comunicação (Mezzaroba, 2010, 20).

Já por pluripartidarismo se entende a “adoção de um sistema próprio que valoriza a existência de diversos partidos políticos como instituições dentro do Estado Democrático” (Ramayana, 2018, 107). No pluripartidarismo, “a vontade do Estado deixou, portanto, de coincidir com a vontade de um único grupo, e passou a garantir que os diferentes grupos políticos pudessem expressar-se e concorrer entre si, para alcançar mutuamente um compromisso final” (Mezzaroba, 2010, 23). Trata-se, segundo Siqueira Junior e Reis (2016, 51), de permissão legislativa constitucional para que possa haver três ou mais partidos com chances de chegar ao poder, caracterizando-se, pois, por ser “uma das formas de liberdade de expressão de diferentes opiniões e vertentes políticas, manifestação esta essencial aos regimes democráticos e à representação das minorias”.

Contudo, em que pese seus aspectos positivos e basilares para a democracia, o pluripartidarismo não está imune a críticas. O que se percebe é que ele, nos moldes como previsto na legislação brasileira pós CRFB/88, permitiu o surgimento de diversas siglas partidárias, resultando na excessiva fragmentação das agremiações.

A título de exemplo, no início do ano de 2019, o número de partidos políticos registrados no Tribunal Superior Eleitoral era de trinta e cinco¹, dos quais trinta possuíam representação na Câmara dos Deputados² e vinte um no Senado Federal³. Além disso, existem atualmente outros setenta e nove partidos em processo de formação⁴.

Ademais, critica-se o fato de que a existência de diversos partidos políticos, muitos deles com pouca expressão, “gera dispersão partidária

1. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. TSE publica portaria com relação de partidos que terão acesso ao Fundo Partidário em 2019. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Janeiro/tse-publica-portaria-com-relacao-de-partidos-que-terao-acesso-ao-fundo-partidario-em-2019>. Acesso em: 13 jul. 2020.
2. CAESAR, Gabriela. Saiba como eram e como ficaram as bancadas na Câmara dos Deputados, partido a partido. G1, 08 out. 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/10/08/pt-perde-deputados-mas-ainda-tem-maior-bancada-da-camara-psl-de-bolsonaro-ganha-52-representantes.ghtml>. Acesso em: 13 jul. 2020.
3. AGÊNCIA SENADO. Composição do Senado salta de 15 para 21 partidos em 2019. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/01/03/composicao-do-senado-salta-de-15-para-21-partidos-em-2019>. Acesso em: 13 jul. 2020.
4. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Partidos em formação. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/partidos/partidos-politicos/criacao-de-partido/partidos-em-formacao>. Acesso em: 13 jul. 2020.

e prejudica o debate de questões postas às bancadas”, levando a um quadro de “individualismo e enfraquecimento das agremiações partidárias”, o que acarreta um incentivo à “formação de alianças fundadas em objetivos meramente eleitorais” e também, após as eleições, em “problemas complexos de governabilidade e, conseqüentemente, de representatividade” (Siqueira Junior e Reis, 2016, 53-4).

Nesse contexto, indaga-se quais mecanismos seriam aptos para contornar a crise político-partidária e buscar um aprimoramento do sistema partidário brasileiro. Dentre tais mecanismos, a cláusula de barreira é por muitos defendida como forma de freio ao aumento do número de partidos políticos com representação nas Casas Legislativas. Todavia, por ser um mecanismo que vai de encontro ao pluripartidarismo, trata-se de tema bastante controverso na doutrina e que também tem seus aspectos negativos no que se refere à representatividade da população no Parlamento. Por esse motivo, há de se aprofundar no tema da cláusula de barreira e de que forma – e se é possível – ela pode se harmonizar com a legislação político-partidária.

Cláusula de barreira

Se de um lado o pluripartidarismo, ao ser consolidado no ordenamento jurídico brasileiro a partir da CRFB/88, representou uma conquista aos direitos dos partidos políticos, de outro, o que se tem visto desde então é uma exagerada fragmentação político-partidária na representação da sociedade no Congresso Nacional, o que também traz seus aspectos negativos.

O tal aumento de partidos, nas palavras de Boas (2013, 24):

decorreu da abertura e flexibilidade inerentes ao sistema proporcional, adotado pelo constituinte de 1988 para legitimar os ideários políticos dos diversos grupos sociais perante o Estado, no intuito de consagrar o pluralismo político no regime democrático brasileiro.

Para Ramayana (2018, 76), “o sistema proporcional visa em seus objetivos matemáticos a atender a participação de um número maior de partidos políticos (...)”. O que se tem hoje, pois, é a existência de uma crise no modelo de representação, o qual, dentre outros fatores, tem sua origem no grande número de partidos políticos existentes e com representação.

Por esses motivos é que se busca abordar o tema da cláusula de barreira no ordenamento jurídico brasileiro como forma de aprimorar os partidos políticos, superar a crise da representatividade, sem que, no entanto, tenha que se sacrificar o pluralismo político e o pluripartidarismo.

Entende-se por cláusula de barreira, também conhecida como cláusula de exclusão ou desempenho⁵, “a disposição normativa que nega ou existência ou representação parlamentar ao partido que não tenha alcançado um determinado número ou percentual de votos” (Carvalho, 2006, 67). Para Ramayana (2018, 160), “trata-se de uma forma adotada no sistema eleitoral de efetivo funcionamento dos partidos políticos apenas quando sejam obtidas quantidades percentuais de votos válidos”.

Para aqueles que a defendem, a cláusula de barreira é considerada um instrumento que busca coibir a pulverização dos representantes em um número elevado de partidos políticos – o que ocasiona o enfraquecimento das agremiações partidárias e o surgimento das legendas de aluguel, afetando também a própria governabilidade (Carvalho, 2006, 67). Nas palavras de Siqueira Junior e Reis (2016, 222-3), a cláusula de barreira “objetiva mais do que pura e simplesmente dificultar o acesso de pequenos partidos: é um mecanismo de controle da qualidade das agremiações partidárias, mediante a exigência de um mínimo de representatividade e apoio nas urnas”.

Ao comparar formas de cláusulas de desempenho estabelecidas em lei, percebe-se que elas podem prever consequências diversas aos partidos políticos que não conseguirem superá-la. Por exemplo: a Lei 8.713/93 exigia, por meio de sua cláusula de barreira prevista no art. 5º, que o partido político ou as coligações possuíssem um número mínimo de representantes na Câmara dos Deputados para poderem registrar candidatos para disputar cargos majoritários de Presidente e Vice-Presidente, Senador, Governador e Vice-Governador. A Lei 9.096/95, por sua vez, exigia um desempenho mínimo nas eleições para a Câmara dos Deputados por parte do partido político para que seus candidatos eleitos pudessem participar das bancadas parlamentares nas Casas Legislativas.

Isso quer dizer que a cláusula de barreira, apesar de ter como objetivo principal a estipulação de um percentual mínimo a ser

5. Apesar de alguns autores distinguirem esses conceitos, para fins deste trabalho, eles serão considerados com o mesmo significado.

alcançado pelos partidos nas eleições, o modo (ou seja, as consequências) como ela incidirá sobre eles pode variar (Rais e Farias, 2017, 104). Além dos exemplos mencionados, a cláusula de desempenho, como ocorre na Alemanha, pode prever como consequência numa eleição a não contagem dos votos pelos partidos que não conseguirem superá-la e, por consequência, o impedimento de tais agremiações de tomarem assento no Parlamento (Boas, 2013, 30).

No que se refere à inserção da cláusula de barreira no direito alemão, ela dispõe que somente os partidos que a superarem, ou seja, obtiverem o desempenho mínimo superior a 5% dos segundos votos válidos⁶ – votos relacionados à votação pelo sistema proporcional de lista fechada – a nível nacional, ou que tiverem conquistado ao menos três mandatos majoritários em qualquer dos distritos alemães, é que participarão da distribuição das vagas no Parlamento (Pontes e Holthe, 2015, 23).

Para exemplificar seus efeitos na Alemanha entre as décadas de 1950 e 1990, Viana (2006, 93-7) afirma que, nas eleições parlamentares de 1949, 1953 e 1957, o número de partidos que conseguiram superar a cláusula de barreira foi de dez, seis e quatro, respectivamente. Seguindo uma tendência de maior restrição da cláusula de barreira, entre os anos de 1961 e 1983, apenas três partidos políticos conseguiram representação parlamentar. No cenário após a década de 1990, com a reunificação da Alemanha, o que se constata é a

6. Em síntese, segundo Pontes e Holthe (2015, 05-6), o sistema eleitoral alemão para a composição do Parlamento (*Bundestag*) é feito pelo modelo distrital misto de votação em que cada eleitor tem dois votos. Como o *Bundestag* possui no mínimo 598 cadeiras, metade dos seus representantes “é eleita segundo o sistema eleitoral majoritário uninominal, i.e., cada estado-membro alemão é dividido em pequenos distritos (...). Cada partido político concorre com um único candidato em cada distrito e o mais votado (a partir do princípio da maioria simples) é eleito. As outras 299 cadeiras do Parlamento são eleitas segundo o sistema eleitoral proporcional em listas fechadas apresentadas por cada partido político em âmbito estadual”. Tendo em vista que metade do Parlamento é eleito pelo critério distrital e a outra metade por meio do sistema proporcional de lista fechada, “o 1º voto do eleitor é concedido diretamente para um candidato de um dos 299 pequenos distritos eleitorais. Neste caso, cada partido político apresenta um único candidato por distrito e aquele que obtiver mais votos nessa circunscrição eleitoral é considerado eleito (exigida apenas a maioria simples)”, enquanto “o 2º voto do eleitor é concedido, não para um candidato, mas para um partido político, o qual organiza a sua lista fechada no âmbito de cada um dos 16 estados, com os candidatos apresentados ao eleitor na sequência em que deverão ser eleitos”.

hegemonia dos partidos SPD e CDU/CSU⁷ na obtenção de votos para o Parlamento e na luta de partidos menores, a exemplo do Partido Liberal e do Partido Verde, para superarem a cláusula de barreira e conquistarem cadeiras no *Bundestag* (Viana, 2006, 93-7).

Nesse contexto, a cláusula de barreira alemã divide posicionamentos. Dentre aqueles que a defendem, prevalece o entendimento de que ela é importante na obtenção de estabilidade no Parlamento, com a atuação de partidos fortes, mesmo que isso venha a prejudicar em parte a efetiva representação proporcional. Já os que a criticam se baseiam em argumentos de que ela seria uma ferramenta para barrar a ascensão de pequenos partidos políticos e manter os grandes partidos no poder (Viana, 2006, 90-2).

Numa análise das eleições mais recentes, após 1990, constatou-se que a média percentual de votos recebidos por partidos políticos menores os quais não conseguiram superar a cláusula de barreira e que, conseqüentemente, tiveram seus votos desconsiderados e não conquistaram direito a assentos no *Bundestag*, foi de 5% (Pontes e Holthe, 2015, 23). Contudo, nas eleições de 2013,

uma taxa inédita e surpreendente de 15% dos segundos votos válidos em toda a Alemanha (dados por mais de 7 milhões de eleitores) foram simplesmente desconsiderados na distribuição das cadeiras do *Bundestag*, vez que foram dados a partidos políticos que não lograram alcançar a cláusula de desempenho. Na prática, dos 34 partidos políticos que participaram do pleito de 2013, 29 não alcançaram a cláusula de barreira. Em consequência, apenas 5 partidos (CDU, CSU, SPD, o Partido Verde e A Esquerda) participaram da distribuição de cadeiras do Parlamento alemão (Pontes e Holthe, 2015, 23).

Dos partidos que tiveram seus votos desconsiderados, destacam-se o Partido Liberal, que obteve 4,8% dos segundos votos, e os recentes partidos “Alternativa para a Alemanha” e “Partido Pirata”, cujo percentual de votação foi de 4,7% e 2,2%, respectivamente,

7. A CSU (União Social-Cristã) é um partido autônomo, mas historicamente irmanado à CDU (União Democrata-Cristã), que atua em um único estado-membro alemão: a Bavária. Tanto é assim que a CDU concorre nas eleições parlamentares em todos os estados membros da Alemanha com a exceção da Bavária, a fim de respeitar o reduto da CSU (Pontes e Holthe, 2015, 11). Historicamente, esses partidos atuaram em conjunto nas eleições alemãs.

o que levou ao questionamento se a cláusula de barreira estipulada no patamar de 5% já não teria cumprido sua função de trazer estabilidade ao sistema eleitoral alemão e que, na atualidade, apresenta-se num percentual excessivo (Pontes e Holthe, 2015, 24).

Em síntese, o que se percebe na Alemanha é que a adoção da cláusula de barreira, somada ao sistema eleitoral distrital misto, fez com que o número de partidos com representação no *Bundestag* reduzisse para o patamar de dois partidos dominantes (CDU/CSU e SPD), além de outras duas a três siglas partidárias menores buscando superar a cláusula de barreira e conquistar espaço no Parlamento. Segundo Viana, (2006, 95), os partidos CDU/CSU e SPD recebem a grande maioria dos votos na primeira votação (que segue o modelo distrital por maioria simples), além de receberem juntos mais de 75% dos segundos votos (aqueles relacionados ao modelo proporcional de lista fechada). Com isso, percebe-se que as demais siglas partidárias possuem dificuldades de eleger representantes por meio do primeiro voto, restando a elas disputar o segundo voto do eleitor, o que geralmente resulta na obtenção de um percentual que dificilmente alcança a casa dos dois dígitos, isso quando conseguem superar a cláusula de barreira de 5%.

Porém, cabe ressaltar que a adoção do sistema distrital de votação na Alemanha também é um fator agravante que auxilia para a existência de poucos partidos com representação no *Bundestag*. Desse modo, conclui-se que, se adotada, a cláusula de barreira precisa se harmonizar com outros mecanismos do sistema eleitoral de modo a não reduzir drasticamente a quantidade de partidos políticos com representação no Parlamento. Do exemplo da Alemanha se percebe que, quando estipulada em um percentual de 5%, considerado elevado, junto com o sistema distrital misto, ela pode sufocar as minorias partidárias, o que levou aos questionamentos após a eleição de 2013 se ela não precisaria passar por um processo de reformulação.

Cláusula de barreira na Lei 9.096/95 e ADIs 1.351 e 1.354

Ao analisar a cláusula de barreira no ordenamento jurídico brasileiro, constata-se que ela esteve prevista em diversas legislações ao longo da história brasileira, a exemplo do art. 5º do Decreto-Lei 8.835/46 e do art. 148º, parágrafo único, do Código Eleitoral de 1950.

No processo de redemocratização e com a promulgação da CRFB/88, percebe-se que a opção pelo legislador constituinte foi pela não inserção da cláusula de barreira no texto constitucional. Verificou-se, naquele momento, preferência por uma maior liberdade político-partidária, fundamentada no pluralismo político e no pluripartidarismo.

Por outro lado, o legislador constituinte previu no art. 17º, I, CRFB/88 a necessidade de os partidos políticos terem caráter nacional, o que para muitos permitiria ao legislador adotar critérios a serem cumpridos por parte das agremiações partidárias. Nesse sentido, o art. 7º, §1º, da Lei 9.096/95, traz a noção do conceito de caráter nacional:

Art. 7º O partido político, após adquirir personalidade jurídica na forma da lei civil, registra seu estatuto no Tribunal Superior Eleitoral.

§ 1º Só é admitido o registro do estatuto de partido político que tenha caráter nacional, considerando-se como tal aquele que comprove, no período de dois anos, o apoio de eleitores não filiados a partido político, correspondente a, pelo menos, 0,5% (cinco décimos por cento) dos votos dados na última eleição geral para a Câmara dos Deputados, não computados os votos em branco e os nulos, distribuídos por um terço, ou mais, dos Estados, com um mínimo de 0,1% (um décimo por cento) do eleitorado que haja votado em cada um deles.

Surge então a indagação se o legislador constitucional, por meio do art. 17º, I, permitiu – e, caso positivo, de que forma seria possível – regulamentar o tema do caráter nacional. Para Mezzaroba (2010, 27-8), é criticável a intromissão do legislador infraconstitucional ao estabelecer no art. 7º, §1º, da Lei 9.096/95 a necessidade de comprovação de apoio mínimo de eleitores distribuídos em certa quantidade pelos Estados da Federação para que assim se possa comprovar que tal partido político tenha caráter nacional, constituindo tal requisito, segundo o autor, uma cláusula de barreira que é voltada ao registro do estatuto do partido. Em sentido contrário, Silva (2011, 406) compreende que a CRFB/88, ao estabelecer que um dos preceitos a serem observados pelos partidos políticos é o funcionamento parlamentar de acordo com a lei, autorizou o legislador infraconstitucional a estabelecer critérios e exigências para

definir o que se entende por caráter nacional e evitar o surgimento de agremiações de cunho local.

Foi nesse contexto de se buscar regulamentar o art. 17º, I, CRFB/88, que a cláusula de barreira foi reinserida no ordenamento jurídico brasileiro por meio do art. 13º da Lei dos Partidos Políticos, que dispõe

Art. 12º. O partido político funciona, nas Casas Legislativas, por intermédio de uma bancada, que deve constituir suas lideranças de acordo com o estatuto do partido, as disposições regimentais das respectivas Casas e as normas desta Lei.

Art. 13º. Tem direito a funcionamento parlamentar, em todas as Casas Legislativas para as quais tenha elegido representante, o partido que, em cada eleição para a Câmara dos Deputados obtenha o apoio de, no mínimo, cinco por cento dos votos apurados, não computados os brancos e os nulos, distribuídos em, pelo menos, um terço dos Estados, com um mínimo de dois por cento do total de cada um deles.

Enquanto o art. 12º trata do tema do funcionamento parlamentar, o art. 13º estabelece por meio da cláusula de barreira os requisitos mínimos a serem observados pelos partidos políticos para obterem esse direito de funcionamento.

Nas palavras de Gilmar Mendes, ao proferir seu voto nas ADIs 1.351 e 1.354, ao não obter o direito ao funcionamento parlamentar, o respectivo partido político não terá direito à formação de bancadas e de suas lideranças, não poderá participar de comissões parlamentares e não exercerá cargos e funções nas casas legislativas.

O objetivo da cláusula estipulada no art. 13º da Lei 9.096/95 era, conseqüentemente, barrar o funcionamento parlamentar das legendas que não conseguissem superar os requisitos da cláusula de barreira, criando assim uma segunda categoria de políticos nas Casas Legislativas, além de limitar o acesso ao Fundo Partidário e o tempo de rádio e televisão.

Sob esse cenário, em virtude das restrições estabelecidas por meio do art. 13º da Lei 9.096/95, diversas siglas partidárias ajuizaram duas ADIs no Supremo Tribunal Federal (1.351 e 1.354). Em síntese, questionou-se a cláusula de barreira prevista no art. 13º da Lei 9.096/95 e outros artigos dela decorrentes, os quais vinculavam

a distribuição do Fundo Partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão à observância da cláusula de barreira, além de questionar artigos previstos nas Disposições Finais e Transitórias da Lei.

Dentre os argumentos apresentados pelos autores das ADIs, foram elencados a ofensa ao pluralismo político, a criação de uma segunda barreira (além daquela que prevê a necessidade de o partido ter caráter nacional, prevista no art. 7º, §1º, da Lei 9.096/95) sem autorização constitucional, a qual limitaria a atuação dos partidos políticos e, ainda, violação ao art. 5º da CRFB/88, uma vez que se criaria situação de desigualdade entre os partidos políticos.

Ao se manifestar em ambas as ADIs, a Advocacia-Geral da União (AGU) emitiu parecer favorável à constitucionalidade do art. 13º, sustentando que:

E não se diga que a verificação do caráter nacional, no art. 13º, era desnecessária porque já teria sido feita de acordo com o § 1º do art. 7º da mesma lei. Não. Embora ambos os artigos tenham a mesma finalidade, a verificação se dá em momentos diferentes. A comprovação prevista no art. 7º, § 1º, se faz necessária para que o partido possa registrar-se no Tribunal Superior Eleitoral. Mas, para cumprir o mandamento constitucional há de o partido comprovar que é nacional no ato de registrar seus estatutos e continua nacional ao longo de sua existência. A exigência do art. 13º serve precisamente a isso. É verificação periódica e automática do cumprimento do dispositivo constitucional. Portanto, não apenas ele é pleno de constitucionalidade como ainda exerce papel verificador da observância de preceito constitucional.

Em síntese, a AGU se posicionou alegando que a CRFB/88, ao não dispor sobre a cláusula de barreira, não vedou ao legislador infraconstitucional a possibilidade de legislar sobre o tema; o art. 17º, I, CRFB/88 determina que os partidos políticos tenham caráter nacional e que os arts. 7º, § 1º e 13º da Lei 9.096/95 se prestavam a verificar – em momentos diferentes, o primeiro quando da criação dos partidos e o segundo de forma periódica e automática – esse caráter por parte dos partidos; a autonomia partidária e a igualdade não restaram violadas pela cláusula de desempenho do art. 13º.

Em sentido semelhante, o Procurador-Geral da República se posicionou contrário aos pedidos dos partidos políticos e favorável à constitucionalidade do art. 13º, sustentando que a lei ordinária pode

especificar o critério do caráter nacional previsto na Carta Magna e que o conceito de isonomia entre os partidos políticos deve estar em consonância com a proporção de cada agremiação no que se refere à distribuição do tempo nos meios de comunicação e rateio do Fundo Partidário.

Em que pese tais posicionamentos, ao julgar o tema, os Ministros do STF decidiram pela procedência das ações no que se refere à declaração da inconstitucionalidade da cláusula de barreira prevista no art. 13º da Lei 9.096/95.

O Ministro Marco Aurélio, Relator das ADIs, argumentou em seu voto que a vontade do legislador constituinte foi de conferir amplos direitos e garantias aos partidos políticos, prevalecendo a noção do pluralismo político e do pluripartidarismo. Nesse sentido, a redação do art. 17º da CRFB/88 não gera nenhuma restrição constitucional às agremiações partidárias, de modo que a intenção do legislador não foi de criar duas categorias de partidos políticos. Destacou o Ministro que tudo aquilo que for contrário aos ditames da CRFB/88 não merece amparo, uma vez que prevalece a vontade do legislador prevista na Carta Magna. Com isso, a previsão do funcionamento parlamentar (art. 17º, IV) não permite ao legislador infraconstitucional tomar medidas que vão de encontro aos princípios constitucionais, que os esvaziam, dentre eles o do pluripartidarismo.

O Relator enfatiza em seu voto que a representatividade do partido no Parlamento fica tão somente sujeita ao seu desempenho nas urnas, o que reflete o apoio que a agremiação partidária tem da população. Desse modo, sem representatividade, não há que se falar em funcionamento parlamentar. Ele ainda critica os critérios de razoabilidade ao afirmar que, para superar a cláusula de barreira de cinco por cento dos votos, cada partido deveria receber quatro milhões, seiscentos e oitenta e um mil, duzentos e noventa e três votos. Com relação ao funcionamento parlamentar, o Ministro critica que a cláusula de barreira levaria ao esvaziamento das bancadas dos partidos minoritários e impediria os deputados eleitos por partidos menores de comporem a Mesa Diretiva e as Comissões, ferindo, pois, o art. 58º, § 1º, CRFB/88, o qual dispõe que a composição das Mesas e Comissões deve ser de acordo com a proporcionalidade dos partidos e blocos parlamentares da respectiva casa.

Por fim, o Ministro Marco Aurélio destaca a importância de se garantir os direitos das minorias. Para ele, no Estado Democrático

de Direito, a presença de grupos majoritários não impede a atuação da minoria. Muito pelo contrário, é função de governos democráticos garantir a identidade e prerrogativas desses grupos, não se podendo falar em democracia sem a manutenção das minorias.

Os demais Ministros do STF também se posicionaram de acordo com o voto do relator no sentido de se respeitar o direito das minorias, o pluralismo político, o pluripartidarismo, a igualdade dos votos numa eleição e a igualdade de representatividade daqueles que foram eleitos para exercerem seus mandatos.

Todavia, embora tenha votado conforme o Relator, o voto do Ministro Cezar Peluso se destaca por ele se posicionar a favor de um tratamento normativo o qual prestigie o pluralismo ao mesmo tempo que busca evitar o multipartidarismo. Para o Ministro, a fragmentação dos partidos políticos não beneficia as minorias – as quais podem ser contempladas por qualquer partido cujo programa partidário as tutele – e que nenhuma sociedade possui grupos com variedade de ideias, visão de mundo, em número superior a duas ou três dezenas. O Ministro ainda se mostrou favorável, com base no princípio da igualdade, à existência de um critério que justificasse tratamento desigual aos partidos políticos e que restringisse a existência ou a capacidade dos partidos. Ressaltou, contudo, que a cláusula de desempenho do art. 13º atuou em sentido contrário, no sentido de restringir a atuação parlamentar e, assim, prejudicando as prerrogativas dos partidos políticos.

O Ministro Gilmar Mendes também se posiciona pela inconstitucionalidade da cláusula de barreira. Contudo, ele ressaltou em seu voto que

a adoção de critério fundado no desempenho eleitoral dos partidos não é, por si só, abusiva. Em verdade, tal como expressamente reconhecido pela Corte Constitucional alemã, não viola o princípio da igualdade a adoção pela lei do fator de desempenho eleitoral para os fins de definir o grau ou a dimensão de determinadas prerrogativas das agremiações partidárias. Não pode, porém, o legislador adotar critério que *congele* o quadro partidário ou que bloqueie a *constituição e desenvolvimento* de novas forças políticas.

Sua conclusão é de que a inconstitucionalidade do art. 13º da Lei dos Partidos Políticos não está no instrumento da cláusula de barreira

em si, mas sim na forma e na proporção como ela foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro⁸.

Desse modo, mesmo com a procedência dos principais pedidos das ADIs 1.351 e 1.354, o que se viu após o seu julgamento pelo STF não foi o esgotamento do debate acerca da cláusula de barreira, mas sim o seu aprofundamento. Da análise da decisão, percebe-se que alguns ministros se posicionaram contra a cláusula de barreira estabelecida no art. 13º da Lei 9.096/95, mas que isso não resultou no impedimento de esse mecanismo ser instituído na legislação brasileira, desde que outros critérios mais flexíveis fossem adotados. Foi nesse contexto que, após mais de dez anos do julgamento das ADIs 1.351 e 1.354 no STF, a cláusula de barreira voltou ao ordenamento jurídico brasileiro, dessa vez por meio da Emenda Constitucional 97/2017.

A Emenda Constitucional 97 de 2017

Além de reinserir a cláusula de barreira no ordenamento jurídico, outra importante alteração promovida pela Emenda Constitucional 97 de 2017 foi aquela que altera a redação do art. 17º, § 1º, CRFB/88, o qual, além de dispor sobre a estrutura interna dos partidos, passa a prever o término das coligações proporcionais para disputar as eleições a partir do ano de 2020.

No que se refere à cláusula de barreira, o art. 17º, § 3º, CRFB/88, passa a ter a seguinte redação:

§ 3º Somente terão direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei, os partidos políticos que alternativamente:

8. Embora, pela redação do art. 57 da Lei dos Partidos Políticos, a cláusula de barreira apenas passaria a vigorar a partir das eleições do ano de 2006, caso tivesse sido aplicada nas eleições de 1998 e 2002, sete partidos políticos teriam conseguido superá-la. Nas eleições do ano de 1998, dos trinta partidos com estatuto registrado no Tribunal Superior Eleitoral (TSE), apenas PSDB (17,54%), PFL (17,30%), PMDB (15,17%), PT (13,19%), PPB, atual PP (11,34%), PDT (5,6%) e PTB (5,6%) superariam a cláusula de desempenho prevista no art. 13 da Lei 9.096/95. Já em 2002, dos trinta partidos que tiveram candidatos disputando vaga para a Câmara Federal, superariam a cláusula de barreira PT (18,38%), PSDB (14,32%), PFL (13,37%), PMDB (13,35%), PPB (7,81%), PSB (5,27%) e o PDT (5,12%) (Mezzaroba, 2010, 33-4).

I - obtiverem, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo, 3% (três por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 2% (dois por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou

II - tiverem eleito pelo menos quinze Deputados Federais distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação.

A inserção da cláusula de barreira, contudo, foi feita de forma gradual, segundo dispõe o art. 3º da EC 97/2017

Art. 3º O disposto no § 3º do art. 17º da Constituição Federal quanto ao acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e à propaganda gratuita no rádio e na televisão aplicar-se-á a partir das eleições de 2030.

Parágrafo único. Terão acesso aos recursos do fundo partidário e à propaganda gratuita no rádio e na televisão os partidos políticos que:

I - na legislatura seguinte às eleições de 2018:

a) obtiverem, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo, 1,5% (um e meio por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 1% (um por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou

b) tiverem eleito pelo menos nove Deputados Federais distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação;

II - na legislatura seguinte às eleições de 2022:

a) obtiverem, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo, 2% (dois por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 1% (um por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou

b) tiverem eleito pelo menos onze Deputados Federais distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação;

III - na legislatura seguinte às eleições de 2026:

a) obtiverem, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo, 2,5% (dois e meio por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 1,5% (um e meio por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou

b) tiverem eleito pelo menos treze Deputados Federais distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação.

Por fim, a EC 97/2017 incluiu novo parágrafo no art. 17º, CRFB/88, dispondo que:

§ 5º Ao eleito por partido que não preencher os requisitos previstos no § 3º deste artigo é assegurado o mandato e facultada a filiação, sem perda do mandato, a outro partido que os tenha atingido, não sendo essa filiação considerada para fins de distribuição dos recursos do fundo partidário e de acesso gratuito ao tempo de rádio e de televisão.

Da leitura desses dispositivos, percebe-se que a cláusula de barreira da EC 97/2017 difere daquela disposta no art. 13º da Lei 9.096/95 e declarada inconstitucional pelo STF.

Primeiramente, a cláusula de barreira foi reintroduzida no ordenamento jurídico por meio de emenda constitucional. Com isso, foram superados eventuais questionamentos se sua matéria deveria ser regulamentada no plano constitucional ou se poderia ser feita a nível infraconstitucional.

Constata-se também que os requisitos estabelecidos na cláusula de desempenho da EC 97/2017 são mais brandos que aqueles contidos na legislação anterior. Enquanto a Lei 9.096/95 exigia a obtenção de ao menos cinco por cento dos votos para a Câmara dos Deputados, distribuídos em um terço dos Estados, com no mínimo dois por cento do total em cada um deles, como condição para superar a cláusula de barreira, por meio da EC 97/2017 será exigido, a partir do ano de 2030, o recebimento de três por cento dos votos válidos nas eleições para a Câmara dos Deputados, também distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com no mínimo dois por cento dos votos válidos em cada uma delas. Desse modo, verifica-se que houve a diminuição do percentual de votos a serem recebidos pelos

partidos políticos: enquanto a legislação anterior exigia cinco por cento, a redação atual requer apenas três por cento.

Entretanto, percebe-se que os requisitos estipulados na EC 97/2017 para que se possa superar a cláusula de barreira são alternativos, ou seja, caso o partido não consiga cumprir a obtenção de votos no percentual mínimo exigido por meio da nova redação do art. 17º, § 3º, I, CRFB/88, o inciso II do mesmo artigo prevê uma segunda hipótese ao determinar que também superará a cláusula de desempenho o partido que tiver eleito ao menos quinze Deputados Federais, distribuídos em ao menos um terço das unidades da Federação. Nesse ponto, a EC 97/2017 também se difere do art. 13º da Lei dos Partidos Políticos, uma vez que prevê duas hipóteses para que se possa superar a cláusula de desempenho, bastando o cumprimento de uma delas.

Além disso, até as eleições do ano de 2030, a EC 97/2017 prevê em seu art. 3º, parágrafo único, a aplicação da cláusula de barreira de forma gradual, ou seja, possuindo requisitos em níveis inferiores àqueles estipulados na redação do art. 17º, § 3º, CRFB/88, a serem aplicados nas eleições dos anos de 2018, 2022 e 2026, o que garante aos partidos políticos maior tempo para se adaptarem às novas regras exigidas.

Ademais, as sanções para os partidos políticos os quais não cumprirem os requisitos estipulados na cláusula de barreira também diferem daquelas previstas na Lei 9.096/95. Enquanto a Lei dos Partidos Políticos determinava que o não alcance da cláusula de barreira pelos partidos impediria o funcionamento parlamentar dos representantes eleitos pela agremiação, além de interferir na distribuição do Fundo Partidário e do tempo de rádio e televisão, a EC 97/2017 previu que a nova cláusula de desempenho afetará apenas o direito aos recursos do Fundo Partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão. Com relação ao mandato, o art. 17º, §5º da CRFB/88 assegura o mandato daqueles representantes eleitos por partidos os quais não superaram a cláusula de desempenho, não fazendo menção a eventuais restrições ao funcionamento parlamentar.

Percebe-se nesse ponto que o legislador evitou entrar num âmbito mais polêmico da cláusula de barreira, o que daria espaço para questionar mais uma vez sua constitucionalidade. Ao não impedir o funcionamento parlamentar das agremiações que não superaram a cláusula de barreira, o legislador evitou criar uma

segunda categoria de representantes, os quais passariam a ter sua atuação parlamentar restringida, gerando, pois, questionamentos da constitucionalidade dessa sub-representação. Além disso, a escolha por ele adotada difere do modelo de cláusula de barreira existente na Alemanha, em que os votos computados aos partidos os quais não conseguirem superar a cláusula são simplesmente desconsiderados, o que também poderia gerar dúvidas acerca da sua constitucionalidade.

A cláusula de barreira nas eleições de 2018 e simulações para as eleições dos anos de 2022, 2026 e 2030

Os efeitos da inserção da cláusula de barreira já são percebidos no atual cenário político brasileiro, reflexo das eleições de 2018, em que, dos trinta e cinco partidos registrados no TSE no início de 2019, apenas vinte e um conseguiram superar a cláusula de barreira prevista no art. 3º, parágrafo único, I, “a” ou “b”, EC/97, e ter acesso ao Fundo Partidário, conforme dispõe a Portaria do TSE 48/2019.

Dos dados apresentados nessa Portaria, consta o número de votos válidos recebido por partido político (tanto os votos nominais, como os de legenda), o percentual de votos válidos⁹, além do número de unidades da Federação em que cada partido superou a exigência de receber ao menos um por cento dos votos válidos – requisitos estes para superar a cláusula de barreira, de acordo com o art. 3º, parágrafo único, I, a, EC 97/2017. Também é apresentado o número de Deputados Federais eleitos por partido político, bem como em quantas unidades da federação cada partido conseguiu eleger representantes – exigências essas para superar a cláusula de barreira conforme art. 3º, parágrafo único, I, b, EC 97/2017. As informações referentes ao resultado da eleição para a Câmara dos Deputados do ano de 2018 são apresentadas a seguir:

9. Para fins de cálculo do percentual de votos válidos que cada partido recebeu em 2018, o presente estudo somou o número de votos válidos que os partidos que ultrapassaram a cláusula de barreira receberam em 2018 (89.475.195 votos, conforme art. 1º, Portaria 48/2019, TSE) com o número de votos válidos que os partidos que não ultrapassaram a cláusula de barreira receberam em 2018 (8.867.247, conforme art. 2º, Portaria 48/2019, TSE). A partir do total de votos válidos (98.342.442), calculou-se o percentual.

Tabela 1 – Partidos que superaram a Cláusula de Barreira nas Eleições de 2018 (art. 3º, parágrafo único, I, “a” ou “b”, EC 97/2017)

Partido	Votos Válidos (votos nominais + votos de legenda)	% de Votos Válidos	UF com pelo menos 1% de Votos Válidos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “a”	Partido	Candidatos Eleitos	UF com Candidatos Eleitos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “b”
PCO	2.785	0,002	0	Não	PCO	0	0	Não
PSTU	41.304	0,042	0	Não	PSTU	0	0	Não
PCB	61.343	0,062	0	Não	PCB	0	0	Não
PMB	228.302	0,232	2	Não	PMB	0	0	Não
DC	369.386	0,375	2	Não	PRTB	0	0	Não
PPL	385.197	0,391	3	Não	DC	1	1	Não
PTC	601.814	0,612	7	Não	PPL	1	1	Não
PMN	634.276	0,645	5	Não	REDE	1	1	Não
PRTB	684.976	0,696	9	Não	PTC	2	2	Não
REDE	816.784	0,830	10	Não	PMN	3	2	Não
PRP	852.757	0,867	8	Não	PRP	4	4	Não
PCdoB	1.329.575	1,352	14	Não	PV	4	4	Não
PHS	1.426.444	1,450	16	Não	PATRI	5	4	Não
PATRI	1.432.304	1,456	10	Não	PHS	6	4	Não
PPS	1.590.084	1,616	15	Sim	AVANTE	7	4	Não
PV	1.592.173	1,619	18	Sim	PPS	8	7	Não
PSC	1.765.226	1,795	20	Sim	PSC	8	8	Não
AVANTE	1.844.104	1,875	13	Sim	PROS	8	5	Não

[continua na próxima página]

Tabela I – Continuação

Partido	Votos Válidos (votos nominais + votos de legenda)	% de Votos Válidos	UF com pelo menos 1% de Votos Válidos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “a”	Partido	Candidatos Eleitos	UF com Candidatos Eleitos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “b”
SDD	1.953.070	1,986	23	Sim	NOVO	8	5	Não
PTB	2.022.719	2,056	19	Sim	PCdoB	9	7	Não
PROS	2.044.434	2,078	18	Sim	PTB	10	8	Não
PODE	2.243.320	2,281	19	Sim	PSOL	10	5	Não
NOVO	2.748.079	2,794	13	Sim	PODE	11	9	Sim
PSOL	2.783.669	2,830	13	Sim	SDD	13	12	Sim
PDT	4.545.847	4,622	25	Sim	PDT	28	17	Sim
DEM	4.581.164	4,658	24	Sim	DEM	29	16	Sim
PRB	4.992.017	5,076	27	Sim	PSDB	29	15	Sim
PR	5.224.591	5,312	26	Sim	PRB	30	19	Sim
PSB	5.386.400	5,477	26	Sim	PSB	32	19	Sim
MDB	5.439.167	5,530	27	Sim	PR	33	22	Sim
PP	5.480.090	5,572	26	Sim	MDB	34	18	Sim
PSD	5.749.010	5,845	26	Sim	PSD	34	20	Sim
PSDB	5.905.541	6,005	26	Sim	PP	37	22	Sim
PT	10.126.611	10,297	25	Sim	PSL	52	18	Sim
PSL	11.457.879	11,651	27	Sim	PT	56	23	Sim
Total	98.342.442	100						

Legenda: Não superou a Cláusula de Barreira / Superou a Cláusula de Barreira

Fonte: Portaria 48/2019, TSE

Desse estudo, percebe-se que dos trinta e cinco partidos políticos que disputaram as eleições em 2018, trinta conseguiram eleger ao menos um Deputado Federal, sendo que PCB, PCO, PSTU, PMB e PRTB não elegeram representantes.

Dos trinta partidos os quais elegeram ao menos um candidato para a Câmara dos Deputados em 2018, nove não conseguiram superar a cláusula de barreira prevista no art. 3º, parágrafo único, I, EC 97/2017 (DC, PPL, REDE, PTC, PMN, PRP, PATRIOTA, PHS e PCdoB). Com isso, quatorze foi o total de partidos os quais não superaram a cláusula de barreira em 2018 (ao passo que vinte e um partidos a superaram) e trinta e dois foi o número de candidatos eleitos para a Câmara dos Deputados por partidos que não superaram a cláusula de desempenho em 2018.

Do mesmo modo, foram feitas simulações, com base nos votos da eleição para a Câmara dos Deputados no ano de 2018, para verificar quais partidos políticos superariam a cláusula de barreira estipulada na EC 97/2017 para as eleições dos anos de 2022, 2026 e 2030. Para a eleição do ano de 2022, na qual serão aplicados os requisitos do art. 3º, parágrafo único, II, EC 97/2017, como condição para superar a cláusula de barreira, foi obtido o seguinte resultado:

Tabela 2 – Simulação dos partidos que superariam a Cláusula de Barreira nas Eleições de 2022 (art. 3º, parágrafo único, II, “a” ou “b”, EC 97/2017)

Partido	Votos Válidos (votos nominais + votos de legenda)	% de Votos Válidos	UF com pelo menos 1% de Votos Válidos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “a”	Partido	Candi- datos Eleitos	UF com Candi- datos Eleitos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “b”
PCO	2.785	0,002	0	Não	PCO	0	0	Não
PSTU	41.304	0,042	0	Não	PSTU	0	0	Não
PCB	61.343	0,062	0	Não	PCB	0	0	Não
PMB	228.302	0,232	2	Não	PMB	0	0	Não
DC	369.386	0,375	2	Não	PRTB	0	0	Não
PPL	385.197	0,391	3	Não	DC	1	1	Não
PTC	601.814	0,612	7	Não	PPL	1	1	Não
PMN	634.276	0,645	5	Não	REDE	1	1	Não
PRTB	684.976	0,696	9	Não	PTC	2	2	Não
REDE	816.784	0,830	10	Não	PMN	3	2	Não
PRP	852.757	0,867	8	Não	PRP	4	4	Não
PCdoB	1.329.575	1,352	14	Não	PV	4	4	Não
PHS	1.426.444	1,450	16	Não	PATRI	5	4	Não
PATRI	1.432.304	1,456	10	Não	PHS	6	4	Não
PPS	1.590.084	1,616	15	Não	AVANTE	7	4	Não
PV	1.592.173	1,619	18	Não	PPS	8	7	Não
PSC	1.765.226	1,795	20	Não	PSC	8	8	Não
AVANTE	1.844.104	1,875	13	Não	PROS	8	5	Não
SDD	1.953.070	1,986	23	Não	NOVO	8	5	Não
PTB	2.022.719	2,056	19	Sim	PCdoB	9	7	Não

[continua na próxima página]

Tabela 2 – Continuação

Partido	Votos Válidos (votos nominais + votos de legenda)	% de Votos Válidos	UF com pelo menos 1% de Votos Válidos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “a”	Partido	Candi- datos Eleitos	UF com Candi- datos Eleitos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “b”
PROS	2.044.434	2,078	18	Sim	PTB	10	8	Não
PODE	2.243.320	2,281	19	Sim	PSOL	10	5	Não
NOVO	2.748.079	2,794	13	Sim	PODE	11	9	Sim
PSOL	2.783.669	2,830	13	Sim	SDD	13	12	Sim
PDT	4.545.847	4,622	25	Sim	PDT	28	17	Sim
DEM	4.581.164	4,658	24	Sim	DEM	29	16	Sim
PRB	4.992.017	5,076	27	Sim	PSDB	29	15	Sim
PR	5.224.591	5,312	26	Sim	PRB	30	19	Sim
PSB	5.386.400	5,477	26	Sim	PSB	32	19	Sim
MDB	5.439.167	5,530	27	Sim	PR	33	22	Sim
PP	5.480.090	5,572	26	Sim	MDB	34	18	Sim
PSD	5.749.010	5,845	26	Sim	PSD	34	20	Sim
PSDB	5.905.541	6,005	26	Sim	PP	37	22	Sim
PT	10.126.611	10,297	25	Sim	PSL	52	18	Sim
PSL	11.457.879	11,651	27	Sim	PT	56	23	Sim
Total	98.342.442	100						

Legenda: Não superou a Cláusula de Barreira / Superou a Cláusula de Barreira

Fonte: Portaria 48/2019, TSE

Do resultado da simulação, constata-se que dezoito partidos não cumpririam os requisitos da cláusula de barreira (PCO, PSTU, PCB, PMB, PRTB, DC, PPL, REDE, PTC, PMN, PRP, PV, PATRIOTA, PHS, AVANTE, PPS, PSC e PCdoB), além de que uma eventual composição da Câmara dos Deputados a partir da legislatura de 2023 teria cinquenta e nove representantes eleitos por partidos que não atingiriam as exigências do art. 3º, parágrafo único, II, EC 97/2017.

Partindo do mesmo resultado da eleição de 2018 para a Câmara dos Deputados, agora simulando um cenário hipotético para a eleição do ano de 2026¹⁰, em que os partidos deverão cumprir as exigências do art. 3º, parágrafo único, III, EC 97/2017, para superar a cláusula de barreira, constatou-se que vinte e um partidos políticos não superariam a cláusula de desempenho (PCO, PSTU, PCB, PMB, PRTB, DC, PPL, REDE, PTC, PMN, PRP, PV, PATRIOTA, PHS, AVANTE, PPS, PSC, PROS, PCdoB, PTB e PODEMOS), apesar de que teriam elegido oitenta e oito representantes:

10. Pelo fato de a Portaria TSE 48/2019 não prever em quantas unidades da Federação os partidos políticos receberam mais de um e meio por cento dos votos válidos, essa simulação, no que se refere ao art. 3º, parágrafo único, III, “a”, EC/2017, considerou apenas o recebimento de dois e meio por cento dos votos válidos como condição para superar a cláusula de barreira do art. 3º, parágrafo único, III, “a”, EC/2017. Desse modo, foi desconsiderada a redação final do mencionado artigo – “distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 1,5% (um e meio por cento) dos votos válidos em cada uma delas”.

Tabela 3 – Simulação dos partidos que superariam a Cláusula de Barreira nas Eleições de 2026 (art. 3º, parágrafo único, III, “a” ou “b”, EC 97/2017)

Partido	Votos Válidos (votos nominais + votos de legenda)	% de Votos Válidos	UF com pelo menos 1,5% de Votos Válidos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “a”	Partido	Candidatos Eleitos	UF com Candidatos Eleitos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “b”
PCO	2.785	0,002	-	Não	PCO	0	0	Não
PSTU	41.304	0,042	-	Não	PSTU	0	0	Não
PCB	61.343	0,062	-	Não	PCB	0	0	Não
PMB	228.302	0,232	-	Não	PMB	0	0	Não
DC	369.386	0,375	-	Não	PRTB	0	0	Não
PPL	385.197	0,391	-	Não	DC	1	1	Não
PTC	601.814	0,612	-	Não	PPL	1	1	Não
PMN	634.276	0,645	-	Não	REDE	1	1	Não
PRTB	684.976	0,696	-	Não	PTC	2	2	Não
REDE	816.784	0,830	-	Não	PMN	3	2	Não
PRP	852.757	0,867	-	Não	PRP	4	4	Não
PCdoB	1.329.575	1,352	-	Não	PV	4	4	Não
PHS	1.426.444	1,450	-	Não	PATRI	5	4	Não
PATRI	1.432.304	1,456	-	Não	PHS	6	4	Não
PPS	1.590.084	1,616	-	Não	AVANTE	7	4	Não
PV	1.592.173	1,619	-	Não	PPS	8	7	Não
PSC	1.765.226	1,795	-	Não	PSC	8	8	Não
AVANTE	1.844.104	1,875	-	Não	PROS	8	5	Não

[continua na próxima página]

Tabela 2 – Continuação

Partido	Votos Válidos (votos nominais + votos de legenda)	% de Votos Válidos	UF com pelo menos 1,5% de Votos Válidos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “a”	Partido	Candidatos Eleitos	UF com Candidatos Eleitos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “b”
SDD	1.953.070	1,986	-	Não	NOVO	8	5	Não
PTB	2.022.719	2,056	-	Não	PCdoB	9	7	Não
PROS	2.044.434	2,078	-	Não	PTB	10	8	Não
PODE	2.243.320	2,281	-	Não	PSOL	10	5	Não
NOVO	2.748.079	2,794	-	Sim	PODE	11	9	Não
PSOL	2.783.669	2,830	-	Sim	SDD	13	12	Sim
PDT	4.545.847	4,622	-	Sim	PDT	28	17	Sim
DEM	4.581.164	4,658	-	Sim	DEM	29	16	Sim
PRB	4.992.017	5,076	-	Sim	PSDB	29	15	Sim
PR	5.224.591	5,312	-	Sim	PRB	30	19	Sim
PSB	5.386.400	5,477	-	Sim	PSB	32	19	Sim
MDB	5.439.167	5,530	-	Sim	PR	33	22	Sim
PP	5.480.090	5,572	-	Sim	MDB	34	18	Sim
PSD	5.749.010	5,845	-	Sim	PSD	34	20	Sim
PSDB	5.905.541	6,005	-	Sim	PP	37	22	Sim
PT	10.126.611	10,297	-	Sim	PSL	52	18	Sim
PSL	11.457.879	11,651	-	Sim	PT	56	23	Sim
Total	98.342.442	100						

Legenda: Não superou a Cláusula de Barreira/ Superou a Cláusula de Barreira

Fonte: Portaria 48/2019, TSE

Por fim, caso a eleição para a Câmara dos Deputados do ano de 2030 – cujos requisitos para superar a cláusula de barreira estão dispostos no art. 17, § 3º, CRFB/88 – tivesse como resultado a votação da eleição para a Câmara dos Deputados do ano de 2018, vinte e quatro partidos políticos não atingiriam a cláusula de desempenho (PCO, PSTU, PCB, PMB, PRTB, DC, PPL, REDE, PTC, PMN, PRP, PV, PATRIOTA, PHS, AVANTE, PPS, PSC, PROS, NOVO, PCdoB, PTB, PSOL, PODEMOS e SOLIDARIEDADE), embora teriam elegido cento e dezenove representantes, número esse que representaria 23,19% dos membros da Câmara dos Deputados¹¹:

-
11. Pelo fato de a Portaria TSE 48/2019 não prever em quantas unidades da Federação os partidos políticos receberam mais de dois por cento dos votos válidos, essa simulação, no que se refere ao art. 17º, §3º, I, CRFB/88, considerou apenas o recebimento de três por cento dos votos válidos como condição para superar a cláusula de barreira do art. 17º, §3º, I, CRFB/88. Desse modo, foi desconsiderada a redação final do mencionado artigo – “distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 2% (dois por cento) dos votos válidos em cada uma delas”.

Tabela 4: Simulação dos partidos que superariam a Cláusula de Barreira nas Eleições de 2030 (art. 17°, § 3°, I ou II, CRFB/88)

Partido	Votos Válidos (votos nominais + votos de legenda)	% de Votos Válidos	UF com pelo menos 2% de Votos Válidos	Atende ao Art. 3°, parágrafo único, I, “a”	Partido	Candidatos Eleitos	UF com Candidatos Eleitos	Atende ao Art. 3°, parágrafo único, I, “b”
PCO	2.785	0,002	-	Não	PCO	0	0	Não
PSTU	41.304	0,042	-	Não	PSTU	0	0	Não
PCB	61.343	0,062	-	Não	PCB	0	0	Não
PMB	228.302	0,232	-	Não	PMB	0	0	Não
DC	369.386	0,375	-	Não	PRTB	0	0	Não
PPL	385.197	0,391	-	Não	DC	1	1	Não
PTC	601.814	0,612	-	Não	PPL	1	1	Não
PMN	634.276	0,645	-	Não	REDE	1	1	Não
PRTB	684.976	0,696	-	Não	PTC	2	2	Não
REDE	816.784	0,830	-	Não	PMN	3	2	Não
PRP	852.757	0,867	-	Não	PRP	4	4	Não
PCdoB	1.329.575	1,352	-	Não	PV	4	4	Não
PHS	1.426.444	1,450	-	Não	PATRI	5	4	Não
PATRI	1.432.304	1,456	-	Não	PHS	6	4	Não
PPS	1.590.084	1,616	-	Não	AVANTE	7	4	Não
PV	1.592.173	1,619	-	Não	PPS	8	7	Não
PSC	1.765.226	1,795	-	Não	PSC	8	8	Não
AVANTE	1.844.104	1,875	-	Não	PROS	8	5	Não

[continua na próxima página]

Tabela 3 – Continuação

Partido	Votos Válidos (votos nominais + votos de legenda)	% de Votos Válidos	UF com pelo menos 2% de Votos Válidos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “a”	Partido	Candidatos Eleitos	UF com Candidatos Eleitos	Atende ao Art. 3º, parágrafo único, I, “b”
SDD	1.953.070	1,986	-	Não	NOVO	8	5	Não
PTB	2.022.719	2,056	-	Não	PCdoB	9	7	Não
PROS	2.044.434	2,078	-	Não	PTB	10	8	Não
PODE	2.243.320	2,281	-	Não	PSOL	10	5	Não
NOVO	2.748.079	2,794	-	Não	PODE	11	9	Não
PSOL	2.783.669	2,830	-	Não	SDD	13	12	Não
PDT	4.545.847	4,622	-	Sim	PDT	28	17	Sim
DEM	4.581.164	4,658	-	Sim	DEM	29	16	Sim
PRB	4.992.017	5,076	-	Sim	PSDB	29	15	Sim
PR	5.224.591	5,312	-	Sim	PRB	30	19	Sim
PSB	5.386.400	5,477	-	Sim	PSB	32	19	Sim
MDB	5.439.167	5,530	-	Sim	PR	33	22	Sim
PP	5.480.090	5,572	-	Sim	MDB	34	18	Sim
PSD	5.749.010	5,845	-	Sim	PSD	34	20	Sim
PSDB	5.905.541	6,005	-	Sim	PP	37	22	Sim
PT	10.126.611	10,297	-	Sim	PSL	52	18	Sim
PSL	11.457.879	11,651	-	Sim	PT	56	23	Sim
Total	98.342.442	100						

Legenda: Não superou a Cláusula de Barreira/ Superou a Cláusula de Barreira

Fonte: Portaria 48/2019, TSE

Da presente análise, conclui-se que, caso a cláusula de barreira prevista na EC 97/2017 seja devidamente aplicada às eleições vindouras, haverá a redução significativa do número de partidos políticos os quais terão acesso aos valores do Fundo Partidário e ao tempo de rádio e televisão. Da estimativa feita no presente trabalho, apenas os partidos PDT, DEM, PSDB, PRB (Republicanos), PSB, PR (atual PL), MDB, PSD, PP, PSL e PT superariam a cláusula de barreira nas eleições para a Câmara dos Deputados em 2030. Todavia, há de se destacar que a análise feita desconsidera eventuais uniões de siglas partidárias, de modo que se deve também levar em consideração as fusões e incorporações de partidos políticos com o intuito de superar a cláusula de barreira, além da possibilidade do surgimento e consolidação de novas agremiações partidárias na política brasileira.

Por fim, importante ressaltar que, diante da redução de partidos políticos os quais chegarão ao ano de 2030 com condições de superar a cláusula de barreira, foi possível perceber após as eleições de 2018 a união de siglas partidárias com o objetivo de cumprir as exigências da cláusula de desempenho das eleições de 2018 ou então de eleições futuras. Esse é o caso do partido Patriota, o qual incorporou o PRP¹²; do PCdoB, que incorporou o PPL¹³ e que cogita a fusão ou a incorporação junto ao PSB¹⁴; além do Partido Podemos, que incorporou o PHS¹⁵.

12. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Plenário do TSE aprova incorporação do PRP ao Patriota. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Marco/tse-aprova-incorporacao-do-prp-ao-patriota>. Acesso em: 14 jul. 2020.
13. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Plenário aprova incorporação do PPL ao PCdoB. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Maio/plenario-aprova-incorporacao-do-ppl-ao-pcdob>. Acesso em: 14 jul. 2020.
14. FLÁVIO Dino vê possível fusão entre PCdoB e PSB após eleições de 2020. Uol, São Paulo, 13 jul. 2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/07/13/flavio-dino-ve-possivel-fusao-entre-pcdob-e-psb-apos-eleicoes-de-2020.htm>. Acesso em: 14 jul. 2020.
15. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Plenário aprova incorporação do PHS ao Podemos. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Setembro/plenario-aprova-incorporacao-do-phs-ao-podemos>. Acesso em: 14 jul. 2020.

Comentários à cláusula de barreira

Ante os impactos que a cláusula de barreira pode causar no cenário político brasileiro nos próximos anos, algumas considerações merecem ser feitas no que se refere a sua aplicabilidade.

Dentre os argumentos favoráveis para a aplicação da cláusula de barreira, Siqueira Junior e Reis (2016, 228) mencionam que

o número excessivo de partidos políticos registrados no Brasil não se deve à grande heterogeneidade social, mas, sim, às imperfeições do próprio sistema eleitoral e político adotado.

(...)

A conseqüente dispersão no parlamento devido ao número elevado de legendas desvia a finalidade das agremiações, reduzindo-as a simples intermediários do exercício mandato e não mais órgãos através do qual a ideologia escolhida pelo povo se manifeste no exercício do mandato por ele atribuído aos eleitos.

Prosseguem os autores afirmando que, com a diminuição do número de partidos nas Casas Legislativas e com uma efetiva representatividade daqueles partidos atuantes no Parlamento, os protagonistas na política seriam as agremiações partidárias e não a pessoa do político. A crítica feita é que as eleições e a composição do Parlamento são associadas à figura do candidato e não à do partido político, o que enfraquece as agremiações e prejudica o exercício da representação (Siqueira Junior e Reis, 2016, 229). Em sentido semelhante, Ramayana (2018, 161) afirma que a cláusula de barreira é necessária, uma vez que impede a proliferação partidária, evitando a formação de bancadas de agremiações sem expressividade nacional e a criação de “partidos de aluguel”, além de que, o surgimento de vários partidos políticos resulta numa desestabilização de qualquer tentativa de governabilidade no sistema presidencialista. Para o autor, “pluripartidarismo não é sinônimo de infinitude partidária”, ou seja, deve-se defender o pluripartidarismo sem excessos e, nesse sentido, o legislador, ao promulgar a EC 97/2017, “mostrou-se sensível ao desmedido crescimento de legendas partidárias (...)” (Ramayana, 2018, 162).

Em contrapartida, a adoção da cláusula de desempenho tem como aspectos negativos o fato de que a limitação aos partidos políticos afetaria o princípio do pluralismo partidário e prejudicaria as pequenas siglas partidárias, ferindo, pois, a Constituição (Siqueira Junior e Reis, 2016, 230).

Nesse sentido, Mezzaroba (2010, 23) afirma que,

a partir do momento em que Constituição de um Estado reconhece o princípio do pluralismo partidário, ela obrigatoriamente deve reconhecê-lo sem qualquer artifício redutor, sem impor, por exemplo, as cláusulas de barreira ou de exclusão. Tais exigências, sem dúvida alguma, possibilitam razoável limitação ao direito de representação de minorias no Legislativo, ferindo consequentemente o princípio pluripartidarista constitucional e, por consequência, o próprio pluralismo político.

O autor sustenta que a democracia é um projeto em permanente construção, de modo que “os pequenos partidos de hoje poderão transformar-se nos grandes partidos de amanhã ou vice-versa” e que, nesse sentido, a legislação deve prever critérios proporcionais para distribuir os recursos do Fundo Partidário e do tempo de rádio e televisão (Mezzaroba, 2010, 62). Outra questão defendida por aqueles contrários à cláusula de barreira é que a Carta Magna de 1988 em nenhum momento previu critérios quantitativos aos partidos políticos, ou seja, ela determinou a ampla liberdade partidária, calcada nos ideais de democracia e pluralismo, carecendo, pois, de amparo constitucional a instituição da cláusula de barreira (Boas, 2013, 55).

Prossegue o autor afirmando que

o multipartidarismo é consequência da própria democracia e do sistema proporcional utilizado na eleição do Parlamento, e está ligado à ideia de pluralismo político e do respeito ao direito das minorias de se organizarem e se expressarem politicamente por meio de suas organizações políticas. Excluir partidos da disputa democrática significa mitigar ou, até mesmo, impedir o direito de expressão das minorias.

As minorias não são forças antagônicas à democracia, ao contrário, constituem um caudal importante na vertente do Estado Democrático

de Direito pós-social, em busca de um Estado mais plúrimo, um Estado de partidos ao fim e ao cabo.

Destarte, a colisão de princípios e regras constitucionais, ocasionada pela iniciativa de implantação da cláusula de barreira e pela resistência a esse instituto, deve ser resolvida com proporcionalidade, excluindo-se restrições excessivas (Boas, 2013, 81).

Em suma, o que se percebe do debate sobre a cláusula de barreira é que aqueles os quais são contrários a sua adoção argumentam que a intenção do legislador constituinte foi a de garantir maior liberdade aos partidos políticos, conferindo-lhes prerrogativas e direitos por meio de uma redação que não permite eventuais restrições às garantias político-partidárias. Para eles, o art. 17º da CRFB/88 não deve ser interpretado no sentido de que o legislador é autorizado a implementar medidas que resultem em empecilhos para o surgimento de novos partidos políticos ou na redução da atuação das siglas partidárias. Ademais, ao barrar o surgimento e a consolidação de novos partidos políticos, a cláusula de barreira impede a renovação política, uma vez que a sua adoção tende a consolidar as mesmas agremiações no Parlamento.

Contudo, em que pese os impactos que a cláusula de barreira ocasiona aos partidos políticos, a sua adoção, desde que feita em observância aos critérios da proporcionalidade e da razoabilidade, é benéfica ao sistema político-partidário. Considerando que o sistema proporcional de votação tende a permitir o surgimento de vários partidos políticos, deve-se atentar também para quais seriam as possíveis consequências. Um aumento exagerado no número de partidos políticos acarreta uma fragmentação excessiva dessas agremiações, o que resulta em diversos partidos pequenos, muitos deles ou carentes de ideologia e identidade próprias ou então com programas partidários semelhantes aos de outras agremiações.

Outra consequência do aumento do número de partidos políticos é o surgimento de candidaturas ao Parlamento as quais apelam para aspectos pessoais em detrimento do debate de ideias, ou seja, maior foco é dado à figura do candidato do que às propostas que seu partido defende. Quando se fala em eleições proporcionais, o que está em jogo são as bandeiras sustentadas pelo partido político, tendo a figura do candidato importância secundária nesse

sistema de votação. O que prevalece – ou deveria prevalecer – são a ideologia e as propostas que o partido adota. Todavia, não é isso que se percebe na prática, uma vez que a figura do candidato ainda é fator importante numa eleição proporcional, tendo a sigla partidária, muitas vezes, diminuta ou nenhuma importância.

Desse modo, não se deve buscar a substituição do sistema proporcional de votação, mas sim seu aprimoramento. Há de se compreender que esse sistema também está sujeito a mudanças as quais objetivam o seu aperfeiçoamento e que resultariam também num fortalecimento das agremiações partidárias. E quando se diz em fortalecimento dos partidos políticos, há de se entender pelo aprimoramento de suas estruturas internas, numa maior transparência em seus processos internos de votação e, principalmente, no estabelecimento de um viés ideológico mais claro para a sociedade. A população deve entender claramente quais os ideais defendidos pelas agremiações partidárias, independentemente do candidato, e não mais receber propostas vagas, destituídas de conteúdo ideológico, que servem apenas para enfraquecer os debates por parte dos partidos políticos.

No que se refere ao aprimoramento do sistema proporcional de votação, a Emenda Constitucional 97/2017 atua no sentido de conter o aumento exagerado de partidos políticos. Para compreendê-la, deve-se inicialmente entender que o contexto atual não é o mesmo daquele da promulgação da CRFB/88. Se na década de 1980 havia a necessidade de dar maior liberdade aos partidos políticos, passados mais de trinta anos, percebe-se que há de se buscar o equilíbrio entre não impedir o surgimento e consolidação de novos partidos e, ao mesmo tempo, garantir que as siglas partidárias as quais atuarão nas Casas Legislativas sejam estruturadas, possuam ideologia definida e atendam aos anseios da sociedade. Torna-se necessário compreender que um número que corresponda a aproximadamente três dezenas de partidos políticos menores, mas com atuação nas Casas Legislativas, não necessariamente é mais benéfico para a sociedade do que a atuação de um número reduzido de agremiações partidárias, mas com programas e estruturas partidários mais consolidados e transparentes.

A extinção das coligações proporcionais a partir das eleições do ano de 2020, uma das medidas da EC 97/2017, já é uma iniciativa que serve para o fortalecimento dos partidos políticos, uma vez que a formação de alianças entre agremiações com posicionamentos políticos muitas vezes diametralmente opostos era um fator que

agravava a crise partidária e que mostrava a ausência de ideologia no estabelecimento de alianças para se disputar as eleições.

Já no que se refere à cláusula de barreira, há de se compreender que o art. 17, da CRFB/88, ao exigir dos partidos políticos a observância do caráter nacional e o funcionamento parlamentar de acordo com a lei, permite que o legislador estabeleça critérios para definir tais conceitos. Contudo, tal regulamentação deve ser feita com ponderação, sem que esvazie a atuação dos partidos políticos a ponto de afetar outros valores elencados na Carta Magna como o pluralismo político, o princípio democrático e a representação das minorias.

Com relação às características da cláusula de barreira da EC 97/2017, percebe-se que o legislador atuou no sentido de superar as imperfeições daquela prevista no art. 13 da Lei dos Partidos Políticos ao adotar regras menos rígidas para que os partidos políticos possam superar a atual cláusula de desempenho, sendo possível constatar a ponderação por parte do legislador ao instituí-la.

Importante ainda destacar que ao mesmo tempo em que a existência de vários partidos com atuação no Congresso Nacional é algo prejudicial para os próprios partidos em si, a instituição de um sistema que resulta na disputa de apenas poucos partidos pelo poder também não é algo benéfico para a sociedade. Não se trata de defender o bipartidarismo ou um modelo partidário com pouco mais de duas agremiações, mas sim um modelo no qual haja o equilíbrio no número de siglas partidárias que representam a sociedade. Busca-se, por meio disso, fazer com que a sociedade seja representada por partidos políticos fortes e bem estruturados, ao mesmo tempo que se evite a redução ou o aumento exagerado de partidos os quais disputam o poder.

Não se está impedindo o surgimento e desenvolvimento de novas agremiações com a adoção de uma cláusula de desempenho cujos requisitos sejam considerados elevados – a exemplo da cláusula de barreira da Lei 9.096/95 ou da cláusula de barreira alemã –, mas sim estabelecendo critérios mínimos que o partido deve cumprir para garantir que aquelas agremiações que surjam e venham a ter atuação nas Casas Legislativas tenham expressividade nacional, além de serem dotadas de ideologia, democracia interna e de realmente representarem parcela da sociedade.

Isso não significa que a adoção da cláusula de barreira, isoladamente, resolverá a crise de identidade dos partidos políticos na

atualidade. Sua instituição deve ser vista como uma de várias medidas a serem tomadas para aprimorar a estrutura político-partidária. De pouco adiantaria reduzir o número de partidos com atuação no Parlamento se tais partidos continuarem agindo para atender a fins particulares, com uma estrutura que permite a permanência dos mesmos líderes partidários no poder, sem permitir uma renovação interna de seu quadro partidário.

Os partidos políticos, nesse aspecto, devem estar atentos para também se aprimorarem e mostrarem à sociedade que sua atuação é voltada para representar parcela da população, para atender seus anseios. Diante de um cenário com menos agremiações partidárias atuando nas Casas Legislativas, aqueles partidos políticos os quais insistirem em manter práticas incompatíveis com o que se espera deles estará sujeito ao descrédito da população e a um píffio desempenho nas próximas eleições.

Importante frisar também que a redução do número de partidos com atuação no Congresso Nacional não significa o descomprometimento das agremiações com a representação das minorias. Como bem sustentou o Ministro Cezar Peluso no julgamento das ADIs 1.351 e 1.354, “a tutela e a proteção de minorias podem ser objeto de programas partidários. As minorias podem ser tuteladas, podem ser protegidas por qualquer partido, cujo programa as contemple”. Com isso, a redução dos partidos políticos com atuação no Congresso Nacional não significa que as minorias deixarão de ser representadas. Pelo contrário, continuarão sendo representadas por aqueles partidos os quais têm a defesa das minorias como uma de suas bandeiras. Nesse aspecto, não há a necessidade de uma gama elevada de partidos políticos para que as minorias também sejam contempladas em seus quadros partidários.

Outro aspecto importante previsto na EC 97/2017 é que a não superação da cláusula de barreira não acarreta a restrição do funcionamento parlamentar dos candidatos eleitos. Dessa forma, evita-se criar duas categorias distintas de representantes nas Casas Legislativas e todas as consequências negativas que resultam dessa sub-representação. Com isso, ao mesmo tempo em que é prevista uma consequência negativa aos partidos que não superarem a cláusula de barreira, seus efeitos são mais brandos do que aqueles contidos no art. 13 da Lei 9.096/95 ou então na cláusula de barreira alemã. Desse modo, agiu-se no sentido de evitar que as punições pelo

não atingimento da cláusula de barreira previstas na EC 97/2017 venham a ser declaradas inconstitucionais futuramente.

Por fim, quando se aborda a cláusula de desempenho, deve-se compreender que a sua adoção, no intuito de aprimorar o quadro político-partidário brasileiro, não está imune a modificações futuras. O seu mérito está em frear o aumento de partidos políticos com atuação nas Casas Legislativas e todos os aspectos negativos advindos dessa fragmentação partidária. Contudo, caso, com o decorrer dos anos, o contexto político-social for diferente e necessitar aprimoramentos, nada impede de o legislador agir em prol dessas mudanças. Portanto, se a cláusula de barreira, futuramente, não se mostrar compatível com o contexto político-social, ou então demandar aprimoramentos, nada mais coerente do que efetivar tais medidas. Nesse aspecto, não se buscou sustentar apenas suas características positivas na tentativa de apresentá-la como solução à crise partidária atual. Entretanto, o que não se pode permitir é a estagnação de um modelo político-partidário que há tempo mostra sinais de desgaste. É normal haver modificações e, nesse sentido, a cláusula de barreira instituída pela EC 97/2017 se apresenta como mecanismo que tende a aprimorar o quadro partidário no país.

Por tais argumentos, pode-se afirmar que a cláusula de barreira prevista na EC 97/2017, apesar de sujeita a críticas, apresenta mudanças tendentes a reduzir a fragmentação partidária, fortalecendo assim os partidos políticos atuantes nas Casas Legislativas sem, contudo, impedir o surgimento e consolidação de novas agremiações partidárias. Espera-se, com o passar do tempo, poder confirmar a tese de que as mudanças por ela provocadas foram salutares aos partidos políticos e à democracia.

Considerações Finais

Buscou-se neste estudo elencar as consequências advindas do pluripartidarismo pós CRFB/88, como o surgimento de diversas agremiações e a consequente fragmentação político-partidária, contexto em que a cláusula de barreira foi novamente inserida no ordenamento jurídico brasileiro por meio do art. 13º da Lei 9.096/95 e, posteriormente, pela Emenda Constitucional 97/2017.

A conclusão é que a cláusula de barreira, nos moldes como foi prevista na EC 97/2017, harmoniza-se com o ordenamento jurídico

brasileiro. Seus requisitos para que seja superada e as consequências previstas para aqueles partidos os quais não consigam superá-la são menos rígidos que aqueles previstos no art. 13º da Lei dos Partidos Políticos, de modo que é possível afirmar que houve o equilíbrio entre a tentativa de redução do número de siglas partidárias com atuação nas Casas Legislativas, sem desrespeitar o pluralismo político, o pluripartidarismo e a representação das minorias.

Da simulação feita nesta pesquisa, observou-se que onze agremiações partidárias estariam aptas a superar a cláusula de barreira em 2030, o que demonstra que não haverá o esvaziamento do número de siglas partidárias na política brasileira, mas sim a consolidação dos médios e grandes partidos políticos, sem que isso venha a impedir o surgimento e consolidação de novas agremiações que se mostrarem aptas a superar os requisitos da cláusula de barreira previstos na EC 97/2017.

Por conter exigências mais sutis para que os partidos políticos possam superar a cláusula de barreira e, ao mesmo tempo, por não impedir o surgimento e consolidação de novas agremiações partidárias na política brasileira, é que se pode sustentar que a cláusula de barreira prevista na EC 97/2017 é constitucional. Apesar de ela não solucionar a crise político-partidária brasileira, já significa um avanço nesse sentido.

Referências

- AGÊNCIA SENADO. (2019). Composição do Senado salta de 15 para 21 partidos em 2019. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/01/03/composicao-do-senado-salta-de-15-para-21-partidos-em-2019>. Acesso em: 13 jul. 2020.
- BOAS, M. A. S. V., (2013). A cláusula de barreira no direito brasileiro. *Revista do Instituto do Direito Brasileiro – RIDB*, 2013, ano 2, 8. Disponível em: http://www.cidp.pt/revistas/ridb/2013/08/2013_08_08891_08980.pdf. Acesso em: 13 jul. 2020.
- BRASIL. **Constituição** (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 jul. 2020.
- _____. Emenda Constitucional 97 de 4 de outubro de 2017. Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais, estabelecer normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão e dispor sobre regras de transição. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc97.htm. Acesso em: 13 jul. 2020.

- _____. Lei 8.713 de 30 de setembro de 1993. Estabelece normas para as eleições de 3 de outubro de 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8713.htm. Acesso em: 13 jul. 2020.
- _____. Lei 9.096 de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9096.htm. Acesso em: 13 jul. 2020.
- _____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nºs 1.351-DF e 1.354-DF. Mi Rel. Marco Aurélio. Julgamento em 07 de dezembro de 2006. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/>. Acesso em 14 jul. 2020.
- _____. Tribunal Superior Eleitoral. Portaria 48 de 25 de janeiro de 2019. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/prt/2019/portaria-no-48-de-25-de-janeiro-de-2019>. Acesso em: 14 jul. 2020.
- CARVALHO, K. (2006). Cláusula de barreira e funcionamento parlamentar. *Estudos Eleitorais*, v. 2, 3 (maio/ago. 2006), p. 67-78. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em: http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/bitstream/handle/bdtse/1051/2006_rev_estudos_eleitorais_v2_n3?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 13 jul. 2020.
- CAESAR, Gabriela. Saiba como eram e como ficaram as bancadas na Câmara dos Deputados, partido a partido. G1, 08 out. 2018. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/10/08/pt-perde-deputados-mas-ainda-tem-maior-bancada-da-camara-psl-de-bolsonaro-ganha-52-representantes.ghtml>. Acesso em: 13 jul. 2020.
- FLÁVIO Dino vê possível fusão entre PCdoB e PSB após eleições de 2020. Uol, São Paulo, 13 jul. 2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/07/13/flavio-dino-ve-possivel-fusao-entre-pcdob-e-psb-apos-eleicoes-de-2020.htm>. Acesso em: 14 jul. 2020.
- MEZZAROBÀ, O. (2010). *Partidos políticos*. 1 ed. (ano 2005), 3ª reimpr. Curitiba: Juruá.
- PONTES, R. C. M.; HOLTHER, L. O. (2015). *O sistema eleitoral alemão após a reforma de 2013 e a viabilidade de sua adoção no Brasil*. Brasília: Câmara dos Deputados, Consultoria Legislativa. Disponível em: http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/estudos-e-notas-tecnicas/publicacoes-da-consultoria-legislativa/areas-da-conle/tema6/2015_1531-sistema-eleitoral-alemao-leo-van-holthe-e-roberto-pontes. Acesso em: 14 jul. 2020.
- RAIS, D.; FARIAS, P. H. E. (2017) O STF e a cláusula de barreira: entre as experiências e suas projeções. *Resenha Eleitoral*, 2017, v. 21, 1. Disponível em: <http://apps.tre-sc.jus.br/site/resenha-eleitoral/revista-cientifica/edicoes/resenha-eleitoral-v-21-n-1-2017/index.html>. Acesso em: 13 jul. 2020.
- RAMAYANA, M. (2018). *Direito eleitoral*. 16 ed. Niterói: Impetus.
- SILVA, J. A. (2011). *Curso de direito constitucional positivo*. 34 ed. São Paulo: Malheiros.

- SIQUEIRA JUNIOR, P. H.; REIS, M. A. (2016). *Partidos políticos*. 1. ed. São Paulo: Instituto Paulista de Magistrados.
- TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. (2019a). TSE publica portaria com relação de partidos que terão acesso ao Fundo Partidário em 2019. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Janeiro/tse-publica-portaria-com-relacao-de-partidos-que-terao-acesso-ao-fundo-partidario-em-2019>. Acesso em: 13 jul. 2020.
- _____. (2020) Partidos em formação. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/partidos/partidos-politicos/criacao-de-partido/partidos-em-formacao>. Acesso em: 13 jul. 2020.
- _____. (2019b). Plenário do TSE aprova incorporação do PRP ao Patriota. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Marco/tse-aprova-incorporacao-do-prp-ao-patriota>. Acesso em: 14 jul. 2020.
- _____. (2019c). Plenário aprova incorporação do PPL ao PCdoB. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Maio/plenario-aprova-incorporacao-do-ppl-ao-pcdob>. Acesso em: 14 jul. 2020.
- _____. (2019d). Plenário aprova incorporação do PHS ao Podemos. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Setembro/plenario-aprova-incorporacao-do-phs-ao-podemos>. Acesso em: 14 jul. 2020.
- VIANA, J. P. S. L. (2006). A cláusula de barreira na Alemanha. *Estudos Eleitorais*, v. 2, 3 (maio/ago. 2006), p. 79-98. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em: http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/bitstream/handle/bdtse/1051/2006_rev_estudos_eleitorais_v2_n3?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 13 jul. 2020.

A aplicabilidade da tutela de evidência no caso concreto

Aline Balhes Correa e Ruy Alves Henriques Filho

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo principal identificar o modo de aplicação da tutela de evidência no caso concreto e, verificar quais os aspectos de sua operabilidade, tendo em vista que as demais tutelas provisórias, antecipada e cautelar, encontram-se descritas no Novo Código de Processo Civil com explanação individualizada sobre seus mecanismos, esclarecimento de todos os seus procedimentos, bem como com determinações para o pedido principal, causa de pedir, autocomposição, estabilização da tutela, direito de rever e reformar ou invalidar a tutela – ao contrário da tutela de evidência desenvolvida em apenas um artigo do atual código. Para isso, apresentou-se todos os requisitos para concessão da tutela de evidência e se perpassou pela descrição de todos os mecanismos que constroem esse instituto, bem como os princípios basilares para manutenção deste, por intermédio de apurações doutrinárias e análises de decisões do STJ e STF. Por conseguinte, para realizar a verificação da aplicação dos procedimentos da tutela de evidência no caso concreto, utilizou-se também a primeira Ação de Infidelidade Partidária que obteve a concessão da tutela de evidência no Brasil, qual seja a demanda de número 0600677-64.2019.6.16.0000.

Palavras-chave: ação por infidelidade partidária; caso concreto; aplicação; tutelas provisórias; tutela de evidência.

ABSTRACT

The present work has as main objective to identify the way of application of the protection of evidence in the specific case and, to verify which aspects of its operability, considering that the other provisional guardianships, anticipated and precautionary,

Sobre os autores

Aline Balhes Correa é pós-graduanda da Escola da Magistratura Federal do Paraná (ESMAFE). E-mail: aline.cwb@hotmail.com

Ruy Alves Henriques Filho é Doutor pela Universidade de Lisboa e Mestre pela Universidade Federal do Paraná. Professor universitário, Magistrado. E-mail: ruyalveshenriques@hotmail.com

are described in the New Code of Civil Procedure, with individualized explanation of its mechanisms, clarification of all its procedures, as well as determinations for the main request, cause for request, self-composition, stabilization of the tutelage, right to review and reform or invalidate the tutelage, contrary to tutelage of evidence developed in just one article of the current code. For this, all the requirements for granting the protection of evidence were presented and the description of all the mechanisms that build this institute was presented, as well as the basic principles for its maintenance, through doctrinal investigations and analysis of decisions of the STJ and STF. Therefore, in order to verify the application of the procedures for the protection of evidence in the specific case, the first Party Infidelity Action that obtained the granting of protection of evidence in Brazil was also used, which is the demand number 0600677-64.2019.6.16.0000.

Keywords: lawsuit of infidelit political party; concrete case; application; provisional protection; provisional evidence protection.

Artigo recebido em 20 de julho de 2020 e aprovado pelo Conselho Editorial em 20 de agosto de 2020.

Introdução

As tutelas provisórias são oportunidades concedidas por meio de decisões judiciais requeridas e consentidas, em condição não-definitiva (provisória ou temporária), sub-divididas em urgência e evidência. São fornecidas anteriormente a decisão final, após a demonstração de perigo de dano (ou risco ao resultado útil do processo) e fumaça do bom direito, probabilidade do direito, verossimilhança – independentemente da demonstração do primeiro requisito, caso preenchido o requisito do direito evidente – e probabilidade do direito, caso a esses seja acrescida alguma hipótese dos quatro incisos do art. 311 do Novo Código de Processo Civil (NCPC).

Entende-se a necessidade da existência de tais institutos, uma vez que estabelecem um sistema legítimo de justiça com trato ainda mais digno a todas as partes envolvidas no processo, respeitando seu direito de receber a prestação jurisdicional do Estado em uma duração razoável e honrando a existência de direitos evidentes.

Entretanto, ainda que exista esta tentativa formal de amparo ao dia-a-dia processual das partes com o tempo transcorrido durante

a tramitação, com a criação do instituto específico das tutelas provisórias é necessário salientar que especificamente a tutela de evidência não descreve especificamente no que diz respeito a sua aplicação no caso concreto, uma vez que é tratada somente em um artigo, qual seja o 311 do NCPC, sem qualquer enfoque em seu procedimento, diferente das tutelas antecipadas e cautelares, as quais têm todo amparo procedimental legal, em mais de 15 artigos do Código (294 ao 310).

Logo, considerando que o instituto das tutelas provisórias busca uma construção de leis morais e sociais mais equivalentes e justas perante o tempo, justifica-se o presente artigo, posto que deve-se ter noção integral da maneira de aplicabilidade da tutela de evidência para maximizar sua aplicação nas relações jurídicas.

Diante disso, o presente artigo busca compreender a função e aplicabilidade do instituto da tutela de evidência, de forma a garantir sua adequada eficácia e correta prestabilidade, analisando as disposições do Código de Processo Civil, e confrontando estas imposições com a sua aplicação no caso concreto, baseado em entendimento jurisprudencial, como uma forma de identificar sob quais aspectos a atenção à sua operabilidade fará com que o julgador contribua não só para a duração do processo, mas também, para a garantia de prestação jurisdicional as partes a tempo do direito, pois o que se requer comprova-se evidente.

Os objetivos almejados são entender a tutela de evidência, seus requisitos e especificações, consoante a atuação do julgador e princípios processuais e constitucionais; e discutir a aplicação dela em casos do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF), bem como em uma ação de infidelidade partidária (Acórdão 54.816, Autos 0600677-64.2019.6.16.0000), reconhecendo sua função e seus limites na atualidade.

Da tutela de evidência – requisitos e especificações

A evidência tem simples definição: clareza, obviedade e situação em que não há razões para o aguardo do transcorrer do trâmite processual para satisfação do direito, dado que este foi demonstrado. A esse respeito o ministro Luiz Fux aduz que o direito evidente é aquele manifestamente claro pelas provas apresentadas ao juiz acerca de sua plausibilidade (Fux, 1996, 305).

Consoante Bueno¹ (2015, 231), o art. 311 do NCPC, distingue a tutela de evidência da tutela de urgência, uma vez que a primeira “independe da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo”. Assim, trata-se da análise do grau de probabilidade de existência do direito afirmado pela parte autora, bem como verossimilhança na afirmação.

Para ser concedida, a tutela da evidência necessita da presença aparente do direito em questão, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando (I) restar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte, (II) as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental-mente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, (III) se tratar de pedido reipersecu-tório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, e quando (IV) a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável, consoante o artigo 311 do NCPC. Outrossim, pode o magistrado decidir liminarmente nas hipóteses II e III, nas demais deve ser realizada à oitiva da parte contrária.

Sobre os pressupostos da tutela da evidência, afirma Cassio (BUENO, 2015, 232):

Para a concessão da tutela de evidência, nestes casos, importa *também* que o autor mostre que seu direito é mais *evidente* (ainda que no sentido de provável) que o do réu. É que o abuso do direito de defesa do réu ou o seu manifesto propósito protelatório nada diz, por si só, com relação à evidência do direito do autor, que, por isto, deve também ser demonstrada no pedido a ser formulado pelo autor.

No que diz respeito a definição e natureza da tutela da evidência, Bruno Bodart² (2015) menciona a tutela da evidência como sendo efetivamente uma técnica de distribuição dos ônus decorrentes do

1. BUENO, S. C.. (2015). *Novo Código de Processo Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva.
2. BODART, B. V. da R.. (2015). *Tutela de evidência: teoria da cognição, análise econômica do direito processual e comentários sobre o novo CPC*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT.

tempo do processo, entre autor e réu, operando com base no alto grau de verossimilhança das alegações e credibilidade da prova documental apresentada, revelando seu provável sucesso.

Destarte, verifica-se então, que é concedido ao autor em sede de cognição sumária a tutela jurisdicional, uma vez que já existe pura demonstração da existência do direito, evitando uma possível violação a garantia da duração razoável do processo:

é possível conjecturar uma ampla gama de situações em que o direito do demandante se revelaria evidente para o julgador, caso em que sujeitá-lo a todas as solenidades exigidas no procedimento legalmente previsto violaria a garantia da duração razoável do processo, na ideia de um tempestivo acesso à justiça³. (Bodart et al., 2015. 109)

Ademais, ainda na mesma obra⁴, Bodart (2015, 124) destaca a possibilidade de concessão da tutela de evidência quando houver tese firmada em razão de precedentes vinculantes, quando estes ratificarem a evidência do direito do autor. Logo, quando há o encontro da pretensão autoral com a orientação firmada pelo STF no exercício de controle abstrato de constitucionalidade se tem a justificação da concessão da tutela.

Atualmente, verifica-se a existência de dados expressivos de juízes agindo em desencontro da concessão da tutela de evidência, conforme demonstrado por meio das decisões posteriormente analisadas, a concessão é mínima, indo contra o esforço do legislador de lutar contra o ônus da demora do processo, tendo em vista que o juiz não se sente compelido a se comportar de forma ágil quando há situação de evidência. Contudo, na tutela de evidência existe uma justiça que não tem tempo a perder, sendo de suma importância à feitura de seu requerimento formulado pelos advogados de modo fundamentado, para que então venha a se obter cada vez mais o deferimento desta e, conseqüentemente, seus benefícios.

3. **BODART, B. V. da R.** (coords.) **WAMBIER, T. A. A.; TALAMINI, E.** (2015). *Tutela de evidência: teoria da cognição, análise econômica do direito processual e comentários sobre o novo CPC*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT. p. 109
4. **BODART, B. V. da R.** (2015). *Tutela de evidência: teoria da cognição, análise econômica do direito processual e comentários sobre o novo CPC*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT. Op. cit., p. 124

Nesse sentido, Sampaio Junior (Sampaio Junior *et al*, 2016)⁵ ao responder entrevista para a Carta Forense intitulada de Tutelas de urgência no Novo Código de Processo Civil (NCPC), afirmou com relação à tutela evidente, como sendo uma que deve ser concedida no momento em que se tem o próprio direito apresentando-se como comprovado de plano, e ainda, abordou sobre a aplicação da tutela de evidência no caso concreto e a definição de sua natureza jurídica:

As tutelas de evidência que formalmente são tidas não só pelo nome, mas pela formatação como novas são aquelas tutelas que devam ser prestadas imediatamente porque as situações fáticas e o próprio direito se apresentam comprovado de plano, daí porque não há razão para que se aguarde o tramite de todo o processo, contudo muita polêmica vai existir com relação a natureza jurídica dessa medida e somente o caso concreto irá definir, pelo menos na linha material que pensamos o processo. Os dois primeiros casos, abuso do direito de defesa e pontos incontroversos não são novidades já que o artigo 273 do CPC atual já prevê, o que realmente se caracterizará como novos é a questão da existência de um prova cabal a qual não se oponha pelo demandado prova inequívoca e quando for questão unicamente de direito em que a parte requerente traga entendimento consolidado em incidente de resolução de demandas repetitivas, súmulas dos Tribunais superiores, enfim traga precedente consolidado, evitando que se discuta o que já está decidido e isso é muito interessante e é por nós compreendido como o futuro de todo o nosso sistema processual.

Do mesmo modo, com relação à concessão liminar dessa tutela, Bueno (2015, 232)⁶ afirma que não se confunde com o poder do juiz de proferir julgamentos parciais com efeitos produzidos no respectivo momento:

A hipótese, importa esclarecer, não se confunde, na perspectiva do novo CPC, com a possibilidade de o magistrado proferir julgamentos *parciais* de mérito. Esta possibilidade, expressa no novo CPC,

5. SAMPAIO JUNIOR, J. H.; REIS, M. *et al*. (2016). *Processo Eleitoral e o Novo CPC – Aplicação Imediata*. Editora JusPodivm.
6. BUENO, S. C.. (2015). *Novo Código de Processo Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva. p. 232

encontra-se no art. 356. E mesmo tratando-se de julgamento antecipado parcial do mérito, a decisão respectiva tem aptidão de produzir *imediatamente* seus efeitos, vez que o recurso dela interponível, o agravo de instrumento (art. 356, § 5 e 1.015, II), *não* tem efeito suspensivo *ope legis*, prevalecendo, por isso mesmo, a regra geral do *caput* do art. 995, confirmada, no particular, pela do inciso I do art. 1.019.

Conforme o autor, caso concedida liminarmente, seguirá o procedimento adequado até a sentença e, estará preparada para produzir efeitos desde o momento de concessão. Aplica-se o art. 1.012, § 1º, inciso V do NCPC para confirmação da tutela provisória. Entretanto, se não concedida liminarmente, pode ainda ocorrer sua concessão na própria sentença e o recurso da parte contrária não será recebido no efeito suspensivo.

No que tange à possível estabilização de tal tutela, o Professor Doutor Scarpinella (2015, 232-3) afirma:

Assim, concedida a tutela de evidência liminarmente, observar-se-á o procedimento respectivo até o proferimento da sentença, que estará apta a surtir efeitos imediatos desde logo, ainda que haja interposição de apelo pelo sucumbente, aplicando-se, à espécie, o disposto no inciso V do art. 1012, quando trata de *confirmação* da tutela provisória (...).

Mesmo quando a hipótese não seja de concessão *liminar* da tutela provisória [...], é possível a tutela provisória ser *concedida* na própria sentença, o que significa dizer, em termos diretíssimos, que a apelação eventualmente interposta pelo sucumbente não será recebida no efeito suspensivo. É o que também se pode extrair do inciso V do art. 1.012, ao se referir à *concessão* da tutela provisória.

Conclui-se então que a jurisdição deve responder às necessidades do direito material. De acordo com Marinoni, Arenhart e Mitidiero 2017⁷, (Marinoni *et al.*, 2017, 218), “Para a prestação da tutela jurisdicional é imprescindível a consideração das *necessidades do direito material*”. Para isso, deve a tutela da evidência ser

7. MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C *et al.* (2017). *Novo Curso de Processo Civil*. vol. 1, Teoria do Processo Civil, 3 ed.r ev., ampl. e atual.. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 218.

compreendida tendo em vista os princípios abordados nos artigos 3º, 4º, 139 e 297 do NCPC, e artigo 5º, incisos LXXVIII e XXXV da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB).

No que diz respeito ao art. 3º e a não exclusão da apreciação jurisdicional de ameaça ou lesão a direito, ressalta-se que a tutela da evidência apenas reforça toda a construção dessa ideia, garantindo a sua execução nos casos reais, tendo em vista que independe da demonstração de perigo de dano, e que por meio documental ou legal, consegue-se mais rapidamente o que se busca.

Da mesma forma, a concretização da ideia trazida pelo artigo, também acontece com artigo 4º do NCPC, e ainda de forma mais clara, uma vez que caso demonstrada e concedida, realmente garante as partes o seu direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída justamente a tão procurada atividade satisfatória.

No art. 139º, incisos II, III, e VI, do NCPC, percebe-se mais uma vez, por meio dos seus relacionamentos com a tutela da evidência, a preservação das disposições do Código e a salvaguarda dos direitos das partes, quais sejam a duração razoável do processo conforme aludido, o indeferimento de postulações meramente protelatórias, com base na sua concessão, especialmente quando ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte, e a alteração de prazos e da ordem de produção das provas, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito, situação na qual percebe-se novamente a importância da referida tutela.

Confrontando o art. 139º, inciso IV, do NCPC, com o art. 297º do mesmo Código, o juiz pode determinar a realização de medidas necessárias para efetivação da tutela provisória, quaisquer que sejam, por exemplo, as indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias suficientes para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária, restando esclarecida repetidamente, a importância do instituto e seus semelhantes, ou que possuem o mesmo objetivo em essência.

Ademais, no que diz respeito à instrução e a redução do módulo da prova no instituto da tutela de evidência, assim afirmou o Professor nos cursos de Mestrado e Doutorado da Unisino

e, Professor titular (aposentado) de Direito Processual Civil da UFRGS, Ovídio A. Baptista da Silva⁸ (1991, 47):

[...] o juiz deve julgar a causa com base nos fatos alegados e provados pelas partes (*iudex iudicare debet allegata et probata partium*), sendo-lhe verdade a busca de fatos não alegados e cuja prova não tenha sido postulada pelas partes.

Por fim, os princípios que se encontram no art. 5º, inciso LXXVIII e XXXV da CRFB, reafirmam as percepções feitas e alcança embasamento para o valor que possuem as ideias de razoável duração do processo, e a de não exclusão da apreciação de lesão ou ameaça a direito, as quais recebem proteção e execução por meio da tutela trabalhada, conforme demonstrado.

Casos no Superior Tribunal de Justiça

O que se abstrai inicialmente por meio do site do STJ a respeito do termo de pesquisa “tutela de evidência”, é o informativo 0571⁹, que trata do tema 902 do STJ, que brevemente diz respeito à (I) documento hábil a protesto extrajudicial, que caracteriza prova escrita de obrigação pecuniária líquida, certa e exigível, o qual impescinde do prévio oferecimento de contracautela para a sustação de protesto de título, uma vez que representa restrição a direito do credor, e, (II) da possibilidade, ou a atração, da tutela da evidência, quando existente título prescrito para a execução cambial.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SUSTAÇÃO DE PROTESTO E PRESTAÇÃO DE CONTRACAUTELA. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ). TEMA 902.

8. BAPTISTA DA SILVA, O. (1991). *Curso de Processo Civil*. 2ª edição. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabus.. p. 47
9. Informativo de Jurisprudência. Informativo nº 0571. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=%22TUTELA+DE+EVID%ANCIA%22&operador=mesmo&tipo_visualizacao=RESUMO&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO&p=true. Acesso em: 15 de jun. de 2020.

A legislação de regência estabelece que o documento hábil a protesto extrajudicial é aquele que caracteriza prova escrita de obrigação pecuniária líquida, certa e exigível. Portanto, a sustação de protesto de título, por representar restrição a direito do credor, exige prévio oferecimento de contracautela, a ser fixada conforme o prudente arbítrio do magistrado. A teor do art. 17, § 1º, da Lei de Protesto, o título ou documento de dívida cujo protesto tiver sido sustado judicialmente só poderá ser pago, protestado ou retirado com autorização judicial. É dizer, a sustação do protesto implica retenção do título de crédito, inviabilizando, pois, a sua execução e, por conseguinte, restringindo, ainda que provisoriamente, o próprio direito fundamental do credor de acesso à justiça e de haver imediatamente seu crédito, mediante atos de agressão ao patrimônio do devedor efetuados por meio do Judiciário. Ademais, em interpretação sistemática do diploma processual, apenas para um exercício de comparação, é bem de ver que, como o documento cambiário apresentado a protesto tem que ser título hábil à execução (título de crédito), a sustação do protesto implica obstar a execução por título extrajudicial, efeito que, com a vigência do art. 739-A, § 1º, do CPC/1973, nem os embargos do executado produzem, a menos que, “sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes”. Nessa ordem de ideias, a sustação do protesto, por meio transversal, inviabiliza a própria execução aparelhada pelo título levado a protesto, não havendo nenhum sentido/razoabilidade em que seja feita sem a exigência de caução ou depósito, igualmente exigidos para a suspensão da execução. Nesse sentido, leciona a doutrina que, para a execução de medida antecipatória/acautelatória, mesmo quando se tratar de provimento de natureza reversível, há o dever de salvaguardar o núcleo essencial do direito fundamental à segurança jurídica do réu; “não fosse assim o perigo de dano não teria sido eliminado, mas apenas deslocado da esfera do autor para a do demandado”. Com efeito, à luz do disposto no art. 804 do CPC/1973 (art. 300 do novo CPC) há muito está consolidado na jurisprudência dos tribunais que, para a sustação do protesto cambial de título hábil à execução, é necessário, para que se resguarde também os interesses do credor, o oferecimento de contracautela. Por isso é que a jurisprudência do STJ só admite a sustação do protesto quando as circunstâncias de fato,

efetivamente, autorizam a proteção do devedor, com a presença da aparência do bom direito e, de regra, com o depósito do valor devido ou, a critério ponderado do juiz, quando preste caução idônea. Por fim, enfatiza-se que a hipótese em questão – em que é apontado a protesto documento apto a aparelhar a execução judicial, isto é, título que caracteriza prova escrita de obrigação pecuniária líquida, certa e exigível – não se confunde com a situação em que o magistrado, v.g., constata que o título está prescrito para a execução cambial, hipótese que atrai a tutela de evidência prevista no novo CPC e refoge ao controle efetuado pelo tabelião, caracterizando o hipotético ato do apontamento a protesto, à luz da iterativa jurisprudência do STJ, por si só, abusivo; mas é certo que, em todo caso, o excepcional deferimento da medida sem contracautela (resguardo dos interesses do credor) deverá ser devidamente fundamentado pelo juiz. Precedentes citados: REsp 627.759-MG, Terceira Turma, DJ 8/5/2006; e AgRg no Ag 1.238.302-MG, Quarta Turma, DJe 1º/2/2011. REsp 1.340.236-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 14/10/2015, DJe 26/10/2015.

Observa-se que a questão no informativo mencionado abrange possíveis situações excepcionais, nas quais há o deferimento da sustação do protesto sem contracautela, em que faz-se necessário a fundamentação pelo julgador, vez que as circunstâncias de fato não autorizam a proteção do devedor, com a presença da aparência do bom direito e/ou com o depósito do valor devido ou, a critério ponderado do juiz, quando prestar caução idônea.

Em seguida, nota-se o Recurso Repetitivo¹⁰ julgado em 26/02/2014 pelo STJ, com o tema repetitivo 701. Este trata de ação de improbidade administrativa e da possibilidade de decretação da indisponibilidade de bens, independentemente da demonstração do risco de dilapidação do patrimônio do demandado, ou de desvio de bens. O recurso tangência a tutela de evidência, na medida em que a Lei de Improbidade Administrativa buscou dar

10. Informativo de Jurisprudência. Informativo nº 0571. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%22TUTELA+DE+EVID%CANCIA%22&repetitivos=JULGADO+E+CONFORME+E+%22RECURSOS+REPETITIVOS%22&tipo_visualizacao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true. Acesso em: 15 de jun. de 2020.

efetividade à norma, afastando o requisito da demonstração do *periculum in mora* (art. 823 do CPC).

Ainda, observando os 51 acórdãos¹¹ que abordam o tema em questão, na data de 21/02/2020, por meio do site do STJ¹², nota-se que a grande maioria deles trata do informativo 0571 abordado, mas existem diferentes resultados quanto a concessão da tutela da evidência. Pontuam-se situações de concessão total, como no AgInt nos EREsp 1571234, concessão parcial, no AgInt nos EDcl no AREsp 1343558, e não concessão nos EDcl no REsp 1482497.

Por fim, ressalto ainda a existência de outras diversas 1.241 decisões monocráticas presentes na página da internet do STJ com menção a expressão “tutela de evidência”. Contudo, deve-se atentar à circunstância de que nem todas tratam da exata matéria aqui explanada, tendo em vista que muitas apenas mencionam a locução “tutela de evidência” e acabam por realizar comparações com as demais tutelas vistas, que não a de evidência propriamente dita, ou ainda resultam em outras situações que não relacionadas com a aplicação da tutela de evidência.

-
11. Número dos autos especificamente analisados: AgInt nos EDcl no AREsp 1343558 (2018/0206505-9 - 11/06/2019). Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201802065059&dt_publicacao=11/06/20. AgInt na Pet 12363 (2018/0250623-3 - 14/03/2019). Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201802506233&dt_publicacao=14/03/2019. AgInt nos EREsp 1571234 (2015/0289245-0 - 14/09/2016). Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201502892450&dt_publicacao=14/09/2016. EDcl no REsp 1482497 (2014/0239634-4 - 19/12/2014). Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201402396344&dt_publicacao=19/12/2014. Acesso em 15 de jun. de 2020.
 12. Link de acesso a plataforma virtual do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp>. Acesso em 20 de jun. de 2020.

Casos no Supremo Tribunal Federal

No Supremo Tribunal Federal¹³ faz-se menção a alguns processos mais recentes até a presente data, e não necessariamente a outros, a fim de verificar a aplicação nos casos ocorridos.

Faz-se menção breve ao Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 944504/Bahia, de 2017¹⁴, vez que nele se tratou novamente de situação já analisada no STJ, o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública, versando improbidade administrativa, constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de *periculum in mora* ou urgência, assim, para obter a concessão da tutela bastaria a comprovação de que o ato de improbidade resultou em prejuízo ao patrimônio público ou causou enriquecimento ilícito.

Nos Embargos de Declaração na Reclamação 26281¹⁵ /Paraná, julgado em 04/02/2020¹⁶, o Min. Edson Fachin, por meio da concessão de liminar requerida na Reclamação pela Caixa de Aposentadorias e Pensões dos Servidores Públicos Municipais de Cianorte – CAPSECI – nos autos da Ação Previdenciária 0008106-97.2012.8.16.0069, suspendeu os efeitos da decisão que concediam o benefício previdenciário de aposentadoria especial de professor à servidora municipal de Cianorte. A servidora, Sra. Dora Lúcia de Oliveira Garcia, requereu¹⁷ a revogação da medida liminar deferida, a fim

13. Link de acesso a plataforma virtual do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?base=baseAcordaos&base=baseRepercussao&base=baseSumulasVinculantes&base=baseSumulas&base=basePresidencia&url=&txtPesquisaLivre=tutela%20de%20evid%C3%Aancia%20>. Acesso em: 23 de jun. de 2020.
14. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 944504/Bahia. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4917318>. Acesso em: 23 de jun. de 2020.
15. Embargos de Declaração na Reclamação nº 26281/Paraná. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311178087&text=.pdf>. Acesso em: 23 de jun. de 2020.
16. Julgamento dos Embargos de Declaração na Reclamação nº 26281/Paraná. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5124022>. Acesso em: 23 de jun. de 2020.
17. Reclamação realizada nos autos nº 0008106-97.2012.8.16.0069. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311178087&text=.pdf>. Acesso em: 23 de jun. de 2020.

de assegurar o cumprimento da sentença e da tutela determinada na segunda instância, aplicando-se a tutela de evidência, em decorrência do sobrestamento determinado pelo STF nos processos ARE 791.932, RE 635.546 e ARE 713.211. Contudo, a solução definitiva do mérito se deu de modo a tornar os efeitos da liminar anteriormente concedida em definitivos, não havendo maneira para que a professora obtivesse a tutela de evidência requerida por esta restar prejudicada¹⁸.

Por conseguinte, na análise da Reclamação 38937/Minas Gerais, julgada em 31/01/2020¹⁹, percebe-se que restou prejudicada a análise da medida liminar requerida, por ter sido negado seguimento à ação. A reclamação foi proposta pela Selt Engenharia Ltda, em desfavor de acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região nos autos do processo 0000793-59.2012.5.03.0114, sustentando a alegação de ofensa a Súmula Vinculante 10 e à autoridade da decisão proferida pelo STF nos autos do ARE 791.932 (Tema 739 da repercussão geral)²⁰. Entretanto, esta reclamação obteve seu seguimento negado em decorrência do acórdão impugnado não mais subsistir²¹.

E por fim, observada a Medida Cautelar na Reclamação 38302/São Paulo, julgada em 06/12/2019²², depara-se com uma situação de concessão da tutela de evidência. Neste caso a reclamação foi ajuizada pelo Município de Cruzeiro contra decisão proferida nos autos da Reclamação Trabalhista 0010060-74.2017.5.15.0040, alegando violação ao entendimento constituído nas decisões das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n°s 4.357/DF e 4.425/DF.

O processo se deu em decorrência de demanda proposta por servidora pública municipal (Sra. Mirian Queila de Araújo Menezes)

18. Julgamento de mérito da Reclamação n° 26281/Paraná. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311178087&cext=.pdf>. Acesso em: 28 de jun. de 2020.

19. Julgamento da Reclamação n° 38937/Minas Gerais. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5846842>. Acesso em: 28 de jun. de 2020.

20. Reclamação n° 38.937/Minas Gerais. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342416353&cext=.pdf>. Acesso em: 28 de jun. de 2020.

21. Reclamação n° 38.937/Minas Gerais Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342416353&cext=.pdf> Acesso em: 28 de jun. de 2020.

22. Reclamação n° 38302/São Paulo STF. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5827149>. Acesso em: 28 de jun. de 2020.

em face do Município de Cruzeiro, na qual a reclamante solicitava o pagamento de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, o FGTS, de março de 2013 em diante. A decisão proferida pela 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região condenou o Município²³. Assim, o Município requereu a tutela de evidência para suspender o acórdão atacado proferido pelo TRT da 15ª Região nos autos de 0010060- 74.2017.5.15.0040.

Sobreveio como resultado a concessão da tutela, suspendendo os efeitos da decisão, em razão da presença de *fumus boni iuris*, plausibilidade jurídica da tese e do perigo da demora.

3. Registro que a pretensão do reclamante vem sendo acolhida por decisões desta Corte, proferidas em ações semelhantes a esta, a exemplo das Reclamações: Rcl. 30.527, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe de 5.6.2018; Rcl 28.365, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 20.11.2017; Rcl 26.853, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 12.4.2018, entre outras.

4. Desse modo, ao menos em juízo perfunctório, tenho que, ao deixar de aplicar o limite máximo do RPV estabelecido pela Lei Municipal 4.542/2017, com fundamento em norma declarada inconstitucional por este Supremo Tribunal, a decisão reclamada afrontou a autoridade das decisões proferidas nas ADIs 4.357/DF e 4.425/DF. Presente, portanto, o *fumus boni iuris*.

5. Por todo o exposto, presente a plausibilidade jurídica da tese e o perigo da demora, sem prejuízo da nova apreciação da matéria, quando do julgamento definitivo de mérito, oportunidade em que os argumentos serão amplamente debatidos, defiro a tutela de evidência requerida para suspender os efeitos da decisão proferida no Processo 0010060- 74.2017.5.15.0040 pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

6. Requistem-se informações à autoridade reclamada, nos termos do artigo 989, inciso I, do CPC/2015.

7. Cite-se a beneficiários da decisão reclamada, conforme disposto no artigo 989, III, do CPC/2015, a fim de que apresente contestação, no prazo legal.²⁴

23. Medida Cautelar na Reclamação 38302/São Paulo. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341935645&text=.pdf>. Acesso em: 28 de jun. de 2020.

24. Reclamação nº 38.605/Distrito Federal. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342073266&text=.pdf>. Acesso em: 28 de jun. de 2020.

Tutela de evidência no processo eleitoral – análise de caso

A Lei dos Partidos Políticos de 9.096/95 trata, em seu Capítulo IV, da filiação partidária e da necessidade de essa ocorrer pelo menos seis meses antes do pleito, para que o candidato possa vir a concorrer pelo seu cargo eletivo desejado, ou seja, o candidato deve estar filiado a um partido para poder concorrer. Os demais requisitos se encontram descritos no art. 14, § 3º, e 16 da Constituição Federal de 1988.

Posteriormente a eleição do candidato a seu cargo almejado, deve-se observar que o cargo ao qual preenche, pertence ao partido pelo qual o candidato se elegeu e não a ele, tendo em vista que a representação política fora concedida ao partido político e não a pessoa eleita por intermédio dele. Assim, se este se desfiliar do partido sem justa causa, o cargo permanece no partido e vai por sucessão ao suplente deste mesmo partido.

Conforme a Resolução do TSE de 22.610/2007, percebe-se que o nome dado a desfiliação de um candidato de seu partido e filiação a outro, sem justa causa alegada e comprovada, é de infidelidade partidária, o que pode resultar em processo de cassação de mandato, com a punição da perda do mandato, o qual volta ao partido, especificamente à suplência ou coligação.

A alegação de justa causa é uma forma de defesa e é motivação suficiente para que o mandatário permaneça com seu cargo. Ocorre consoante o § 1º do artigo 1º da Resolução, caso comprovado, e caso o partido conceda ao mandatário documento formal de justa causa.

A ação de infidelidade partidária terá seu trâmite no Tribunal Superior Eleitoral, uma vez que é de sua competência, caso tais processos versem sobre cargos de nível federal. Quando versarem sobre cargos estaduais ou municipais, tramitará no Tribunal Regional do Estado em que ocorrer a situação de infidelidade.

Nos autos de 0600677-64.2019.6.16.0000 analisados, vez que tratam da concessão de liminar em ação de infidelidade partidária, percebe-se que o trâmite da ação se deu no Tribunal Regional Eleitoral, teve como requerente o Sr. Dalton José Borba, e como requerido o Sr. Rubens Yoshisada Matsuda, bem como houve litisconsortes passivos: Partido Democrático Trabalhista (PDT) e Partido Democrático Trabalhista (PDT) – Direção Municipal.

O que se observa no caso específico, é que a tutela de evidência foi adequadamente utilizada tendo em vista o propósito

protelatório da parte e, o entendimento do fato do mandado ser do partido e não do vereador, em decorrência do sistema proporcional, razão pela qual se obteve a liminar até o julgamento do mérito da ação, uma vez que foi reconhecida a ausência de filiação partidária do segundo suplente do PDT, vereador Matsuda.

Em análise ao acórdão de 54.816, percebe-se que sobreveio à concessão da tutela de evidência conforme aludido:

[...] Reconhecida monocraticamente a compatibilidade da tutela de evidência para a ação em voga, restou referendada à unanimidade pelo Regional. 3. Inexistindo controvérsia quanto à matéria de fato e suficiente o conjunto probatório à convicção, resta dispensável a dilação probatória requerida para cumprimento em Zonas Eleitorais de outros Estados (prova oral) e deferida em parte. Intuito procrastinatório evidenciado. Abuso do direito de defesa reconhecido (artigo 311, inciso I, do CPC). Tutela provisória de evidência deferida pelo Relator e referendada, por maioria, pela Corte. [...] Por maioria de votos, a Corte deferiu o pedido de concessão de tutela de evidência, nos termos do voto do Relator.

Foi movida a ação de decretação da perda de mandato eletivo pelo Sr. Dalton José Borba, que na época era o terceiro suplente (eleito e diplomado) ao cargo de Vereador do Município de Curitiba nas eleições de 2016 pela coligação PDT-PRB, em face do Sr. Rubens Yoshisada Matsuda, antigo filiado ao PDT-PRB, requerendo Borba o reconhecimento judicial da perda de mandato de Matsuda, em decorrência da sua imotivada desfiliação do partido PDT.

O que se sustentou foi que Matsuda, como segundo suplente pelo partido PDT, ao cargo de vereador de Curitiba em 2016 executou a sua saída voluntária do PDT no final de 2018, visando concorrer ao cargo de Deputado Estadual pelo PPL. Dessa maneira, ocorreu a desfiliação sem justa causa, resultando na perda do mandato que possuía por infidelidade.

Nestas circunstâncias, aconteceu de oportunizar-se ao primeiro (1º) suplente, Sr. Jonny Stica, a assunção da vaga de Vereador, em decorrência do então Vereador de Curitiba à época, eleito em 2016 (Goura Nataraj - Jorge Brand), se tornar eleito a Deputado Estadual pelo PDT no pleito de 2018.

Contudo, o primeiro suplente requereu licença junto à Câmara para assumir cargo junto ao Executivo, restando assim aberta nova oportunidade de convocação do segundo suplente, que seria Matsuda. Entretanto, tal conjuntura de fatos não poderia prosperar, uma vez que ocorreu a sua desfiliação do PDT.

Após a tentativa de Matsuda de concorrer ao cargo de Deputado Estadual pelo PPL restar frustrada, ele formalizou desligamento do PPL e requereu nova filiação ao seu antigo partido, o PDT, objetivando exercer a suplência do cargo de Vereador que estava em aberto, o que chegou a ocorrer no dia em que tomou posse.

Contudo, o requerimento da nova filiação de Matsuda ao PDT restou impugnado administrativamente e acabou por receber o indeferimento por decisão da Comissão Provisória Municipal, de modo que quando ele tomou posse do cargo de Vereador, não estava filiado a nenhum partido político.

Um dos requerimentos feitos pelo terceiro suplente, Dalton, além do pedido de tutela de evidência, foi o da concessão de tutela de urgência, uma vez que se estaria diante da presunção legal de perda de mandato ao tráfugo (art. 26 da Lei 9.096/95), ocorrida em decorrência da desfiliação de Matsuda sem justa causa ao partido, e em razão da probabilidade de se causar irreparável prejuízo ao legítimo titular da vaga de vereador, caso a situação assim se mantivesse, preenchendo em tese os requisitos de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Contudo, tal pedido restou indeferido, e assim foi mantido por meio do voto, posto que se entendeu a tutela de urgência como incompatível com o rito aplicável na classe processual, já que este seria célere por natureza. A análise do pedido de tutela de evidência restou postergada.

[...] No sistema processual anterior – CPC/1973 –, só se cogitava a antecipação dos efeitos da tutela com fundamento na urgência. Por esse motivo o TSE havia firmado entendimento no sentido do seu não cabimento no âmbito da ação de perda de mandato eletivo por desfiliação partidária, pois, como já dito, o rito estabelecido na Resolução TSE 22.610/2007 é célere. [...] Na nova conformação processual, instaurada pelo Código de Processo Civil de 2015, tem-se que a antecipação dos efeitos da tutela com fundamento na urgência continua a não merecer acolhida. Isso porque as premissas de que se valeu a Corte Superior para a formação dos precedentes não foram mitigadas

pela nova legislação; ao contrário, o Código vigente prestigia com ainda mais vigor o contraditório, ao passo que a celeridade continua garantida pela preferência conferida a processos dessa natureza, aliada à determinação de que devem ter fim em 60 (sessenta) dias. Por esses motivos é que em decisório pretérito (id. 3403766) rejeitei, de plano, qualquer pretensão lastreada na tutela de urgência.

Em sede de contestação, Matsuda aduziu que já vinha sendo tratado como membro do partido, como efetivo filiado, perante a agremiação e na Câmara Municipal de Curitiba, que a impugnação a sua filiação pendia de julgamento em sede recursal, razão pela qual não surtiriam efeitos até a decisão final, que o PDT havia registrado a sua refiliação no Filiaweb, bem como que a suplência de um cargo eletivo se equipararia a uma expectativa de direito, não sendo possível a renúncia, requereu assim pela improcedência dos pedidos.

Os autos seguiram com manifestação do Diretório Municipal do PDT, da Direção Estadual e da Procuradoria Regional Eleitoral. Afirmou o Diretório que reputou tempestiva a impugnação ao novo pedido de filiação e decidiu por não aceitar ao pedido de Matsuda, tendo encaminhado o recurso à Direção, a qual estava constituída sob forma de Comissão Provisória, e postulou que fossem respeitadas a autonomia partidária e suas regras estatutárias.

Após o pedido de prosseguimento do feito com realização da instrução probatória pela Procuradoria, e após a conclusão dos autos para análise da tutela de evidência, Matsuda pediu e recebeu o sobrestamento do feito até o julgamento do recurso administrativo. Entretanto, a Comissão Provisória Estadual do PDT noticiou pelo não provimento do recurso feito, tendo sido negada a sua filiação.

Neste momento Dalton reiterou seu pedido de concessão da tutela de evidência, e apesar dos argumentos de Matsuda de que o processo de impugnação a sua refiliação seria um processo de expulsão, de que houve nulidades no processo administrativo, bem como que o trâmite administrativo ainda não teria se encerrado, foi deferida a tutela de evidência, vez que restou configurado o abuso do direito de defesa (grifou-se²⁵):

25. Decisão proferida no âmbito do Tribunal Regional Eleitoral, nos autos nº 0600677-64.2019.6.16.0000.

Situação distinta, ao meu sentir, é a que se visualiza na hipótese da tutela de evidência. Socorramo-nos do posicionamento doutrinário para o processual civil: *O legislador procurou caracterizar a evidência do direito postulado em juízo capaz de justificar a prestação de “tutela provisória” a partir das quatro situações arroladas no artigo 311, CPC. O denominador comum capaz de amalgamá-las é a noção de defesa inconsistente. A tutela pode ser antecipada porque a defesa articulada pelo réu é inconsistente ou provavelmente será. A tutela de evidência é fundada em cognição sumária e sua decisão não é suscetível de coisa julgada. (...) O art. 311, I, CPC, deve ser lido como uma regra aberta que permite a antecipação da tutela sem urgência em toda e qualquer situação em que a defesa do réu se mostre frágil diante da robustez dos argumentos do autor – e de prova por ele produzida – na petição inicial. Em suma: toda vez que houver apresentação de defesa inconsistente. (...) Embora não tenha sido previsto textualmente pelo art. 311, CPC, também é possível antecipação da tutela fundada na evidência quando o autor alega e prova fato constitutivo de seu direito e o réu opõe defesa indireta sem oferecer prova documental, protestando pela produção de prova oral ou prova pericial. (...) Como regra, a concessão da tutela de evidência depende do cotejo entre as posições jurídicas do autor e do réu no processo: é dessa comparação que será oriunda a noção de evidência. [MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz, MITIDEIRO, Daniel. , 3ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Revista Novo Código de Processo Civil Comentado dos Tribunais, 2017].* A referida inovação legislativa, sob minha ótica, é aplicável aos processos eleitorais “supletiva (artigo 15 do CPC), mas ainda não foi apreciada, como matéria de fundo, tanto por esta e subsidiariamente” Corte, quanto pelo Tribunal Superior Eleitoral. Vale dizer, isso não significa, sequer por metonímia, considerar a hipótese de se antecipar os efeitos da tutela sem a devida ponderação e cuidado. Reputo que as questões envolvendo infidelidade partidária e perda do mandato devem ser analisadas e sopesadas com extrema cautela pelo Poder Judiciário. Inicialmente, porque há alto grau de subjetividade plasmado nos abertos conceitos jurídicos que configuram as hipóteses de justa causa e, também, por envolver a eventual mitigação da vontade popular expressa nas urnas. *No caso concreto, os fatos são absolutamente incontroversos, remanescendo dissenso entre as partes exclusivamente quanto ao direito aplicável. [...] Com isso e à toda evidência, o pedido de refiliação de Matsuda ao PDT não foi aceito.* Não se trata e não se

assemelha, ao entendimento estampado em defesa, de um data venia processo de expulsão, por um simples motivo: não se pode expulsar do partido alguém que não está a ele filiado e que, em data pretérita e por opção voluntária e desmotivada, deixou suas fileiras.

[...] Para chegar-se a essa conclusão, a prova documental produzida é amplamente suficiente, mesmo porque, como já referido, não há controvérsia quanto aos fatos. Porém, a tutela de evidência com base no inciso IV do artigo 311 do CPC, prescinde da dilação probatória [...] Realço, no entanto, que não se vislumbra a potencialidade da prova oral deferida no decisório pretérito, para alterar o quadro descortinado, que está sobejamente maduro para julgamento. Todavia a Resolução TSE 22.610/2007, como expressado no decisório monocrático, não abre espaço para discussão quanto à justificação da oitiva de testemunhas, mas apenas para outras provas, de sorte que sua realização é, a meu sentir, imperativa ao julgador. As testemunhas arroladas, à luz da evidência, não poderiam confrontar documentos, estatutos e decisões do partido, tampouco os fatos incontroversos estampados. *E, justamente a insistência da parte Requerida em ouvi-las, sem apresentar qualquer elemento de convicção para realização da dilação probatória (id. 3986266), embora instada especificamente por este Relator (id. 3875316), foi o norte autorizador faltante para o deferimento da tutela de evidência com esteio no inciso I do artigo 311 do CPC.* Explico: Dispõe o aludido artigo transcrito anteriormente, que referida tutela pode ser concedida quando “*ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte*”. Entendo presentes ambas as hipóteses: a primeira, porque a prova documental produzida é suficiente para que se julgue a demanda desde logo; a segunda, pois a oitiva de testemunhas, em especial residentes ou atuando em outros Estados da Federação, denota flagrante intuito de alongamento do processo e, conseqüentemente, à sua protelação.

Apesar da divergência do Desembargador Tito Campos de Paula manifestada em seu voto, especificamente no que diz respeito a tutela de evidência, esta foi concedida, mesmo com a argumentação de que não seria visível a fumaça do bom direito no atual caso²⁶:

26. Decisão proferida no âmbito do Tribunal Regional Eleitoral, nos autos nº 0600677-64.2019.6.16.0000.

Assim, na ordem destes fatos, muitas dúvidas sobre a fumaça do bom direito ainda remanescem, não se visualizando, de plano, indene de dúvidas, responsabilidade de Matsuda que lhe imponha a perda ao direito da suplência, precedente à de Dalton. Portanto, sob a ótica desta inversão, havendo qualquer dúvida sobre a efetiva perda do direito à suplência por parte de Matsuda, a tutela de evidência não deve ser concedida, devendo prevalecer o resultado das urnas que, na época, nas eleições de 2016, ainda que por poucos votos, atribuiu maior votação ao requerido Matsuda, sob pena de, ainda debaixo de dúvidas, violar o princípio da soberania das urnas. Por estas razões, é que VOTA-SE no sentido de não ser concedida a tutela de evidência pleiteada.

Por maioria de votos a Corte referendou a concessão da tutela de evidência, e desse modo, restou determinado a Câmara de Vereadores de Curitiba, que empossasse em dez dias o terceiro suplente do PDT, Dalton José Borba, no lugar do segundo suplente, Rubens Yoshisada Matsuda. Concluiu-se novamente pela importância dessa tutela, frente a qualquer hipótese de sua concessão, garantiu-se a superação da limitação de aspectos temporais do procedimento em relação às partes e foi mantida a constância que deve ser vista no aprimoramento da técnica processual.

Considerações finais

No presente artigo, pretendeu-se abordar a aplicação da tutela de evidência no caso concreto, observando a sua operabilidade por meio do julgador e a sua possível eficácia ao longo da duração processual, em conjunto com a garantia de prestação jurisdicional as partes a tempo do direito, uma vez que o que se deseja dentro de uma situação como esta comprova-se evidente.

O entendido diz respeito primeiramente a demonstração da relevância e importância da tutela de evidência, mesmo no direito eleitoral, tendo em vista tamanha morosidade para obtenção de resultados por meio dos processos e desnecessidade de espera de certos direitos ao fim do trâmite processual. Ao abordar os requisitos e especificações da tutela de evidência, a qual percebemos a aplicação por meio de processos do STJ e STF, bem como do desmembramento das peculiaridades consoante o processo eleitoral, o qual ponderou-se, então, por meio da ação de perda de mandato eletivo

de 0600677-64.2019.6.16.0000, tratou-se desde seus fundamentos à análise de sua aplicação e funcionalidade na atualidade.

Dessa forma, o trabalho demonstrou que apesar do Novo Código de Processo Civil não descrever pormenorizadamente os procedimentos de aplicação da tutela da evidência, apenas trazer um rol de possibilidade de concessão, este acabou por deixar seu procedimento de serventia um tanto flexibilizado, mas de modo algum acarretou na ilegitimidade do instituto, que visa uma justiça ágil, maximizada a sua operação no caso concreto, com o fornecimento as partes de decisões mais justas e equânimes.

Por fim, acredita-se ter ficado clara e manifestada a função social do processo civil, que vem se tornando uma diretriz, um vetor axiológico, na realização dos direitos com eficácia e efetividade, garantindo-os para que não percam sua razão de ser, inclusive no âmbito eleitoral.

Referências:

- BAPTISTA DA SILVA, O. (1991). *Curso de Processo Civil*. 2ª edição. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabus.
- BODART, B. V. da R. (coords.) WAMBIER, T. A. A.; TALAMINI, E. (2015). *Tutela de evidência: teoria da cognição, análise econômica do direito processual e comentários sobre o novo CPC*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT.
- BODART, B. V. da R.. (2015). *Tutela de evidência: teoria da cognição, análise econômica do direito processual e comentários sobre o novo CPC*. 2. ed. São Paulo: Ed. RT.
- BRASIL. (1990). Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Promulgada em 5 de outubro de 1988. 4ª ed. São Paulo: Saraiva.
- _____. (2015). *Código de Processo Civil de 2015*. Casa Civil, Subchefia de Assuntos Jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 22 de ago. de 2019.
- _____. (1995). *Lei 9.096, de 19 de setembro de 1995*. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9096.htm. Acesso em: 06 de mai. de 2020.
- _____. *Resolução 22.610, de 25 de outubro de 2007*. Resolve disciplinar o processo de perda de cargo eletivo, bem como de justificação de desfiliação partidária. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2007/RES226102007.htm>. Acesso em: 06 de mai. de 2020.
- _____. Tribunal Regional Eleitoral. *Ação de Infidelidade Partidária 0600677-64.2019.6.16.0000*. Acórdão 54.816. Dalton José Borba e Rubens Yoshisada Matsuda.

- Por maioria de votos, a Corte deferiu o pedido de concessão de tutela de evidência, nos termos do voto do Relator. Relator Dr. Jean Carlo Leeck. Curitiba, 05 ago. 2019.
- BUENO, S. C..** (2015). *Novo Código de Processo Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva.
- TEIXEIRA, S. T.; ALVES, V. C. S. F. et al.** *Tutela provisória da evidência e sua aplicabilidade prática*. Revista de Informação Legislativa: RIL, Brasília, DF, v. 56, n. 221, p. 195-222, jan./mar. 2019. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/56/221/ril_v56_n221_p195 Acesso em 10 de out. de 2019.
- FUX, L..** (1996). *Tutela de segurança e tutela de evidência*. São Paulo: Saraiva.
- MARINONI, L. G.; ARENHART, S. C et al.** (2017). *Novo Curso de Processo Civil*. vol. 1, Teoria do Processo Civil, 3 ed.r ev., ampl. e atual.. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- SAMPAIO JUNIOR, J. H.; REIS, M. et al.** (2016). *Processo Eleitoral e o Novo CPC – Aplicação Imediata*. São Paulo: Editora JusPodivm.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. Site do Superior Tribunal de Justiça, 2020. Acesso a plataforma virtual. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp>. Acesso em: 20 jun. 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. Site do Superior Tribunal de Justiça, 2020. AgInt nos EDcl no AREsp 1343558 (2018/0206505-9 - 11/06/2019). Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201802065059&dt_publicacao=11/06/20. Acesso em: 15 jun. 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. Site do Superior Tribunal de Justiça, 2020. AgInt na Pet 12363 (2018/0250623-3 - 14/03/2019). Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201802506233&dt_publicacao=14/03/2019. Acesso em: 15 jun. 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. Site do Superior Tribunal de Justiça, 2020. AgInt nos EREsp 1571234 (2015/0289245-0 - 14/09/2016). Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201502892450&dt_publicacao=14/09/2016. Acesso em: 15 jun. 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. Site do Superior Tribunal de Justiça, 2020. EDcl no REsp 1482497 (2014/0239634-4 - 19/12/2014). Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201402396344&dt_publicacao=19/12/2014. Acesso em: 15 jun. 2020.
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. Site do Superior Tribunal de Justiça, 2020. Informativo de Jurisprudência. Informativo nº 0571. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=%22TUTELA+DE+EVID%ANCIA%22&operador=mesmo&tipo_visualizacao=RESUMO&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO&p=true. Acesso em: 15 jun. 2020.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Acesso a plataforma virtual e página inicial de jurisprudência. Disponível em: <http://stf>.

jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?base=baseAcordaos&base=baseRepercussao&base=baseSumulasVinculantes&base=baseSumulas&base=basePresidencia&url=&txtPesquisaLivre=tutela%20de%20evid%C3%Aancia%20. Acesso em: 23 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 944504/Bahia. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4917318>. Acesso em: 25 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Embargos de Declaração na Reclamação nº 26281/Paraná. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311178087&text=.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Julgamento dos Embargos de Declaração na Reclamação nº 26281/Paraná. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5124022>. Acesso em: 25 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Julgamento de mérito da Reclamação nº 26281/Paraná. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311178087&text=.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Julgamento da Reclamação nº 38937/Minas Gerais. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5846842>. Acesso em: 28 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Medida Cautelar na Reclamação 38302/São Paulo. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341935645&text=.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Reclamação realizada nos autos nº 0008106-97.2012.8.16.0069. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=311178087&text=.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Reclamação nº 38.937/Minas Gerais. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342416353&text=.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Reclamação nº 38.937/Minas Gerais Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342416353&text=.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Reclamação nº 38302/São Paulo STF. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5827149>. Acesso em 28 jun. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Site do Supremo Tribunal Federal, 2020. Reclamação nº 38.605/Distrito Federal. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342073266&text=.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2020.

O dialogismo e os “memes” das eleições de 2018 nas redes sociais

Marcelo Simões Damasceno

Resumo

O presente estudo busca compreender as relações dialógicas existentes na produção de memes publicados nas redes sociais durante as eleições gerais de 2018. Para tanto, o trabalho foi estruturado da seguinte forma: referência ao conceito de meme baseado na obra de Richard Dawkins; abordagem do dialogismo nas redes sociais e os gêneros segundo Mikhail Bakhtin; e análise de memes divulgados durante a campanha eleitoral, mostrando a existência dialógica em sua construção. Concluímos que o meme possui uma produção dialógica, o que possibilita a criação de diferentes réplicas a partir do original.

Palavras-chave: memes; relações dialógicas; redes sociais; discurso.

Abstract

The present study seeks to understand the dialogical relationships that exist in the production of memes published on social networks during the 2018 general elections. Therefore, the work was structured as follows: a reference to the concept of meme based on the work of Richard Dawkins; then we approach dialogism in social networks and genres according to Bakhtin; finally, using the qualitative method, we carried out the analysis of memes disseminated during the electoral campaign, showing the dialogical existence in its construction. We conclude that the meme has a logic of dialogical production, which allows the creation of different replicas from the original.

Keywords: memes; dialogical relations; social networks; genres of discourse.

Artigo recebido em 9 de agosto de 2020 e aprovado pelo Conselho Editorial em 31 de agosto de 2020.

Sobre o autor

Marcelo Simões Damasceno é Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Comunicação Social pela Universidade Metodista de São Paulo (UMESP), pós-graduando em Ciência Política Contemporânea pela FESPSP, especialista em Poder Legislativo e Democracia no Brasil pela EPCMSP, pós-graduado em Marketing pela Faculdade Anhanguera e Bacharel em Comunicação Social com Habilitação em Jornalismo pela Universidade Nove de Julho. E-mail: mdamasceno82@hotmail.com

Introdução

Há alguns anos, *charges*, tirinhas e caricaturas, elementos comunicacionais utilizados por empresas jornalísticas, eram aguardadas com ansiedade por leitores de jornais, revistas e *sites*, pois carregavam uma dose de humor sobre acontecimentos políticos e outros temas do cotidiano. Porém, com as redes sociais disseminadas na internet, a espera de 24 horas ou de uma semana – no caso das revistas semanais –, pelas peças de humor nos periódicos deixou de ser necessária para os leitores, uma vez que elas passaram a ter uma divulgação quase instantânea e um compartilhamento em massa, principalmente no caso dos memes.

O humor por meio de *charges*, tirinhas e caricaturas continua existindo na atualidade, porém os memes criaram outra dinâmica, ao serem produzidos de forma muito mais rápida para atender à curiosidade do internauta nas redes sociais. Muitos são produzidos sem levar em consideração uma excelência técnica ou estética, enquanto outros são elaborados seguindo técnicas comunicacionais que podem cumprir a missão de construir ou desconstruir a imagem de uma pessoa. Contudo, este aspecto analítico não será abordado neste estudo.

Este trabalho busca compreender as relações dialógicas presentes na produção de memes que circularam nas redes sociais durante as eleições presidenciais de 2018, tendo como base o pensamento bakhtiniano. Para tanto, apresentamos a origem do termo meme, uma discussão sobre a existência do dialogismo nas interações realizadas em redes sociais, os gêneros do discurso e, após isso, uma análise de quatro memes compartilhados em 2018.

Aqui, o meme foi pensado como um enunciado referenciando a teoria de Bakhtin, que o identifica como um gênero típico da comunicação no ambiente digital e que tem em sua concepção bases dialógicas: sempre que um meme ganha notoriedade e começa a ser compartilhado nas redes sociais, surgem diferentes réplicas do enunciado original. Essas são as relações que buscamos investigar neste estudo.

O meme segundo Richard Dawkins

Mesmo sendo um objeto popular das redes sociais, ainda se faz necessário apresentar o significado do termo “meme”, segundo o

dicionário digital Priberam¹: “Meme, substantivo masculino que transmite por meio de uma imagem: 1) informação ou ideia que se espalha rapidamente através da internet, correspondendo geralmente à reutilização ou alteração humorística ou satírica de uma imagem; 2) ideia ou comportamento que passa de uma geração para outra, geralmente por imitação”.

Mas a simplificação do termo não contribui para a sustentação semiótica do fenômeno digital que o objeto se tornou. Para complementar o significado de “meme”, recorreremos ao cunhador do termo, o zoólogo Richard Dawkins, autor do livro *O gene egoísta*, escrito em 1976. Nele o autor demonstra que a seleção natural², princípio básico do darwinismo, não pode ficar restrita aos genes, pois deve abarcar outras unidades que disputam entre si para existir em gerações futuras.

Sendo o gene uma unidade de informação biológica, Dawkins (2007) acredita que é preciso haver uma unidade equivalente no ambiente cultural. O que mais tarde o fez facultar o conceito de meme para nomear essa nova entidade.

Precisamos de um nome para o novo replicador, um nome que transmita a ideia de uma unidade de transmissão cultural, ou uma unidade de imitação. “Mimeme” provém de uma raiz grega adequada, mas eu procuro uma palavra mais curta que soe mais ou menos como “gene”. Espero que meus amigos classicistas me perdoem se abreviar mimeme para meme. Se isso servir de consolo, podemos pensar, alternativamente, que a palavra “meme” guarda relação com “memória”, ou com a palavra francesa môme. Devemos pronunciá-la de forma a rimar com “creme” (Dawkins, 2007, 330).

Dawkins cita como modelos de memes, que podem ser repassados na mesma linha da teoria da seleção natural de Darwin,

1. “Meme”, no Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha]. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/meme>. Consultado em: 13 jul. 2020.
2. A teoria da seleção natural foi proposta por Charles Darwin, um importante naturalista que mudou o entendimento de como as espécies modificam-se ao longo do tempo. Segundo o autor, há uma luta constante pela sobrevivência e a seleção natural atua nesse processo. Disponível em: <https://mundoeducacao.uol.com.br/biologia/selecao-natural.htm>. Acesso em: 13 jul. 2020.

“ideias, *slogans*, modas no vestuário, maneiras de construir arcos”, deixando mais claro que os produtos e hábitos do cotidiano seriam as unidades replicadoras apresentadas por ele. “Toda a cultura, todos os comportamentos sociais, todas as ideias e teorias, todo comportamento não geneticamente determinado, tudo que uma pessoa é capaz de imitar ou aprender com uma outra pessoa, é um meme” (Toledo, 2009, 151).

Neste sentido, da mesma forma que o gene, o meme é uma unidade replicadora que busca a sua perpetuação ao longo do tempo. E para isso, são atribuídas qualidades e estratégias que podem colocá-lo em certa vantagem quando comparado com outros memes. Algo identificável quando pensamos nos memes da internet publicados nas eleições de 2018, que ainda podem ser vistos nas redes sociais.

O dialogismo nas redes sociais

As redes sociais representam no cotidiano das pessoas uma significativa forma de interação pela qual é possível emitir opinião, além de transmitir e receber conteúdo de qualquer parte do mundo. Este é um fator que as torna um meio de comunicação vivo, plural e dialógico, possibilitando aos interlocutores, em poucos cliques, acesso direto a diferentes significações para o mesmo tema ou objeto. Como afirma Leite (2014, 216), “é possível consultar informações (outros discursos) a qualquer momento.”

A dinâmica que o diálogo tem nas redes se reflete no dialogismo, que por sua vez norteia o pensamento de Mikhail Bakhtin e seu Círculo, que parte do princípio de que a língua é viva e tem como qualidade ser dialógica, e não um conjunto de signos.

A verdadeira substância da língua não é constituída por um sistema abstrato de formas linguísticas nem pela enunciação monológica isolada, nem pelo ato psicofisiológico de sua produção, mas pelo fenômeno social da interação verbal, realizada através da enunciação ou das enunciações (Bakhtin, 1981, 123).

Neste sentido, a relação dialógica não ocorre apenas na interação face a face, mas sim em toda a forma comunicacional, na qual o enunciado de um indivíduo move-se ao encontro de outro independentemente do espaço físico e da temporalidade, sempre sendo repassado.

Segundo Bakhtin (1981), todo enunciado tem um fato de origem que é transmitido para outro, mas mantendo a origem do tema ou objeto.

Todo discurso concreto (enunciação) encontra aquele objeto para o qual está voltado sempre, por assim dizer, já desacreditado, contestado, avaliado, envolvido por sua névoa escura ou, pelo contrário, iluminado pelos discursos de outrem que já falaram sobre ele. O objeto está amarrado e penetrado por ideias gerais, por pontos de vista, por apreciações de outros e por entonações (Bakhtin, 2002, 86).

A linguagem é utilizada para descrever os objetos existentes, os quais são constantemente descritos nas falas de indivíduos que dialogam. O que para Sousa (2015, 3), “vai estabelecer diálogos com o nosso discurso, ao mesmo tempo em que será um prolongamento seu, e abrirá possibilidades para novos discursos.”

[...] o enunciado existente, surgido de maneira significativa num determinado momento social e histórico, não pode deixar de tocar os milhares de fios dialógicos existentes, tecidos pela consciência ideológica em torno de um dado objeto de enunciação, não pode deixar de ser participante ativo do diálogo social (Bakhtin, 2002, 86).

Ainda segundo Bakhtin, o discurso é o prolongamento de um diálogo com réplica, algo que ocorre com frequência nas redes sociais, onde novos valores e significados somam-se ao objeto cada vez que o enunciado amplia a interação entre diferentes indivíduos. O que leva Bakhtin (1981, 88) a destacar que “a orientação dialógica é naturalmente um fenômeno próprio a todo o discurso. (...) o discurso se encontra com o discurso de outrem e não pode deixar de participar, com ele, de uma interação viva e tensa.”

Diferentes discursos se encontram diariamente nas redes sociais, sejam eles de pessoas que possuem algum vínculo ou que foram aproximadas pelos algoritmos. Isto pode ocasionar uma resposta inesperada pelo receptor desconhecido. De acordo com Bakhtin (1981, 89, apud Sousa, 2015, 4), “todo discurso é orientado para a resposta e ele não pode esquivar-se à influência profunda do discurso.”

Entende-se que o discurso tem a sua natureza dialógica atestada, uma vez que se orienta para possíveis respostas. Esta é uma ação que pode manter nas redes um discurso vivo por mais tempo, pois algo

publicado não está preso ao dia da sua publicação, tornando-se atemporal, e uma interação pode provocar uma repostagem que mantém o diálogo ativo.

Segundo o professor José Luiz Fiorin (2006, 30 – 31), o dialogismo na obra de Bakhtin é composto por três conceitos: “o primeiro conceito de dialogismo diz respeito (...) ao modo de funcionamento real da linguagem: todos os enunciados constituem-se a partir de outros”. Já “o segundo pode ser exemplificado pela paródia, pela estilização, pela polêmica clara ou velada, pelo discurso indireto livre”. Por fim, no terceiro “o indivíduo constitui-se em relação ao outro. Isso significa que o dialogismo é o princípio de constituição do indivíduo e o seu princípio de ação.”

São as relações das quais os indivíduos participam diariamente nas redes, onde o seu agir é originado em relação aos outros, que tornam cada pessoa um ser não autônomo. Os dois primeiros conceitos são facilmente identificados nas redes sociais, sendo que o segundo constitui uma relação dialógica dos memes analisados, por configurarem por meio da sátira os princípios apontados por Bakhtin.

Sendo assim, não se pode negar o dialogismo presente da criação à publicação. Sem um enunciado anterior, a sua compreensão seria inexistente, eliminando assim o seu efeito viral.

A sátira, a paródia e a ironia em Bakhtin

Como visto, os memes podem ser identificados pelos conceitos do dialogismo de Bakhtin, e debatidos em outra obra do autor, *A cultura popular na Idade Média e no Renascimento: o contexto de François Rebais* (2008). Ela discorre sobre as multiplicidades culturais na Idade Média e no Renascimento, divididas em três categorias.

A primeira diz respeito às obras apresentadas em praças públicas, como festejos carnavalescos, obras cômicas, entre outras. Na sequência estão as obras cômicas orais ou escritas, seja em latim ou em outro idioma vulgar. Por fim, a terceira aborda as formas do vocábulo tido como grotesco, compostas pelos populares, juramentos, insultos, entre outros (Bakhtin, 2008).

As características dos gêneros do campo sério-cômico possuem uma relação intensa com o folclore carnavalesco. Estes gêneros trazem consigo uma cosmovisão carnavalesca – na qual são determinadas

particularidades fundamentais e dadas à imagem e à palavra uma relação com a realidade – específica, sendo que alguns são variantes literárias dos gêneros folclórico-carnavalescos (Bakhtin, 2005, apud Reis, 2015, 26).

Isso mostra o quanto a literatura, indireta ou direta, teve influência nas diferentes formas de manifestações folclóricas, algo que Reis (2015, 26) “trata como literatura carnavalizada”. O autor cita como exemplo o “sério-cômico”, um conjunto de crenças que “são a pluralidade de estilos e variedade de todos esses gêneros. Eles renunciam à unidade estilística [...] da epopeia, caracterizada pela fusão do sublime, do vulgar e da lírica” (Bakhtin, 2008, 108).

Entre os gêneros estão a sátira, um estilo que para o autor é flexível e com capacidade de percorrer outros gêneros (Bakhtin, 2008). Ele ainda reforça a importância dela para o desenvolvimento das literaturas: “a sátira menipeia tornou-se um dos principais veículos e portadores da cosmovisão carnavalesca na literatura até os nossos dias” (Bakhtin, 2008, 113).

Outro gênero é a paródia, definida pelo autor como o estilo responsável pela inversão dos papéis na sociedade ao representar indivíduos de classes superiores como inferiores e vice-versa (Bakhtin, 2008). Este gênero ainda possui três tipos básicos: verbal, com alteração em palavras no texto; formal, a técnica do escriba é usada como forma de zombaria; e temático, faz a caricatura da forma e do espírito do autor ou autores.

Nesta linha, mesmo autores mais contemporâneos definem a paródia também por contiguidade, considerando-a um mero sinônimo de *pastiche*, ou seja, um trabalho de juntar pedaços de diferentes partes de obra de um ou de vários artistas (Sant’anna, 2003, 13).

Já a ironia é definida por Beth Brait em sua obra *Ironia em perspectiva da polifônica* (1996) com uma dupla natureza: atitude e procedimento verbal. Brait destaca a ironia como um elemento que pode auxiliar na estrutura textual. “Ela pode auxiliar a compreensão não apenas do discurso literário como a do não literário e de suas especificidades” (Brait, 1996, 97).

A obra de Bakhtin e seu Círculo oferece os conceitos necessários para a compreensão do objeto deste estudo, uma vez que a

produção dos memes utilizados nas eleições de 2018 apresentam indícios dos gêneros discursivos.

Os memes e as relações dialógicas

Vale relembrar que a primeira referência sobre meme ocorreu na década de 1970, quando Dawkins (1976) toma por empréstimo os termos gene e memória, para adaptá-los ao processo de perpetuação de ideias como ocorre na genética.

Porém, na atualidade, a origem do termo é desconhecida para muitos dos usuários da internet, onde os memes tornaram-se um fenômeno de compartilhamento por meio de vídeo, *gif*, imagem, *hashtag* e *website* como peças sátiras, cômicas ou irônicas. Esta ação possibilita ao meme atingir um número indefinido de pessoas, o que pode ajudá-lo a permanecer inalterado ou sofrer modificações conforme é repassado.

Algo que contribui na propagação é o uso de *hashtag*, a palavra-chave, um texto que acompanha a postagem e que pode ajudar o meme a figurar entre os temas mais comentados do momento, além de facilitar a sua busca na internet sempre que pesquisado.

Nos últimos anos, o uso das redes sociais na política, sobretudo nas eleições brasileiras de 2018, foi intensificado. É por elas que as pessoas têm debatido as pautas propostas pelos candidatos, e disseminado ideias, seja por meio de perfis pessoais ou por páginas de humor. “Marina Ecológica³”, “Ciro Gomes Zueiro⁴”, “Cabo Daciolo Presidente 2018⁵”, dentre outras, são exemplos de perfis *fakes* de candidatos destinados à publicação de conteúdo avesso ao das páginas oficiais, que criam um ambiente pelo qual as interações são construídas entre os integrantes (Recuero, 2012).

É nesta interatividade digital entre os integrantes das redes sociais que apresentamos um recorte do uso de memes na política, tendo como base a obra de Bakhtin. Na sequência, temos uma amostra de memes publicados nas redes e, em seguida, uma análise

3. [INSERIR NOTA DE RODAPÉ]

4. [INSERIR NOTA DE RODAPÉ]

5. Cabo Daciolo Profetiza na rede social Facebook. Disponível em: <https://www.facebook.com/Cabo-Daciolo-Presidente-2018-199522290868453>. Acesso em: 13 jul. 2020.

sobre como as relações dialógicas podem ser percebidas na produção dos memes dos candidatos à Presidência da República.

Figura 1 - “Meme exército de Marinas Silvas⁶”



Figura 2 - “Cabo Daciolo questiona Ciro Gomes sobre a Ursal (União das Repúblicas Socialistas da América Latina)⁷”



6. Página Marina Ecológica na rede social Facebook. Disponível em: <https://www.facebook.com/Marina-Ecol%C3%B3gica-2206973192892090>. Acesso em: 13 jul. 2020.

Figura 3 - “Alvaro Dias é comparado o personagem Coringa⁸”

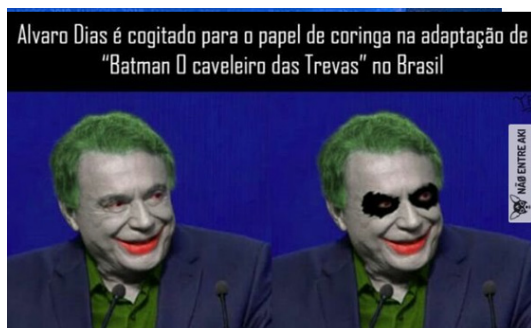


Figura 4 - “Geraldo Alckmin em sabatina do Jornal Nacional⁹”



As quatro figuras foram escolhidas de forma aleatória. Um recorte simplificado dos memes postados nas redes sociais durante momentos da campanha eleitoral de 2018, pelo qual buscamos a compreensão dos enunciados que mostram não depender apenas de elementos verbais para o seu entendimento.

Nossa avaliação leva em consideração mais que elementos verbais, uma vez que os não verbais colaboram para a compreensão dos memes selecionados. Vale ressaltar que Bakhtin (1976), em sua obra, aponta que o extraverbal pode ser considerado um elemento fora do enunciado, essencial para a sua significação.

8. Disponível em: <http://www.naoentreaki.com.br/6107470-.htm>. Acesso em 13 jul. 2020.

9. Disponível em: <https://www.otempo.com.br/hotsites/elei%C3%A7%C3%B5es-2018/em-sabatina-do-jornal-nacional-geraldo-alckmin-nao-escapa-de-memes-na-internet-1.2024138>. Acesso em 13 jul. 2020.

Na análise da Figura 1, “Meme exército de Marinas Silvas”, podemos perceber que os enunciados são colocados de maneira bem-humorada sobre uma foto da candidata Marina Silva junto às suas irmãs. A construção desta postagem possui elementos do segundo tipo de relações dialógicas apontadas por Fiorin (2006), ou seja, a paródia, a ironia e a sátira. Como mencionado, a sátira é uma composição irônica aos costumes, ideias e práticas.

Assim, na primeira figura, o encontro de Marina Silva com as suas irmãs, em um determinado momento da campanha, virou objeto de sátira nas redes ao ser redefinido como um evento destinado ao encontro nacional das Marinas Silvas, uma vez que as irmãs da candidata possuem traços físicos de visível semelhança, o que segundo Fiorin (2006) é uma forma de dialogismo.

Um autor pode usar o discurso de um outro para seus fins pelo mesmo caminho que imprime nova orientação significativa ao discurso que já tem sua própria orientação e a conserva. Neste caso, esse discurso deve ser sentido como o de um outro. Assim, num único discurso podem-se encontrar duas orientações interpretativas, duas vozes. Assim é o discurso parodístico, a estilização, o *skaz* estilizado’ (Bakhtin, 1970, 147).

Já a Figura 2 faz referência ao debate eleitoral transmitido pela Rede Bandeirantes em 9 de agosto de 2018, quando o candidato Cabo Daciolo questionou o candidato Ciro Gomes sobre o Foro de São Paulo: “O senhor é um dos fundadores do Foro de São Paulo. O que o senhor pode falar aqui para a população brasileira sobre o plano Ursal? O que o senhor tem para dizer?¹⁰”. Diante da expressão de surpresa de Ciro Gomes, Daciolo acrescentou: “O plano Ursal. União das Repúblicas Socialistas da América Latina. Tem algo a dizer para a Nação brasileira?”. Ciro disse desconhecer o plano e, após uma réplica de Daciolo, encerrou o assunto com um tom irônico. “Democracia é uma delícia, é uma beleza, mas ela tem certos custos”, afirmou.

O diálogo entre os presidenciáveis em poucos minutos despertou a euforia nas redes sociais, onde diferentes indivíduos satirizaram

10. Disponível em: https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/politica/2018/08/10/interna_politica,699956/o-que-e-ursal-cabo-daciolo-debate.shtml. Acesso em: 13 jul. 2020.

ou ironizaram o fato por meio de memes. Neste, o autor da imagem fez alusão ao desenho de televisão infantil “Ursinhos Carinhosos¹¹”, à cor vermelha atribuída aos partidos políticos mais alinhados à esquerda, e usou a foto de Ciro Gomes para a construção do enunciado que faz paródia sobre a fala do Daciolo.

O meme traz a foto de Ciro Gomes ao lado dos ursinhos, um suposto logo da Ural e os dizeres “Urciros Carinhosos”, com a intenção de materializar em imagem a fala do Daciolo. Ativos que devem ser recuperados pelo contexto social para a sua compreensão (Dawkins, 2007), e que podem contribuir para a sua perpetuação nas redes sociais.

Passemos à análise da Figura 3, na qual aparece a imagem do candidato Alvaro Dias caracterizado do personagem Coringa, acompanhado da seguinte frase: “Alvaro Dias é cogitado para o papel de Coringa na adaptação de *Batman, o cavaleiro das trevas*, no Brasil”. O objeto da imagem teve como foco o sorriso do candidato, que foi comparado nas redes com o do vilão dos quadrinhos da “DC Comics¹²”.

O meme trata de uma referência irônica ao sorriso do candidato, que chamou a atenção durante o debate, o que contribuiu para reforçar a velocidade das redes sociais para fazer assimilações e reprodução de conteúdo de forma instantânea, como forma de provocar o humor.

Por fim, na Figura 4 aparecem os âncoras do Jornal Nacional, da Rede Globo de Televisão, Renata Vasconcellos e William Bonner, entrevistando um “chuchu”. O meme faz referência sátira ao candidato Geraldo Alckmin, que há mais de 15 anos foi apelido de “Picolé de Chuchu¹³” pelo jornalista e colunista José Simão, durante as eleições de 2002 para o governo de São Paulo. Desde então, foi amplamente usado em diversas oportunidades nas redes sociais.

O meme atribuído ao candidato Alckmin reforça a teoria de Dawkins (2007) que, pelo princípio básico do darwinismo, não pode ficar restrito aos genes. Abarca outros elementos que

11. Site com a identificação dos Ursinhos Carinhos. Disponível em: <http://www.portalursinhoscarinhosos.com.br/personagens/>. Acesso em: 15 jul. 2020.

12. Site da DC Comics com quadrinhos do personagem Coringa e outros. Disponível em: <http://www.comix.com.br/quadrinhos/dc-comics.html>. Acesso em: 15 jul. 2020.

13. Disponível em: <https://jovempan.com.br/programas/panico/picole-de-chuchu-alckmin-garante-que-apelido-nao-incomoda-nao-fiquei-bravo-1.html>. Acesso em: 13 jul. 2020.

disputam entre si para se perpetuar em gerações futuras, como ocorreu com este meme.

Além da teoria de Dawkins, podemos identificar o “chuchu” no contexto como um signo que está ligado, mesmo que de forma satírica ou irônica, à vida política de Alckmin. Segundo a perspectiva bakhtiniana, o vegetal seria um signo ideológico. “É não apenas um reflexo, uma sombra da realidade, mas também um fragmento material dessa realidade (Bakhtin, 1999, 33). Isto é, as características que o “chuchu” simboliza no meme acima são fragmentos, valores ideológicos que se materializam na figura de Alckmin. Quando ele é recebido por alguém que conhece a alcunha do candidato, pode gerar o compartilhamento pela sua lembrança, mesmo sem elemento textual.

As relações dialógicas aqui analisadas são constituídas de inúmeros diálogos que têm como base discursos vivos do cotidiano, sem que o autor tenha conhecimento de todas as falas, pois ele não controla o discurso. Com isso, os memes carregam características dos indivíduos ou objetos para que o efeito do humor tenha o seu objetivo atingido, independentemente do tempo.

Considerações finais

Durante a pesquisa, foram encontradas diferentes referências que auxiliam na compreensão de como os enunciados dos memes publicados nas redes sociais possuem elementos amplamente dialógicos. Foram apresentadas constantemente ideias e contraposições que podem promover debate e reflexão, constituindo assim o dialogismo.

Desta forma, quando um indivíduo faz uma postagem, como nos casos analisados, uma resposta é sempre esperada, gerando um efeito sequencial de respostas. Uma das lógicas nas redes sociais é que uma publicação tenha cada vez mais comentários, curtidas e compartilhamentos, o que garante uma temporalidade maior ao tema publicado. Uma ação, como mencionado no estudo, que pode contribuir para que o meme tenha uma vida longa na rede.

O que nos leva a concluir que o processo de interação exposto por Bakhtin – a construção de sentido só existe com a interação de interlocutores – ocorre nas redes sociais por meio de uma comunicação dinâmica, viva, interativa e com a possibilidade de diferentes significações.

Em nossas análises, destacamos os memes dos candidatos à Presidência da República Geraldo Alckmin, Ciro Gomes, Alvaro Dias,

Cabo Daciolo e Marina Silva, que ganharam notoriedade ao serem propagados nas redes, o que também provocou diferentes réplicas do original.

Por tanto, constatou-se que a estrutura do enunciado dos memes analisados contém relações dialógicas constituídas pela ironia, sátira e paródia, fazendo com que o indivíduo que receba a mensagem recupere o contexto extraverbal para a sua melhor compreensão, pois apenas o verbal seria insuficiente na ação interpretativa. Isso evidencia que o conhecimento do contexto social, “mundo”, se faz presente e necessário para a compreensão do meme.

Referências bibliográficas

- BAKHTIN, M. (2008). *A Cultura Popular na Idade Média e no Renascimento: o contexto de*
- François Rabelais. Tradução de Yara Frateschi Vieira. São Paulo: Hucitec; Brasília: Editora Universidade de Brasília,
- _____. (2000). Os gêneros do discurso. In: _____. *Estética da Criação Verbal*. Tradução de Maria Ermantina Galvão G. Pereira. São Paulo: Martins Fontes.
- _____. (1930). (VOLOSHINOV) *Estrutura do enunciado*. Tradução de Ana Vaz. [S.I., s.n.].
- _____. (1976). *Discurso na vida e na arte: sobre a poética sociológica*. Trad. Carlos Alberto Faraco e Cristóvão Tezza da edição inglesa de TITUNIK, I. R. Discourse in life and discourse in art – concerning sociological poetics. In: VOLOSHINOV, V. N. *Freudism*. New York: Academic
- _____. (1981). *Marxismo e filosofia da linguagem: problemas fundamentais do método sociológico na ciência da linguagem*. Trad. Michel Lahud e Yara Frateschi Vieira (com a colaboração de Lúcia Teixeira Wisnik e Carlos Henrique D. Chagas Cruz). 2ª.ed. São Paulo: Hucitec.
- _____. (2002). *Questões de literatura e de estética: a teoria do romance*. São Paulo: Hucitec/Anablume.
- _____. (2011). *Estética da criação verbal*. Trad. Paulo Bezerra. 6ª. ed. São Paulo: Martins Fontes.
- BRAIT, B. (1996). *Ironia em Perspectiva Polifônica*. Campinas: Editora da UNICAMP.
- _____. (2008c). Estilo. In: _____. (org.) Bakhtin: conceitos-chave 4ª. ed. São Paulo: Contexto.
- FIORIN, J. L. (2006). *Introdução ao pensamento de Bakhtin*. São Paulo: Ática.
- DAWKINS, R. (2007). *O gene Egoísta*. São Paulo: Companhia das Letras.

- HORTA, B., NATALHA. *O meme como linguagem da internet: uma perspectiva semiótica*. Disponível em: https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/18420/1/2015_NataliaBotelhoHorta.pdf. Acesso em: 11 jul. 2020.
- REIS, C. *As postagens no Facebook, uma análise dialógica da página de humor “Dilma Bolada”*. Disponível em: http://www.fclar.unesp.br/agenda-pos/linguistica_lingua_portuguesa/3599.pdf. Acesso em: 15 mai. 2020.
- RECUERO, R. (2012). *A conversação em rede: comunicação mediada pelo computador e redes sociais na internet*. Porto Alegre: Sulina. SANT’ANNA, A. R. de. (2003). *Paródia, paráfrase & Cia*. São Paulo: Ática.
- SOUSA, C. *As relações dialógicas na produção de “memes na internet”*. Disponível em: <http://www.periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/littera/article/view/3561>. Acesso em: 9 mai. 2020.
- ZUBLER, E., LEITE, J. *et al. O dialogismo na era digital*. Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/paideia/article/view/2954>. Acesso em: 9 jul. 2020.

Paraná Eleitoral

revista brasileira de direito eleitoral e ciência política

ISSN 1414-7866 versão impressa

ISSN 2448-3605 (versão on-line)

Apresentação

Paraná Eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política é editada pelo Tribunal Regional Eleitoral do Paraná em parceria com o Núcleo de Pesquisa em Sociologia Política Brasileira da Universidade Federal do Paraná e com seu Programa de Pós-Graduação em Ciência Política. A periodicidade da publicação é quadrimestral em suas versões online e impressa. Ela aparece nos meses de abril, agosto e dezembro.

Objetivo e política editorial

Eleições, partidos políticos, campanhas eleitorais, elites políticas, em resumo, “comportamento político”, constitui um espaço singular na discussão sobre os processos políticos nos regimes democráticos contemporâneos. A **Paraná Eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política** é uma publicação destinada a debater prioritariamente esses temas através da Ciência Política e do Direito Político.

Para tanto, a revista **Paraná Eleitoral** recebe, via e-mail, textos em Português ou Espanhol que tenham como objeto a estrutura e organização de partidos políticos, ideologias políticas e partidárias, campanhas eleitorais, competição política, votações e regras eleitorais, recrutamento e formação de elites políticas e parlamentares, organização do sistema político nacional e regional. O periódico aceita tanto contribuições sobre processos de longa duração quanto estudos de casos. São bem-vindos artigos que utilizem ferramentas de análise diversificadas (séries históricas, modelos estatísticos, interpretações sociológicas) ou a interação entre elas.

Normas para envio de artigos

Os artigos devem ser enviados à revista **Paraná Eleitoral** em formato .doc, .docx ou compatível com o editor de textos

Word for Windows, aos cuidados dos editores, para o seguinte endereço (assunto do *e-mail*: artigo submetido à Revista *Paraná Eleitoral*): **paranael@tre-pr.gov.br**

Os artigos devem ser inéditos, salvo dispensa dos editores quando se tratar de matéria relevante e de interesse da comunidade político-eleitoral. Em formulário específico enviado ao autor após o aceite do texto, esse deverá declarar o ineditismo do trabalho e autorizar sua publicação, cedendo os direitos autorais para a **Paraná Eleitoral**.

A fim de garantir o anonimato, deve-se submeter o artigo com uma página de rosto contendo as seguintes informações: autoria, filiação institucional, qualificação acadêmica, três últimas publicações relevantes na área, endereço de contato, telefone e endereço eletrônico.

Os manuscritos devem ser enviados em fonte *Times New Roman* tamanho 12, em espaçamento duplo. As margens esquerda, superior e inferior devem ter três centímetros e a direita dois centímetros.

O texto deve apresentar título simples e direto. Quanto ao tamanho dos artigos, sugere-se não ultrapassar 9 000 palavras (ou até 30 laudas), incluídas notas de rodapé e referências bibliográficas.

Os artigos deverão ser obrigatoriamente acompanhados: (i) de um resumo de no máximo 250 palavras em português e inglês sintetizando o tema discutido, as hipóteses de trabalho, métodos e ferramentas utilizadas nas análises dos dados e as principais conclusões; as conclusões ou achados do estudo devem obrigatoriamente constar no resumo; e (ii) de uma relação de cinco palavras-chave, para efeito de indexação bibliográfica. O resumo deverá ser redigido em parágrafo único.

A responsabilidade pela revisão ortográfica e gramatical é do autor do manuscrito. Referências à paginação devem apresentar sua forma mais resumida (exemplo: 74-9; 3-5; 131). O mesmo deve se proceder quanto a datas, utilizando o formato dd/mm/aaaa.

Tabelas, quadros e gráficos, imagens e figuras devem constar no corpo do texto exatamente no local onde elas devem aparecer publicadas. Devem estar numeradas e com titulação clara e resumida. As referências e fontes das tabelas, figuras e imagens devem constar imediatamente abaixo das mesmas. É imprescindível indicar as fontes dos dados utilizados na confecção de tabelas, quadros e imagens.

Todo destaque que se queira fazer no texto deve ser feito em *itálico*. As palavras estrangeiras que não possuem equivalente em português ou espanhol devem também estar em *itálico*. Jamais deve ser usado o negrito ou o sublinhado.

Citações de outros autores contendo até três linhas devem ser feitas entre aspas, no corpo do texto. As citações que superam três linhas deverão estar em parágrafo próprio, com recuo dobrado, fonte um ponto menor que a do texto principal.

As citações em línguas que não a do texto no qual o artigo foi redigido devem ser obrigatoriamente traduzidas.

As notas de rodapé deverão ser de natureza substantiva, limitadas ao mínimo indispensável e indicadas por algarismos arábicos em ordem crescente. Para as notas de rodapé utiliza-se letra *Time New Roman*, tamanho 10, com espaçamento simples.

Todas as fontes utilizadas na pesquisa e citadas no texto deverão constar no final do artigo com o título “Referências”.

As referências deverão ser feitas em formato “autor:data” no corpo do artigo.

Referências bibliográficas ao longo do texto devem responder ao seguinte formato: (Santos, 1998, 71-2); para mais de um autor utilizar (Santos e Pereira, 2007); quando a referência trouxer mais de dois autores utilizar *et al.* após o primeiro autor, sempre em itálico (Santos *et al.*, 2003). Para textos do mesmo autor, porém de anos diferentes, utilizar ordem alfabética para diferenciar as obras citadas, como no exemplo: (Santos, 2001a; Santos, 2001b).

O item “Referências” deverá conter os seguintes formatos para diferentes tipos de publicação:

Livros:

SOBRENOME, Nome (abreviado). (ano). *Título em itálico*. Cidade: Editora.

Artigos de periódicos:

SOBRENOME, Nome (abreviado). (ano). Título do artigo. *Nome do Periódico em itálico*, vol., n., paginação (x-y).

Capítulos de livros:

SOBRENOME, Nome (abreviado). (ano). Título do capítulo. In: SOBRENOME, Nome (abreviado). *Título do livro em itálico*. Cidade: Editora.

Internet (documentos eletrônicos):

SOBRENOME, Nome (abreviado). (ano). *título em itálico*. Disponível em: [endereço de acesso]. [data de acesso].

Trabalhos não publicados:

SOBRENOME, Nome (abreviado). (ano). Título do trabalho. Filiação institucional do autor. Digit.

Documentos:

Título do documento. (ano). Fonte. Local de Publicação: Órgão responsável pela publicação. Data de consulta ou acesso.

A seleção dos artigos

Ao enviar manuscrito para a revista **Paraná Eleitoral** o(s) autor(es) transfere(m) para o periódico o direito de publicá-lo em qualquer tempo. Excedendo o número de artigos programados para publicação no ano (aproximadamente 18 artigos), será utilizado também como critério para seleção: (i) a ordem cronológica de recebimento do manuscrito por **Paraná Eleitoral**; (ii) a atualidade do assunto discutido ou da base de dados utilizada no estudo; e (iii) a relevância política ou social da matéria. Em caso de “chamadas de artigos” para edição temática, o texto fora do tema não será submetido ao parecerista de imediato.

Os autores serão informados sobre o aceite ou recusa da publicação através de parecer anônimo, não sendo admitidos recursos da recusa do artigo.

A seleção para publicação dos artigos é de competência dos **Editores** da revista **Paraná Eleitoral**, que os encaminhará aos pareceristas para avaliação, resguardando o sigilo do nome do(s) autor(es).

A revista **Paraná Eleitoral** não devolverá os originais das colaborações enviadas.

Após o envio do artigo e a confirmação de seu recebimento pelos editores da revista **Paraná Eleitoral**, o prazo para a avaliação do manuscrito é de até seis meses.

O(s) autor(es) de trabalho publicado na revista **Paraná Eleitoral** receberá(ão) três exemplares do respectivo número em seu endereço de contato informado.

Não serão devidos direitos autorais ou qualquer remuneração pela publicação dos trabalhos na revista **Paraná Eleitoral**, em qualquer tipo de mídia impressa (papel) ou eletrônica (Internet, CD-Rom, *e-book*, etc.).

Os casos omissos serão resolvidos pelo **Conselho Editorial** da revista.

