

**FAE** / centro  
universitário

# LIVRO LAW EXPERIENCE 2022

EMBATES POLÍTICOS E DEMOCRÁTICOS E  
SEUS DESDOBRAMENTOS JURÍDICOS



# LIVRO LAW *experience* 2022

LIVRO LAW EXPERIENCE – 2022  
Embates Políticos e Democráticos e seus  
desdobramentos jurídicos

## Associação Franciscana de Ensino Senhor Bom Jesus

### **Frei João Mannes, OFM**

Presidente

### **Frei Daniel Dellandrea, OFM**

Vice-presidente

### **Jorge Apóstolos Sarcos**

Diretor-Geral

### **FAE CENTRO UNIVERSITÁRIO**

#### **Jorge Apóstolos Sarcos**

Reitor

#### **Everton Drohomerski**

Pró-Reitor de Ensino, Pesquisa e Extensão

#### **Eros Pacheco Neto**

Pró-Reitor de Administração e Planejamento

#### **Alexandre Andrioli Iwankio**

Diretor de Pós-Graduação lato sensu

#### **Alessandre Nunes**

Assessor da Pró-Reitoria de Administração e Planejamento

#### **Nacib Mattar Junior**

Assessor da Pró-Reitoria de Ensino, Pesquisa e Extensão

#### **Naiara Fernanda Johnsson**

Comissão Própria de Avaliação – CPA

#### **Editora e Coordenação Editorial**

Miriam Olívia Knopik Ferraz

#### **NED - Núcleo de Educação Digital**

Carolina Bontorin Cecon (Revisão)

Claudia Mara Ribas dos Santos (Revisão)

Thais Suzue Ikuta (Diagramação)

Vera Fátima Dullius (Coordenação)

### **COORDENADORES DE NÚCLEO E DEPARTAMENTO**

#### **Gabriele de Assunção Camargo**

Núcleo de Admissão de Alunos – NAD

#### **Nelcy Finck**

Núcleo de Carreira Docente – NCD

#### **Vera Fátima Dullius**

Núcleo de Educação Digital – NED

#### **Elaine Cristina de Azevedo Pacheco**

Núcleo de Empregabilidade – NEP

#### **Andrea Bier Serafim**

Núcleo de Extensão Universitária – NEU

#### **Nacib Mattar Junior**

Núcleo de Legislação e Normas Educacionais – NLEG

#### **Cleonice Bastos Pompermayer**

Núcleo de Pesquisa Acadêmica – NPA

#### **Karla Adriane Fernandes Zeni**

Núcleo de Registro e Controle Acadêmico – NRCA

#### **Areta Galat**

Núcleo de Relações Internacionais – NRI

#### **Paulo Roberto Araújo Cruz**

Diretor de Relações Corporativas

#### **Mônica Bosio**

Ouvidora

#### **Rita de Cássia Marques Kleinke**

Pastoral Universitária

#### **Soraia Helena Ferreira Almondres**

Bibliotecária

### **CAMPUS - CURITIBA**

#### **Andrea Regina Hopfer Cunha**

Diretora do Campus Curitiba

### **COORDENADORES DE CURSO**

#### **Jorge Wilson Michalowski**

Administração, bacharelado

#### **Roger Lahogue Castagno Junior**

Management Experience Program – MEP

#### **Adriane Cordoní Savi**

Arquitetura e Urbanismo, bacharelado Architecture Experience

Program – AEP

#### **Alessandra Fernandes Bichof**

Ciências Contábeis, bacharelado

### **Comissão Organizadora**

Prof.ª M.ª Miriam Olívia Knopik Ferraz. Prof.ª M.ª Aline Fernanda Pessoa Dias da Silva. Prof. Dr. Gilberto Andreassa Junior. Ana Luísa Alves Pinto. Ana Luíza de Paiva. Ana Luíza Fachini. Aryadne Izabelle dos Santos Santana. Bernardo Afonso Nora. Luíza Mandelli. Maria Julia Silveira. Marcos Arthur Montes Ribeiro Francisco Chagas. Matheus Dalgallo Camargo. Victoria Midori Deguchi Teramoto. Vinícius Braga Machado.

### **Comissão Científica**

Prof.ª M.ª Miriam Olívia Knopik Ferraz. Prof.ª M.ª Aline Fernanda Pessoa Dias da Silva. Prof. Dr. Gilberto Andreassa Junior.

### **Solidia Elizabeth dos Santos**

Ciências Econômicas, bacharelado Global Economics Program – GEP

### **Simone Wiens**

Negócios Internacionais, bacharelado

### **Randy Rachwal**

Comunicação Social: Publicidade e Propaganda, bacharelado

### **Valter Pereira Francisco Filho**

Curso Superior de Tecnologia em Gestão Financeira, presencial

Curso Superior de Tecnologia em Logística, presencial

Curso Superior de Tecnologia em Gestão Comercial, presencial

### **Vera Fatima Dullius**

Curso Superior de Tecnologia em Gestão de Recursos Humanos, semipresencial

Curso Superior de Tecnologia em Gestão Comercial, semipresencial

Curso Superior de Tecnologia em Gestão Financeira, semipresencial

Curso Superior de Tecnologia em Logística, semipresencial

### **Ceres Luehring Medeiros**

Design, bacharelado

### **Gilberto Andreassa Junior**

Direito, bacharelado

### **Aline Fernanda Pessoa Dias da Silva**

Programa FAE Law Experience

### **Gabriel Ruiz de Oliveira**

Engenharia Civil, bacharelado

### **Aleksandra Gouveia Santos Gomes da Silva**

Engenharia de Produção, bacharelado Engenharia Mecânica, bacharelado

### **Antônio Joaquim Pinto, OFM**

Filosofia, bacharelado

### **Rogério Tomaz**

Letras – Português e Inglês, licenciatura

Pedagogia, licenciatura

Comunicação Digital, bacharelado

### **Naiara Fernanda Johnsson**

Ciência de Dados para Negócios, bacharelado

### **Marcelo Augusto Gonçalves Bardi**

Negócios Digitais, bacharelado

### **Edgar Pereira Junior**

Psicologia, bacharelado

### **CAMPUS - SÃO JOSÉ DOS PINHAIS**

#### **Elcio Douglas Joaquim**

Diretor do Campus São José dos Pinhais

### **COORDENADORES DE CURSO**

#### **Jorge Wilson Michalowski**

Administração, bacharelado

#### **Alessandra Fernandes Bichof**

Ciências Contábeis, bacharelado

#### **José Carlos Alves Silva**

Direito, bacharelado

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

L415 Law experience 2022: embates políticos e democráticos e seus desdobramentos jurídicos / Organização Miriam Olívia Knopik Ferraz, Aline Fernanda Dias da Silva.- Curitiba: FAE/AFESBJ, 2022.

218 p. : pdf. (Coletânea Law experience; v. 3).

Inclui bibliografia.

ISBN 978-65-89337-02-7

1. Direitos fundamentais. 2. Democracia. 3. Eleições. I. Ferraz, Miriam Olívia Knopik, Org. II. Silva, Aline Fernanda Dias da, Org.

CDD-Dóris 341.27

Ficha elaborada por Teresinha Teterycz – Bibliotecária- CRB 9/1171

## APRESENTAÇÃO

---

Em ano eleitoral decidimos trazer a comunidade em geral Esta Obra com diversos artigos sobre a temática das eleições e os embates democráticos, por meio de um diálogo entre discentes e docentes da FAE Centro universitário e, também, com participantes externos. Pelo terceiro ano consecutivo, esta obra faz parte da estruturação da disciplina de Pesquisa científica no **FAE LAW EXPERIENCE**, na qual ministro, e tem por objetivo despertar a paixão pela técnica na pesquisa científica em direito e, no calor dos embates democráticos, conseguimos afastar as opiniões pessoais para trazer uma obra qualificada sobre o tema.

Como resultado material desta experiência, tivemos em 2020 o evento e a obra “Law Experience 2020: Direitos Fundamentais e a era Tecnológica”, com comunicados científicos e artigos científicos. No ano de 2021, realizando o evento “Law Experience 2021 – Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais”, que também resultou nessa obra, em diálogo também com a disciplina da Professora Luciana Ferreira. Agora, apresentamos a obra “Embates Políticos e Democráticos e seus desdobramentos jurídicos: III Livro Law Experience” como resultado dessa troca também com a professora Luciana.

Assim, participaram ativamente do processo de idealização, elaboração, editoração e coordenação os discentes: Ana Luísa Alves Pinto, Ana Luiza de Paiva, Ana Luiza Fachini, Aryadne Izabelle dos Santos Santana, Bernardo Afonso Nora, Luiza Mandelli, Maria Julia Silveira, Marcos Arthur Montes Ribeiro Francisco Chagas, Matheus Dalgallo Camargo, Victoria Midori Deguchi Teramoto e Vinícius Braga Machado, que trouxeram temas audaciosos para este projeto.

A presente obra está composta primeiramente pelos resumos científicos produzidos em sala de aula, demonstrando o avanço que tiveram na disciplina e, posteriormente os artigos científicos, estes tanto de discentes da FAE como externos.

A Aluna Victoria Midori produziu primeiramente resumo “A influência das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no financiamento privado em campanhas eleitorais” e, posteriormente, evoluiu para o segundo resumo “A influência das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no financiamento privado em campanhas eleitorais: análise da ADI 4650/2015” em que analisou a referida ADI.

Os alunos Bernardo Afonso Nora e Marcos Arthur Montes Ribeiro Francisco Chaves partiram do primeiro resumo “Coligações e estratégias partidárias nas eleições” para depois apresentarem uma análise a partir da jurisprudência no segundo resumo: “Coligações e estratégias partidárias nas eleições”.

Os alunos Matheus Dalgallo Camargo e Vinicius Braga Machado trouxeram o resumo consolidado no tema: “Análise acerca da discussão legislativa e judicial em torno do voto impresso auditável”. As alunas Ana Luísa Alves Pinto e Luiza Mandelli trouxeram a pesquisa “Federalismo, Covid e STF: uma análise crítica do enfrentamento à pandemia no Brasil”.

As alunas Ana Fachini e Aryadne Santana trouxeram primeiramente a pesquisa “Análise jurisprudencial da restrição à liberdade de expressão no âmbito político por meio da ADI 5.122/DF” e avançaram para o segundo resumo: “Democracia em tensão: proteção e restrição à liberdade de expressão no âmbito político”.

Por fim, as alunas Ana Luiza de Paiva e Maria Julia Silveira discutiram o tema inquieto da prisão em segunda instância: “A (in)constitucionalidade da prisão em segunda instância e o princípio da presunção de inocência”.

Finalizado este primeiro bloco esta coletânea traz os artigos científicos que foram submetidos por acadêmicos da FAE e externos em capítulos. O primeiro capítulo aborda sobre os Embates Democráticos e seus desdobramentos jurídicos e é composto por cinco artigos: Luiz Guilherme Schinzel traz o tema atual “O fim da paz perpétua: a guerra na Ucrânia e a crise da democracia no Brasil e no mundo”; Felipe Gomes Mano e Sofia Covas Russi trazem o largo debate: “Democracia, direitos humanos e cidadania para além do estado: crise da democracia neoliberal e superação”; o autor Udo Guilherme Lutz aborda um tema pouco explorado: “O caso do DIFAL nas operações do ICMS e o respeito ao Princípio da Anterioridade: embate econômico e político contra a “literalidade” interpretativa”; e, por fim, Julio de Oliveira Pighi retoma o tema da prisão em segunda instância: “Constitucionalidade ou inconstitucionalidade da prisão em Segunda Instância” e as alunas Ana Luiza de Paiva e Maria Julia Silveira abordam de forma aprofundada essa temática no artigo: “A prisão em segunda instância no ordenamento jurídico brasileiro e a insegurança jurídica gerada entre a tensão dos poderes”.

O segundo capítulo trata do Âmbito eleitoral e seus nuances e é composto por nove artigos: o primeiro de Miriam Olivia Knopik Ferraz e Marcelo Reviglio Bertoncini discutindo o tema “O financiamento coletivo de campanhas eleitorais: perspectivas para a democratização das eleições”; o trabalho de Leonardo Francisco Navarrete de Andrade – Lucas Salazar Serena – Vítor Hilzendege de Oliveira instiga os leitores por meio do tema “São as empresas as reais vilãs do financiamento político?”; o terceiro artigo de Georgia Hutter Gamper Reis; Guilherme Lehi de Souza Gaertner; e Stephanie Smalarz Jansen aborda o tema

das fake News: “Fake news e eleições: análise entre censura, liberdade de expressão, e a visão do STF”; o quarto artigo é de Wadson Lima Vieira; Anderson Jordan Alves Abreu e trata sobre “Sistema do conflito: a relação entre o presidencialismo de coalizão e a instabilidade governamental do Estado brasileiro”; o quinto artigo da acadêmica Victoria Midori Deguchi Teramoto aprofunda o tema “O STF: financiamento eleitoral de campanha e a caixa de pandora – análise da ADI 4650”; o sexto artigo dos acadêmicos Bernardo Afonso Nora e Marcos Arthur Montes Ribeiro Francisco Chaves aborda o tema “Coligações e estratégias partidárias nas eleições (entendimento e decisões do stf sobre as coligações partidárias – ADI 7021)”; o sétimo artigo de Matheus Dalgallo Camargo; Vinicius Braga Machado discute o tema “Análise acerca da discussão legislativa e judicial em torno do voto impresso auditável”; o oitavo trabalho de Ana Luísa Alves Pinto; Luiza Mandelli retoma o tema do federalismo “Federalismo, Covid e STF: uma análise crítica do enfrentamento à pandemia no Brasil”; por fim, Ana Fachini e Aryadne Santana apresentam o tema “Democracia em tensão: proteção e restrição à liberdade de expressão na esfera eleitoral”

Diante da exposição dos trabalhos que foram submetidos, é possível observar uma grande diferenciação, se comparada às Obras anteriores do Law Experience. Nesta edição o tema é afinado para a temática eleitoral, apresentando, contudo, outros trabalhos que também abordam temas atuais do direito. Consolidamos por meio dessa abordagem uma edição especial, marcada temporalmente, com discussões que transpassam somente essas eleições, mas fundam discussões para as próximas e para o fortalecimento da democracia.

Curitiba, novembro de 2022.

*Miriam Olivia Knopik Ferraz*

---

Professora FAE LAW EXPERIENCE

## SUMÁRIO

---

---

### BLOCO 1 – RESUMOS

**A INFLUÊNCIA DAS DECISÕES PROFERIDAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) NO FINANCIAMENTO PRIVADO EM CAMPANHAS ELEITORAIS \_\_\_\_\_ 9**

*Victoria Midori Deguchi Teramoto*

**A INFLUÊNCIA DAS DECISÕES PROFERIDAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) NO FINANCIAMENTO PRIVADO EM CAMPANHAS ELEITORAIS: ANÁLISE DA ADI 4650, DE 2015 11**

*Victoria Midori Deguchi Teramoto*

**COLIGAÇÕES E ESTRATÉGIAS PARTIDÁRIAS NAS ELEIÇÕES \_\_\_\_\_ 14**

*Bernardo Afonso Nora*

*Marcos Arthur Montes Ribeiro Francisco Chagas*

**COLIGAÇÕES E ESTRATÉGIAS PARTIDÁRIAS NAS ELEIÇÕES A PARTIR DA JURISPRUDÊNCIA 17**

*Bernardo Afonso Nora*

*Marcos Arthur Montes Ribeiro Francisco Chagas*

**ANÁLISE ACERCA DA DISCUSSÃO LEGISLATIVA E JUDICIAL EM TORNO DO VOTO IMPRESSO AUDITÁVEL \_\_\_\_\_ 20**

*Matheus Dalgallo Camargo*

*Vinicius Braga Machado*

**FEDERALISMO, COVID E STF: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO ENFRENTAMENTO À PANDEMIA NO BRASIL \_\_\_\_\_ 23**

*Ana Luísa Alves Pinto*

*Luiza Mandelli*

**ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA RESTRIÇÃO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO ÂMBITO POLÍTICO POR MEIO DA ADI 5.122/DF \_\_\_\_\_ 25**

*Ana Luiza Fachini*

*Aryadne Santana*

**DEMOCRACIA EM TENSÃO: PROTEÇÃO E RESTRIÇÃO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO ÂMBITO POLÍTICO \_\_\_\_\_ 28**

*Ana Luiza Fachini*

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA E O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA \_\_\_\_\_ 31**

Ana Luiza de Paiva

Maria Julia Silveira

**BLOCO 2 – ARTIGOS**

**CAPÍTULO 1 - EMBATES DEMOCRÁTICOS E SEUS DESDOBRAMENTOS JURÍDICOS**

**O FIM DA PAZ PERPÉTUA: A GUERRA NA UCRÂNIA E A CRISE DA DEMOCRACIA NO BRASIL E NO MUNDO \_\_\_\_\_ 35**

Luiz Guilherme Schinzel

**DEMOCRACIA E CIDADANIA PARA ALÉM DO ESTADO: CRISE DA DEMOCRACIA NEOLIBERAL, REAÇÃO POPULISTA E SUPERAÇÃO \_\_\_\_\_ 51**

Felipe Gomes Mano

Sofia Covas Russi

**O CASO DO DIFAL NAS OPERAÇÕES DO ICMS E O RESPEITO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE: EMBATE ECONÔMICO E POLÍTICO CONTRA A “LITERALIDADE” INTERPRETATIVA \_\_\_\_\_ 67**

Udo Guilherme Lutz

**CONSTITUCIONALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA 79**

Julio de Oliveira Pighi

**A PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E A INSEGURANÇA JURÍDICA GERADA ENTRE A TENSÃO DOS PODERES \_\_\_\_\_ 91**

Ana Luiza de Paiva

Maria Julia Silveira

**CAPÍTULO 2 - ÂMBITO ELEITORAL E SEUS NUANCES**

**O FINANCIAMENTO COLETIVO DE CAMPANHAS ELEITORAIS: PERSPECTIVAS PARA A DEMOCRATIZAÇÃO DAS ELEIÇÕES \_\_\_\_\_ 104**

Miriam Olivia Knopik Ferraz

Marcelo Reviglio Bertoncini

**SÃO AS EMPRESAS AS REAIS VILÃS DO FINANCIAMENTO POLÍTICO? \_\_\_\_\_ 114**

Leonardo Francisco Navarrete de Andrade

Lucas Salazar Serena

Vítor Hilzendegeer de Oliveira

**FAKE NEWS E ELEIÇÕES: ANÁLISE ENTRE CENSURA, LIBERDADE DE EXPRESSÃO, E A VISÃO DO STF** \_\_\_\_\_ 126

*Georgia Hutter Gamper Reis*

*Guilherme Lehi de Souza Gaertner*

**SISTEMA DO DESGOVERNO: A RELAÇÃO ENTRE O PRESIDENCIALISMO DE COALIZÃO E A INSTABILIDADE GOVERNAMENTAL DO ESTADO BRASILEIRO** \_\_\_\_\_ 140

*Wadson Lima Vieira*

*Anderson Jordan Alves Abreu*

**O STF: FINANCIAMENTO ELEITORAL DE CAMPANHA E A CAIXA DE PANDORA — ANÁLISE DA ADI 4650** \_\_\_\_\_ 157

*Victoria Midori Deguchi Teramoto*

**COLIGAÇÕES E ESTRATÉGIAS PARTIDÁRIAS NAS ELEIÇÕES (ENTENDIMENTO E DECISÕES DO STF SOBRE AS COLIGAÇÕES PARTIDÁRIAS — ADI 7021)** \_\_\_\_\_ 168

*Bernardo Afonso Nora*

*Marcos Arthur Montes Ribeiro Francisco Chagas*

**ANÁLISE ACERCA DA DISCUSSÃO LEGISLATIVA E JUDICIAL EM TORNO DO VOTO IMPRESSO AUDITÁVEL** \_\_\_\_\_ 179

*Matheus Dalgallo Camargo*

*Vinícius Braga Machado*

**FEDERALISMO, COVID E STF: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO ENFRENTAMENTO À PANDEMIA NO BRASIL** \_\_\_\_\_ 188

*Ana Luísa Alves Pinto*

*Luiza Mandelli*

**DEMOCRACIA EM TENSÃO: PROTEÇÃO E RESTRIÇÃO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA ESFERA ELEITORAL** \_\_\_\_\_ 203

*Ana Luíza Fachini*

*Aryadne Izabelle dos Santos Santana*

# **A INFLUÊNCIA DAS DECISÕES PROFERIDAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) NO FINANCIAMENTO PRIVADO EM CAMPANHAS ELEITORAIS<sup>1</sup>**

## *THE INFLUENCE OF DECISIONS HANDED DOWN BY THE SUPREME FEDERAL COURT (STF) ON PRIVATE FINANCING IN ELECTION CAMPAIGNS*

---

---

Victoria Midori Deguchi Teramoto<sup>2</sup>

### **RESUMO**

O objetivo primordial do presente artigo é trazer um debate muito recorrente na política eleitoral brasileira, a respeito do financiamento privado em campanhas eleitorais e a influência que as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal exercem sobre essa questão. Com relação aos objetivos específicos, busca-se adentrar no debate entre financiamentos públicos ou privados e suas consequências frente à sociedade, no impacto das decisões do Supremo – não apenas no âmbito eleitoral, mas na justiça integralmente; expor a realidade eleitoral brasileira e o destino do Fundo Especial de Financiamento de Campanha, além de analisar as consequências desses pontos na realidade da sociedade. O problema inerente ao tema é se as decisões do STF acabam por afastar os princípios democráticos e, ao mesmo tempo, os direitos dos cidadãos, impedindo-os de alcançar o justo. Em um primeiro momento, a hipótese que esclarece essa questão é que sim, certas decisões do supremo, ao incentivar o financiamento privado, acabam privilegiando os anseios de uma mínima parcela da população. Para tanto, será utilizado o método hipotético-dedutivo, apresentando problema, hipótese, crítica e síntese baseados em pesquisas bibliográficas.

Palavras-chave: Financiamento Privado. Campanha Eleitoral. STF.

### **ABSTRACT**

---

<sup>1</sup> O presente estudo foi resultado das pesquisas elaboradas na disciplina de Oficina de Pesquisa Científica ministrada pela Professora Miriam Olivia Knopik Ferraz, no Curso de Graduação em Direito Integral – Law Experience da FAE Centro Universitário.

<sup>2</sup> Aluna do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: victoria.teramoto@mail.fae.edu

The main objective of this article is to bring up a very recurrent debate in Brazilian electoral politics, regarding private financing in electoral campaigns and the influence that the decisions handed down by the Federal Supreme Court have on this issue. Regarding the specific objectives, we seek to enter the debate between public or private funding and its consequences for society, in the impact of Supreme Court decisions – not only in the electoral sphere, but in justice as a whole; to expose the Brazilian electoral reality and the destiny of the Special Fund for Campaign Financing, in addition to analyzing the consequences of these points in the reality of society. The problem inherent to the subject is whether the decisions of the STF end up distancing democratic principles and, at the same time, the rights of citizens, preventing them from achieving justice. At first, the hypothesis that clarifies this issue is that, yes, certain decisions of the Supreme Court, by encouraging private financing, end up privileging the desires of a small portion of the population. For that, the hypothetical-deductive method will be used, presenting problem, hypothesis, criticism and synthesis based on bibliographic research.

Keywords: Private Financing. Election Campaign. STF.

# **A INFLUÊNCIA DAS DECISÕES PROFERIDAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) NO FINANCIAMENTO PRIVADO EM CAMPANHAS ELEITORAIS: ANÁLISE DA ADI 4650, DE 2015**

## *THE INFLUENCE OF DECISIONS HANDED DOWN BY THE SUPREME FEDERAL COURT (STF) ON PRIVATE FINANCING IN ELECTION CAMPAIGNS: ANALYSIS OF ADI 4650 OF 2015*

---

Victoria Midori Deguchi Teramoto<sup>2</sup>

### **RESUMO**

A discussão sobre financiamento de campanha é recorrente na política brasileira e corresponde à arrecadação de recursos para que os partidos e candidatos possam realizar suas campanhas eleitorais. Existem defensores do financiamento público, os quais argumentam que esse modelo evitaria a influência dos interesses dos particulares, atingindo assim uma suposta igualdade entre os participantes, e, por outro lado, existem defensores do financiamento privado que argumentam no sentido de que vivemos em uma democracia e por esse motivo deveríamos poder apoiar quem desejamos, além de que dessa maneira se poderia exercer um maior controle acerca da atuação dos políticos. O presente artigo tem como objetivo central verificar a compreensão do Supremo Tribunal Federal acerca do financiamento privado em campanhas eleitorais, por meio da análise de jurisprudência. Os objetivos específicos são: discutir a inconstitucionalidade do modelo de financiamento eleitoral vigente pela Lei nº 9.096/95 e nº 9.504/97, tendo como base para tanto a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650, de 2015, apresentada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. O principal questionamento deste trabalho é como a decisão do Supremo a respeito do assunto mencionado pode influenciar o voto do cidadão brasileiro e quais consequências podem surgir para ele. Como primeira hipótese para essa questão, tem-se que o financiamento privado exerce uma influência negativa sobre o voto dos cidadãos e traz consequências negativas para o exercício da democracia. Ademais, na ADI em questão avalia-se o financiamento eleitoral realizado

---

<sup>1</sup> O presente estudo foi resultado das pesquisas elaboradas na disciplina de Oficina de Pesquisa Científica ministrada pela Professora Miriam Olívia Knopik Ferraz no Curso de Graduação em Direito Integral – Law Experience da FAE Centro Universitário.

<sup>2</sup> Aluna do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: victoria.teramoto@mail.fae.edu

por empresas como algo que denota um agir estratégico, visando estreitar suas relações com o poder público; e também tem-se como objetivo específico pontuar uma possível assimetria entre os participantes, visto que entidades que não dispõem de recursos estão em posição desigual frente aquelas que dispõem, utilizando-os como forma de apoio às campanhas eleitorais, afinal, os contribuintes terão preferência com relação aos demais, de modo a se distanciar de princípios democráticos muito importantes. Diante de tais fatos, concedeu-se a inconstitucionalidade do tema por 8 votos a 3. Por fim, a metodologia utilizada é o método dedutivo.

Palavras-chave: Financiamento Privado. Campanha Eleitoral. STF.

## **ABSTRACT**

The discussion about campaign financing is recurrent in Brazilian politics and corresponds to the collection of resources so that parties and candidates can carry out their electoral campaigns. There are defenders of public funding, who argue that this model would avoid the influence of private interests, thus achieving a supposed equality between participants, and, on the other hand, there are defenders of private funding who argue that we live in a democracy. and for this reason we should be able to support whoever we want, and in this way we could exercise greater control over the actions of politicians. The main objective of this article is to verify the understanding of the Federal Supreme Court about private financing in electoral campaigns, through the analysis of jurisprudence. The specific objectives are: to discuss the unconstitutionality of the electoral financing model in force by Law No. 9,096/95 and No. 9,504/97, based on Direct Action of Unconstitutionality No. 4650, of 2015, presented by the Federal Council of the Bar Association from Brazil. The main questioning of this work is how the Supreme Court's decision on the mentioned matter can influence the Brazilian citizen's vote and what consequences may arise for him. As a first hypothesis for this question, private financing has a negative influence on the vote of citizens and has negative consequences for the exercise of democracy. Furthermore, in the ADI in question, electoral financing carried out by companies is evaluated as something that denotes a strategic action, aiming to strengthen their relations with the public power; and the specific objective is also to point out a possible asymmetry between the participants, since entities that do not have the resources are in an unequal position compared to those that do, using them as a form of support for electoral campaigns, after all, taxpayers will have preference in relation to the others, in order to distance themselves from very important democratic principles. In view of these facts, the unconstitutionality of the subject was granted by 8 votes to 3. Finally, the methodology used is the deductive method.

Keywords: Private Financing. Election Campaign. STF.

## REFERÊNCIA

FUX, Luiz. Voto: Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.650. Relator: Ministro Luiz Fux. Supremo Tribunal Federal, Brasília, DF, 10 maio 2013. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10329542>. Acesso em: 10 abr. 2022.

# COLIGAÇÕES E ESTRATÉGIAS PARTIDÁRIAS NAS ELEIÇÕES<sup>1</sup>

## *PARTY COALITIONS AND STRATEGIES IN THE ELECTIONS*

---

Bernardo Nora<sup>2</sup>

Marcos Arthur<sup>3</sup>

### RESUMO

Introdução: O presente artigo tem como finalidade explicar como funcionam as coligações partidárias que possuem alto grau de importância nas candidaturas durante o período das eleições. O sistema político e a inconsistência ideológica entre os partidos resultam em uma ferramenta de alto risco. No entanto, a união partidária possui elevado número de legendas, com o objetivo apenas de arrecadação monetária. Por isso, estas estratégias fazem com que as coligações ganhem recursos políticos como cargos e votos. Problema enfrentado: A formação de coligações partidárias acaba causando uma despreocupação com a melhora do país? Objetivo geral: O artigo em questão busca explicar, analisar, e entender o que acarreta e as consequências que as coligações partidárias podem ocasionar, também tem como objetivo analisar se as coligações deixam de priorizar o país para poderem se auto beneficiar. Objetivos específicos: Nos dias atuais, existe uma gama gigantesca de partidos, sendo divididos em dois grupos: os com grande expressão e os com pequena expressão. Com as coligações fica muito mais fácil de os partidos pequenos ganharem algum tipo de relevância na política – por juntarem mais pessoas e consequentemente terem mais votos para aprovar ou desaprovar as propostas sugeridas, com uma coligação partidária fica muito mais fácil alcançarem seus objetivos eleitorais. Analisando o ponto que a aliança entre os partidos não necessariamente se faz pela parte ideológica, mas sim por interesse. Os votos e as decisões tomadas por meio desses partidos de menor expressão não necessariamente serão a favor do que eles acreditam, ou do que acreditam serem a favor, e sim do que

---

<sup>1</sup> O presente estudo foi resultado das pesquisas elaboradas na disciplina de Oficina de Pesquisa Científica ministrada pela Professora Miriam Olivia Knopik Ferraz no Curso de Graduação em Direito Integral – Law Experience da FAE Centro Universitário.

<sup>2</sup> Bernardo Afonso Nora, aluno do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: bernardo.nora@mail.fae.edu:

<sup>3</sup> Marcos Arthur Chagas, aluno do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: marcos.chagas@mail.fae.edu

foi combinado com os outros partidos. Fato é que, ao se aliar, o partido vencedor não necessariamente indicará as pessoas que ele considera mais qualificadas ou necessárias para tal cargo, e sim eleger um indivíduo que apenas estará lá por interesses econômicos. Metodologia: Para fundamentar o artigo em análise, usaremos método dedutivo, a pesquisa explicativa e a pesquisa observação, além de artigos relacionados a esse tema e similares. Resultados: Por fim, chegamos à conclusão de que as coligações surgem com o princípio de facilitar a eleição dos partidos maiores e dar a oportunidade de os partidos menores terem representante em algum cargo de média ou pequena expressão. Como pontos positivos para esses partidos temos: o aumento de tempo nas propagandas eleitorais e a transferência de votos. Como pontos negativos temos o fato de muitas vezes as coligações deixarem de eleger o candidato mais qualificado, a fim de cumprir a promessa realizada.

Palavras-chave: Partidos Políticos. Coligações Partidárias. Direito Eleitoral. Objetivos.

## **ABSTRACT**

Introduction: The purpose of this article is to explain how party coalitions, which have a high degree of importance in the candidacies during the election period, work. The political system and the ideological inconsistency among parties result in a high risk tool. However, party coalitions have a high number of legacies, with the sole purpose of monetary gain. Therefore, these strategies make coalitions gain political resources such as positions and votes. Problem addressed: Does the formation of party coalitions end up causing a lack of concern for the betterment of the country? General Objective: This article seeks to explain, analyze, and understand the consequences of coalitions, and to analyze whether coalitions stop prioritizing the country in order to benefit themselves. Specific goals: Nowadays, there is a huge range of parties, divided into two groups: those with great expression and those with little expression. With coalitions, it is much easier for small parties to gain some kind of relevance in politics - because they gather more people and consequently have more votes to approve or disapprove the proposals suggested, with a party coalition it is much easier to achieve their electoral goals. Analyzing the point that the alliance between the parties is not necessarily made by ideology, but by interest. The votes and decisions taken by these smaller parties will not necessarily be in favor of what they believe, or what they believe they are in favor of, but of what was agreed upon with the other parties. The fact is that, by allying themselves, the winning party will not necessarily indicate the people it considers most qualified or necessary for such a position, but rather elect an individual who will only be there because of economic interests. Methodology: To support the article

under analysis, we will use the deductive method, the explanatory research and the observation research, as well as articles related to this theme and similar ones. Results: Finally, we reach the conclusion that coalitions arise from the principle of facilitating the election of the major parties and giving the smaller parties the opportunity to have a representative in some medium or small position. The positive points for these parties are: the increase of time in electoral advertisements and the transfer of votes. On the negative side, coalitions often fail to elect the most qualified candidate, in order to keep their promise.

Keywords: Political Parties. Party Coalitions. Electoral Law. Objectives.

## REFERÊNCIAS

BORGES, André. Nacionalização partidária e estratégias eleitorais no presidencialismo de coalizão. **Dados**: Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, v. 58, n. 3, p. 239-274, 2015.

KERBAUY, Maria. Legislativo municipal, organização partidária e coligações partidárias., jul. 2008. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/cgpc/article/view/44177>. Acesso em: 25 de outubro de 2022.

CARREIRÃO, Yan de Souza. O sistema partidário brasileiro: um debate com a literatura recente”. **Revista Brasileira de Ciência Política**, Brasília, v. 14, p. 255-275, 2014.

# COLIGAÇÕES E ESTRATÉGIAS PARTIDÁRIAS NAS ELEIÇÕES A PARTIR DA JURISPRUDÊNCIA<sup>1</sup>

## *PARTY COALITIONS AND STRATEGIES IN THE ELECTIONS BASED ON JURISPRUDENCE*

---

Bernardo Nora<sup>2</sup>

Marcos Arthur<sup>3</sup>

### RESUMO

Analisando a jurisprudência e o artigo em questão, a fim de concluir que ambos têm por finalidade mostrar os problemas que surgem com as más administrações e preparação para a formação de coligações. As improcedências por trás dessas alianças já ocasionaram e ainda ocasionam diversos processos. No que diz respeito à compreensão do STF, segundo a Lei nº 14.208, de 28 de setembro de 2021, “É vedada a formação de federação de partidos após o prazo de realização das convenções partidárias”. A respeito do benefício do aumento de tempo das propagandas eleitorais gratuitas na televisão e no rádio, temos também no Art. 23 que “Será vedado aos partidos políticos e coligações incluir, no horário destinado aos candidatos proporcionais, propaganda das candidaturas majoritárias, ou vice-versa, ressalvada a utilização, durante a exibição do programa, de legendas e acessórios com referência a candidatos majoritários, ou, ao fundo, cartazes ou fotografias desses candidatos”. Para criar nossos objetivos específicos, buscamos fundamentação no artigo e na jurisprudência, aos quais temos: ao analisar o ponto que a aliança entre os partidos, não necessariamente se faz pela parte ideológica, mas sim pelo interesse, os votos e as decisões tomadas por meio desses partidos de menor expressão não necessariamente serão a favor do que eles

---

<sup>1</sup> O presente estudo foi resultado das pesquisas elaboradas na disciplina de Oficina de Pesquisa Científica ministrada pela Professora Miriam Olivia Knopik Ferraz no Curso de Graduação em Direito Integral – Law Experience da FAE Centro Universitário.

<sup>2</sup> Aluno do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: bernardo.nora@mail.fae.edu

<sup>3</sup> Aluno do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: marcos.chagas@mail.fae.edu

acreditam, ou do que acreditam ser a favor, e sim do que foi combinado com os outros partidos. Fato é que ao se aliar, o partido vencedor não necessariamente vai indicar as pessoas que ele considera mais qualificadas ou necessárias para tal cargo, e sim eleger um indivíduo que apenas estará lá por interesses econômicos. Outro aspecto importante diz respeito à propaganda eleitoral, onde se traz uma disparidade ainda maior entre os partidos grandes para com os pequenos. Metodologia: Para fundamentar o comunicado científico de jurisprudência, utilizamos o método dedutivo, a pesquisa explicativa, a pesquisa observação, artigos relacionados e uma jurisprudência com tema similar, sem contar, logicamente, com a própria lei. A respeito das últimas decisões do STF, só assegura tamanha falta de preparo e falta de compromisso com as alianças, motivo a qual é mostrado através dos processos remetentes a descumprimento de acordos, ou até mesmo sobre propagandas eleitorais antes da hora. Em uma das jurisprudências analisadas, podemos ver a alegação da violação do Art. 6 parágrafos 1 e 2, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e 23 a 30 da Resolução TSE nº 22.261, de 29 de junho de 2006, a respeito da divulgação do horário eleitoral. Resultado obtido: Ao analisar as jurisprudências, podemos concluir que a falta de preparo para montar uma coligação não é algo raro, e sim mais comum do que imaginamos, onde, ao procurar por alguns processos, acabamos nos deparando com incontáveis casos de escândalos sobre uma enorme gama de assuntos.

Palavras-chave: Coligação. Propaganda. Jurisprudência. Partidos. Interesse.

## **ABSTRACT**

By analyzing the jurisprudence and the article in question, we can conclude that both aim to show the problems that arise with bad administrations and preparation for the formation of coalitions. The improprieties behind these alliances have already caused and still cause several lawsuits. As regards the understanding of the STF, according to Law No. 14,208 of September 28, 2021, "The formation of a federation of parties is forbidden after the deadline for the party conventions. Regarding the benefit of the increased time of free electoral advertisements on television and radio, we also have in Article 23 that "Political parties and coalitions are forbidden to include, in the time allocated to proportional candidates, advertising for majority candidates, or vice versa, except for the use, during the exhibition of the program, of captions and accessories with reference to majority candidates, or, in the background, posters or photographs of these candidates. To create our specific objectives, we sought grounds in the article and in case law, to which we have: by analyzing the point that the alliance between

the parties is not necessarily made by the ideological part, but by the interest, the votes and decisions taken by these parties of lesser expression will not necessarily be in favor of what they believe, or what they believe to be in favor, but what was agreed with the other parties. The fact is that by allying themselves, the winning party will not necessarily nominate the people it considers most qualified or necessary for that position, but will elect an individual who will only be there because of economic interests. Another important aspect concerns electoral propaganda, where there is an even greater disparity between the large parties and the small ones. Methodology: To substantiate the scientific statement of jurisprudence, we used the deductive method, explanatory research, observation research, related articles and a jurisprudence with a similar theme, not counting, of course, the law itself. Regarding the latest decisions of the STF, it only ensures such a lack of preparation and lack of commitment to the alliances, which is shown through the processes referring to non-compliance with agreements, or even about electoral propaganda ahead of time. In one of the jurisprudences analyzed, we can see the allegation of the violation of Art. 6 paragraphs 1 and 2, of Law No. 9,504, of September 30, 1997, and 23 to 30 of TSE Resolution No. 22,261, of June 29, 2006, regarding the disclosure of electoral hours. Results obtained: By analyzing the jurisprudences, we can conclude that the lack of preparation to assemble a coalition is not something rare, but more common than we imagine, where, by searching for some cases, we end up coming across countless cases of scandals on a huge range of subjects.

Keywords: Coalition. Propaganda. Jurisprudence. Parties. Interest.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral (34: 11409). Relator: Jorge Luís Girão Barreto. Data de Julgamento: 18 set. 2006. Disponível em: 25 jun. 2022. Disponível em: <https://tre-ce.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23184242/representacao-34-11409-ce-trece>. Acesso em: 25 jun. 2022.

NAKAWAGA, Bruno. Sistemas eleitorais e coligações partidárias: uma revisão dos casos de Brasil e Chile . In: SEMINÁRIO FESPSP “CIDADES CONECTADAS: OS DESAFIOS SOCIAIS NA ERA DAS REDES”, 11., 2016, São Paulo. **Anais...** São Paulo: GT, 2016. Disponível em: [https://www.fespsp.org.br/seminarios/anaisV/GT11/Sistemaseleitorais\\_BrunoMartins.pdf](https://www.fespsp.org.br/seminarios/anaisV/GT11/Sistemaseleitorais_BrunoMartins.pdf). Acesso em: 25 jun. 2022.

# ANÁLISE ACERCA DA DISCUSSÃO LEGISLATIVA E JUDICIAL EM TORNO DO VOTO IMPRESSO AUDITÁVEL<sup>1</sup>

## ANALYSIS OF THE LEGISLATIVE AND JUDICIAL DISCUSSION ON AUDITABLE PAPER BALLOTS

Matheus Dalgallo Camargo<sup>2</sup>

Vinícius Braga Machado<sup>3</sup>

### RESUMO

O presente trabalho busca trazer à tona a questão do voto auditável no contexto político brasileiro. Esta questão foi realizada mediante Proposta de Emenda à Constituição, pela Deputada Federal Bia Kicis. A PEC busca adicionar o §12 ao Art. 14 da Constituição, dispondo que na votação e apuração das eleições, é obrigatória a expedição de cédulas físicas, que possam ser conferidas pelo eleitor, a serem depositadas em urnas inacessíveis, para fins de auditoria. Desta forma, surge o questionamento: “de que forma é possível instigar a população a participar e compreender do debate, conhecendo a fundo o projeto proposto, sem cair em *Fake News* e desinformação?”. Decisões de juízes, alterações nas leis, ativismo judicial, dentre diversos outros fatores que podem alterar o andamento da pesquisa. Assim, entende-se que o trabalho se justifica por ser um tema relevante e recentemente apresentado à política brasileira, buscando assim agregar conhecimento para a compreensão do assunto. Para construção do artigo, definimos como objetivo geral: compreender a PEC do voto auditável e analisar as consequências no cenário democrático do Brasil. Para isso, são definidos como objetivos específicos: mapear a PEC 135/2019; entender a influência de outros setores na política com o andamento da PEC; analisar os embates políticos existentes. A metodologia de pesquisa utilizada neste trabalho baseia-se nos métodos dedutivos (partindo da compreensão da regra geral para chegar à conclusão do caso específico), dialético (já que há dois lados opostos nesta discussão e

---

<sup>1</sup> O presente estudo foi resultado das pesquisas elaboradas na disciplina de Oficina de Pesquisa científica ministrada pela Professora Miriam Olivia Knopik Ferraz no Curso de Graduação em Direito Integral – Law Experience da FAE Centro Universitário.

<sup>2</sup> Aluno do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: matheus.dalgallo@mail.fae.edu

<sup>3</sup> Aluno do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: vinicius.machado@mail.fae.edu

por isso há a contraposição e contradição de ideias que levam a outras ideias) e um pouco do método histórico. Além disso, também foram utilizados como fonte de pesquisa: *sites* da internet, a Constituição brasileira de 1988, entrevistas, análise de jurisprudências e artigos científicos. Por fim, como resultado, percebeu-se que houve um possível equívoco por parte de autoridades e órgãos públicos no entendimento acerca da importância da discussão sobre a PEC 135/2019, visando o desenvolvimento político e eleitoral brasileiro.

Palavras-chave: Voto. Voto Auditável. PEC 135/2019. Emenda. Constituição.

## **ABSTRACT**

The present work seeks to bring to light the issue of auditable voting in the Brazilian political context. This issue was proposed through a Proposal of Amendment to the Constitution, by Federal Deputy Bia Kicis. The proposal seeks to add §12 to article 14 of the Constitution, providing that in voting and counting of elections, it is mandatory to issue physical ballots that can be checked by the voter, to be deposited in inaccessible ballot boxes, for auditing purposes. Thus, the question arises: “in what way is it possible to instigate the population to participate and understand the debate, knowing in depth the proposed project, without falling into Fake News and misinformation?”. Decisions by judges, changes in the laws, judicial activism, among several other factors that may alter the progress of the research. Thus, it is understood that the work is justified because it is a relevant and recently presented theme in Brazilian politics, seeking to add knowledge to the understanding of the subject. For the construction of the article, we defined as general objective: To understand the PEC of the auditable vote and to analyze the consequences in the democratic scenario in Brazil. For this, the specific objectives are defined as: map the PEC 135/2019; Understand the influence of other sectors in politics with the progress of the PEC; Analyze the existing political clashes. The research methodology used in this work is based on deductive methods (starting from the understanding of the general rule to reach the conclusion of the specific case), dialectic (since there are two opposing sides in this discussion and therefore there is the contraposition and contradiction of ideas that lead to other ideas) and some of the historical method. In addition, the following research sources were also used: internet sites, the Brazilian Constitution of 1988, interviews, analysis of jurisprudence, and scientific articles. Finally, as a result, it was noticed that there was a possible misunderstanding on the part of authorities and public agencies in understanding the importance of the discussion about PEC 135/2019, aiming at Brazilian political and electoral development.

Keywords: Vote. Auditable Vote. PEC 135/2019. Amendment. Constitution.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Proposta de Emenda Constitucional 135, de 13 de setembro 2019. Acrescenta o § 12 ao art. 14, da Constituição Federal, dispondo que, na votação e apuração de eleições, plebiscitos e referendos, seja obrigatória a expedição de cédulas físicas, conferíveis pelo eleitor, a serem depositadas em urnas indevassáveis, para fins de auditoria. **Câmara dos Deputados**, Brasília, DF, 13 set. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2220292>. Acesso em: 6 abr. 2022.

DIAS, Samuel Pereira. Aspectos jurídicos, políticos e técnicos sobre sistemas eletrônicos de votação e a urna eletrônica brasileira. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 118, p. 97-149, jan./jun. 2019. Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/696>. Acesso em: 6 abr. 2022.

DIAS, Samuel Pereira. **Proposta de sistema de votação eletrônica auditável para instituições de ensino superior**. 2016. 134 f. Dissertação (Mestrado em Sistemas de Informação e Gestão do Conhecimento) – Universidade FUMEC, Belo Horizonte, 2016. Disponível em: <https://repositorio.fumec.br/handle/123456789/410>. Acesso em: 6 abr. 2022.

# FEDERALISMO, COVID E STF: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO ENFRENTAMENTO À PANDEMIA NO BRASIL<sup>1</sup>

## *FEDERALISM, COVID AND STF: A CRITICAL ANALYSIS OF FACING THE PANDEMIC IN BRAZIL*

---

Ana Luísa Alves Pinto<sup>2</sup>

Luiza Mandelli<sup>3</sup>

### RESUMO

O objetivo primordial do artigo é compreender, por meio da análise jurisprudencial e doutrinária, as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal durante o início da pandemia de Covid-19, bem como analisar o impacto das medidas implantadas restringiram as garantias fundamentais. Dessa forma, por meio da Medida Provisória 926/2020, promulgada pelo presidente da república, Jair Messias Bolsonaro, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6.341, será versado acerca da decisão do Supremo Tribunal Federal sobre os desdobramentos pandemia de Covid-19, bem como a efetividade destas resoluções impostas pelo órgão para o não agravamento da doença em âmbito nacional. Destarte, os estudos realizados são de suma importância para compreender metodicamente as questões constitucionais indagadas pelo poder judiciário, com a justificativa de solucionar conflitos federativos, assim como a implantação das medidas preventivas para a proliferação do vírus como parâmetros de distância e a compra das vacinas. Destarte, serão realizados estudos a partir de outros artigos relacionados ao tema, assim como a utilização do método comparativo e de levantamentos e bibliografias para observar a causalidade e eficácia dos decretos e projetos lei para cada município. Em síntese, espera-se que com a realização deste trabalho seja possível obter juízo acerca de algumas das decisões proferidas pelo STF durante a pandemia, e se essas versavam com o condizente à Constituição Federal de 1988.

Palavras-chave: Covid-19. Decisão. STF. Constituição. Federalismo.

---

<sup>1</sup> O presente estudo foi resultado das pesquisas elaboradas na disciplina de Oficina de Pesquisa Científica ministrada pela Professora Miriam Olivia Knopik Ferraz no Curso de Graduação em Direito Integral – Law Experience da FAE Centro Universitário.

<sup>2</sup> Aluno do 3º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: ana.pinto@mail.fae.edu

<sup>3</sup> Aluno do 3º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: luiza.mandelli@mail.fae.edu

## ABSTRACT

The primary objective of the article is to understand, through jurisprudential and doctrinal analysis, the decisions handed down by the Federal Supreme Court during the beginning of the Covid-19 pandemic, as well as to analyze the impact of the measures implemented that restricted fundamental guarantees. In this way, through Provisional Measure 926/2020, enacted by the President of the Republic, Jair Messias Bolsonaro, through the Direct Action of Unconstitutionality (ADI) 6.341, will be versed about the decision of the Federal Supreme Court on the unfolding Covid-19 pandemic, as well as the effectiveness of these resolutions imposed by the body to prevent the disease from worsening at the national level. Thus, the studies carried out are of paramount importance to methodically understand the constitutional questions asked by the judiciary, with the justification of solving federative conflicts, as well as the implementation of preventive measures for the proliferation of the virus as parameters of distance and the purchase of vaccines. Thus, studies will be carried out based on other articles related to the topic, as well as the use of the comparative method and surveys and bibliographies to observe the causality and effectiveness of decrees and bills for each municipality. In summary, it is hoped that with the completion of this work it will be possible to obtain judgment on some of the decisions handed down by the STF during the pandemic, and whether these were in keeping with the Federal Constitution of 1988.

Keywords: Covid-19. Decision. STF Constitution. Federalism.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (3. Turma). ADPF 754 TPI-Segunda-REF/DF. Referendo Segunda em Tutela Provisória incidental na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 754. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, 01 mar. 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTO=TO&docID=755295024>. Acesso em: 09 abr. 2022.

# ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA RESTRIÇÃO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO ÂMBITO POLÍTICO POR MEIO DA ADI 5.122/DF<sup>1</sup>

## *JURISPRUDENCIAL ANALYSIS OF RESTRICTION TO FREEDOM OF EXPRESSION IN THE POLITICAL SCOPE THROUGH ADI 5.122/DF*

---

Ana Luiza Fachini<sup>2</sup>  
Aryadne Santana<sup>3</sup>

### RESUMO

O objetivo central deste resumo é analisar, por meio da análise jurisprudencial e doutrinária, que a liberdade de expressão, por mais que se configure como um direito fundamental, pode ser restringida caso colida com os fundamentos do Estado democrático de direito. Assim sendo, por meio da análise da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.122/ DF, será apontada a restrição da liberdade de expressão pelo STF, ao julgar pela constitucionalidade do Art. 25, § 2º, da Resolução 23.404, que veda a propaganda eleitoral via telemarketing em qualquer horário. As propagandas eleitorais se configuram como relevantes instrumentos democráticos no âmbito do processo político eleitoral, e de acordo com o voto do Ministro Marco Aurélio, a favor da ADI 5.122, elas configuram manifestação do pensamento que fazem parte da vida gregária, da vida em sociedade. Porém, este teve o voto vencido por todos os demais ministros, os quais explicitaram que objetivo do STF, ao julgar como constitucional restringir a propaganda política por telefone e meios análogos, pretende assegurar a manutenção do sossego público, da intimidade e da vida privada, não se caracterizando como um ato de censura e faz com que possam ser utilizados mecanismos de controle por parte da Justiça Eleitoral. Os objetivos específicos são: demonstrar que é possível a limitação de direitos, mesmo que fundamentais, como é o caso da livre expressão de

---

<sup>1</sup> O presente estudo foi resultado das pesquisas elaboradas na disciplina de Oficina de Pesquisa científica ministrada pela Professora Miriam Olivia Knopik Ferraz no Curso de Graduação em Direito Integral – Law Experience da FAE Centro Universitário.

<sup>2</sup> Aluna do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: ana.luizafachini2609@gmail.com

<sup>3</sup> Aluna do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: aryadneizabelsantana@gmail.com

ideias e manifestações políticas e eleitorais; identificar quais dispositivos jurídicos foram utilizados pelo STF para sustentar tal restrição; diferenciar as restrições juridicamente embasadas de atos de censura. O método utilizado foi análise qualitativa da decisão proferida na ADI 5.122/DF. Por meio dessa jurisprudência, entendeu-se que deve ser feita a restrição do direito de manifestação nos casos em que pode ser violado o direito à intimidade e a vida privada, situação que ocorre em ligações de telemarketing.

Palavras-chave: Liberdade de Expressão. STF. ADI 5.122/DF.

## **ABSTRACT**

The main objective of this summary is to analyze, through jurisprudential and doctrinal analysis, that freedom of expression, however configured as a fundamental right, can be restricted if it collides with the foundations of the democratic rule of law. Therefore, through the analysis of the Direct Action of Unconstitutionality 5.122/DF, the restriction of freedom of expression by the STF will be pointed out, when judging by the constitutionality of Art. 25, § 2, of Resolution 23,404, which prohibits electoral propaganda via telemarketing at any time. Electoral advertisements are relevant democratic instruments within the scope of the political electoral process, and according to the vote of Minister Marco Aurélio, in favor of ADI 5.122, they constitute a manifestation of thought that are part of gregarious life, of life in society. However, this one had the vote defeated by all the other justices, who explained that the objective of the STF, when judging as constitutional to restrict political advertising by telephone and similar means, intends to ensure the maintenance of public peace, intimacy and private life, not being characterized as an act of censorship and makes it possible to use control mechanisms by the Electoral Justice. The specific objectives are: to demonstrate that it is possible to limit rights, even if fundamental, such as the free expression of ideas and political and electoral manifestations; identify which legal provisions were used by the STF to support such restriction; differentiate legally based restrictions from acts of censorship. The method used was a qualitative analysis of the decision rendered in ADI 5.122/DF. Through this jurisprudence, it was understood that the right of manifestation should be restricted in cases where the right to intimacy and private life may be violated, a situation that occurs in telemarketing calls.

Keywords: Freedom of Expression. STF ADI 5.122/DF.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.122/DF. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, DF, 06 mar. 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752042985>. Acesso em: 10 jul. 2022.

# DEMOCRACIA EM TENSÃO: PROTEÇÃO E RESTRIÇÃO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO ÂMBITO POLÍTICO<sup>1</sup>

## DEMOCRACY IN TENSION: PROTECTION AND RESTRICTION OF FREEDOM OF EXPRESSION IN THE POLITICAL SPHERE

---

Ana Luiza Fachini<sup>2</sup>

Aryadne Izabelle dos Santos Santana<sup>3</sup>

### RESUMO

O presente trabalho objetiva analisar a liberdade de expressão, a qual é um direito fundamental que garante a livre formação e manifestação de ideias de qualquer natureza, e quando, em se tratando de situações políticas, cabe a sua restrição. Isso porque a liberdade de expressão representa um pilar fundamental do Estado democrático de direito, mas quando em colisão com os fundamentos do Estado pode ser restringida. É a partir dessas restrições que alguns conflitos aparecem, obtendo grande presença nas questões de conteúdo político, que geram polêmicas e fortes repercussões, gerando o questionamento: até onde deve prevalecer a liberdade de expressão política e a partir de que momento ela se torna uma afronta à democracia brasileira? As **variáveis** acerca desta pergunta são: a forma e utilização das ferramentas restritivas de direitos aplicadas pelos órgãos públicos; se há a devida necessidade de restrição; e a maneira como a sociedade reage a posicionamentos contrários a suas próprias ideologias. Essas questões geram impactos e abalam as instituições democráticas, visto que o povo quer ter sua liberdade de expressão garantida, mas tenta censurar a todo custo aqueles que não compartilham dos mesmos ideais políticos, ou seja, permite uma censura seletiva. A pesquisa científica utilizará o método dedutivo, partindo de uma regra geral para analisar casos específicos e terá como **metodologia**: a bibliográfica, para o levantamento

---

1 O presente estudo foi resultado das pesquisas elaboradas na disciplina de Oficina de Pesquisa científica ministrada pela Professora Miriam Olivia Knopik Ferraz no Curso de Graduação em Direito Integral – Law Experience da FAE Centro Universitário.

2 Aluna do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: ana.luizafachini2609@gmail.com

3 Aluna do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: aryadneizabellesantana@gmail.com

de informações e conhecimentos acerca do tema a partir de materiais bibliográficos já publicados; a explanatória, a fim de trazer informações sobre tensões geradas no contexto eleitoral, como a vedação dos showmícios; e a documental, para descrição e análise de situações nas quais a restrição da liberdade de expressão foi colocada em pauta. O **objetivo geral** do artigo é explicar o que é liberdade de expressão e explanar momentos em que esta sofreu restrição abusiva no atual panorama político e eleitoral brasileiro, quando analisadas as últimas duas décadas, e os **objetivos específicos** são: esclarecer os momentos nos quais cabe ou não a limitação da liberdade de expressão, ou seja, seus limites, localizar e explanar o papel do Estado nessa atividade restritiva e diferenciar a liberdade de expressão de movimentos como a censura e os discursos de ódio, os quais atentam à democracia. Por fim, por meio desse estudo, traçam-se os obstáculos e as discussões acerca dos riscos que sofre o regime democrático, tanto ao permitir certas expressões quanto ao limitar algumas delas.

Palavras-chave: Liberdade de expressão. Democracia. Censura. Opinião política. Limites dos Direitos Fundamentais.

## **ABSTRACT**

The present work aims to analyze freedom of expression, which is a fundamental right that guarantees the free formation and expression of ideas of any nature, and when, in the case of political situations, its restriction is appropriate. This is because freedom of expression represents a fundamental pillar of the democratic rule of law, but when in collision with the foundations of the State, it can be restricted. It is from these restrictions that some conflicts appear, obtaining a great presence in matters of political content, which generate polemics and strong repercussions, generating the question: how far should freedom of political expression prevail and from what moment does it become an affront? to Brazilian democracy? The variables related to this question are: the form and use of the restrictive tools of rights applied by public bodies; whether there is a proper need for restriction; and the way society reacts to positions contrary to its own ideologies. These issues generate impacts and shake democratic institutions, since the people want to have their freedom of expression guaranteed, but try to censor at all costs those who do not share the same political ideals, that is, it allows selective censorship. The scientific research will use the deductive method, starting from a general rule to analyze specific cases and will have as methodology: the bibliography, for the collection of information and knowledge about the subject from bibliographic materials already published; the explanatory one, in order to bring information about tensions generated in the electoral context, such as the ban on showmics; and the documentary one, for the description and analysis of situations in which the restriction of freedom

of expression was put on the agenda. The general objective of the article is to explain what freedom of expression is and to explain moments in which it suffered an abusive restriction in the current Brazilian political and electoral panorama, when analyzed over the last two decades, and the specific objectives are: to clarify the moments in which it fits or not the limitation of freedom of expression, that is, its limits, locate and explain the role of the State in this restrictive activity and differentiate freedom of expression from movements such as censorship and hate speech, which undermine democracy. Finally, through this study, obstacles and discussions about the risks that the democratic regime suffers are outlined, both by allowing certain expressions and by limiting some of them.

Keywords: Freedom of expression. Democracy. Censorship. Political opinion. Limits of Fundamental Rights.

## REFERÊNCIAS

CARVALHO, Lucas Borges de. A democracia frustrada: fake news, política e liberdade de expressão nas redes sociais. **Internet & Sociedade**, São Paulo, v. 1, n. 1, p. 172-199, fev. 2020. Disponível em: [https://revista.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2020/02/ilab.01.revista01\\_0214-B-arrastado-2.pdf](https://revista.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2020/02/ilab.01.revista01_0214-B-arrastado-2.pdf). Acesso em: 04 abr. 2022.

FREITAS, Riva Sobrado de; CASTRO, Matheus Felipe de. Liberdade de Expressão e Discurso do Ódio: um exame sobre as possíveis limitações à liberdade de expressão. **Sequência**, Florianópolis, v. 2, n. 66, p. 327-355, jul. 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/seq/a/jMNNxJYNjB94hXQNXbzTgMx/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 04 abr. 2022.

GALUPPO, Marcelo Campos. Liberdade de expressão, isegoria e verdade: a tensão entre democracia e república na política moderna. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 58, n. 232, p. 195-212, out./dez. 2021. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/58/232/ril\\_v58\\_n232\\_p195.pdf](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/58/232/ril_v58_n232_p195.pdf). Acesso em: 04 abr. 2022.

# A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA E O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA<sup>1</sup>

## THE (UN)CONSTITUTIONALITY IN SECOND INSTANCE PRISON AND THE PRESUMPTION OF INNOCENCE PRINCIPLE

---

Ana Luiza de Paiva<sup>2</sup>

Maria Julia Silveira<sup>3</sup>

### RESUMO

As normas e princípios que estão vigentes no cenário atual apresentam um conflito de entendimento e divergências em seu texto. É necessária a interpretação de um conjunto para analisar o que é constitucional ou inconstitucional. A prisão em segunda instância é uma pena antecipada, já que a Constituição determina que a pena só pode ser aplicada após o trânsito em julgado, ou seja, quando não couber mais recursos jurídicos e se esgotarem as possibilidades de análise probatória. Em relação ao princípio da presunção da inocência sendo considerado uma Cláusula Pétrea, é imutável e não pode ser alterado nem com emenda à constituição. A prisão em segunda instância fere a Constituição? Ou seja, é constitucional ou inconstitucional? Analisando alguns aspectos e julgamentos, pode-se verificar certa inconstitucionalidade, porém, a Constituição não impõe nenhuma restrição acerca do assunto. Existem dois lados, algumas decisões proferidas pelo “Supremo Tribunal Federal” (“STF”) analisam que a prisão em segunda instância está dentro das normas, sendo um meio que agiliza os processos. Em outros, prevê que é uma afronta à Constituição, em análise à presunção de inocência. A presente pesquisa busca analisar se a prisão em segunda instância é algo constitucional ou não, o que pode acarretar em uma ameaça aos direitos individuais e seus interesses. A principal ideia é encontrar, com base em pesquisas, quais são os pontos a serem considerados e

---

<sup>1</sup> O presente estudo foi resultado das pesquisas elaboradas na disciplina de Oficina de Pesquisa Científica ministrada pela Professora Miriam Olivia Knopik Ferraz no Curso de Graduação em Direito Integral – Law Experience da FAE Centro Universitário.

<sup>2</sup> Aluna do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: ana.paiva@mail.fae.edu

<sup>3</sup> Aluna do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: maria.silveira@mail.fae.edu

fazer uma ponderação dos resultados. Além disso, analisar quais problemas a prisão de segunda instância apresenta; analisar qualitativamente as decisões do STF e observar, frente a normas e princípios, a constitucionalidade ou inconstitucionalidade. Para alcançar os resultados pretendidos, serão utilizados os método indutivo e quantitativo acerca das posições do STF. O órgão declarou a inconstitucionalidade da execução antecipada da pena, prisão em segunda instância, em 2009, com base na própria Constituição, por 7 a 4 votos, HC 84.078. Em 2016, o tribunal alterou sua jurisprudência e afirmou que seria possível a prisão em segunda instância pelo HC 126.292. Porém, o entendimento mudou, após o julgamento das ADCs 43, 44 e 54, em 2019, com 6 votos a 5, a inconstitucionalidade voltou. Decidiu-se que a pena deve ser cumprida após o esgotamento de todos os recursos, não necessariamente impossibilitando a prisão em segunda instância, desde que se cumpram os requisitos do Código de Processo Penal. A tramitação da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 199/19, que altera os artigos 102 e 105 da Constituição Federal de 1988, apresentada no fim de 2019, ainda segue não julgada. Essa PEC trata de transformar o recurso extraordinário/especial em ações de revisão de competência do STF e STJ. Chegou-se ao congresso após a soltura do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva (Lula), que tinha sido condenado em duas instâncias. Percebe-se que esse tema ainda é incerto, visto que não se entende em qual momento o condenado a prisão deve começar a cumprir a pena, gerando uma insegurança jurídica. Tendo em vista todo esse cenário sobre a questão da (in)constitucionalidade da prisão em segunda instância, foi realizado um estudo aos seus aspectos favoráveis e desfavoráveis, levando em consideração o princípio da presunção da inocência previsto no artigo 5º, inciso LVII da constituição. O trabalho também visa refletir acerca da prisão em antes do trânsito em julgado da decisão condenatória em face da possibilidade de seu valor pragmático, já que sua aplicação considera o réu condenado em segunda instância como apto ao cumprimento de pena imediatamente, sem que se aguarde a decisão em instâncias superiores.

Palavras-chave: Direito Processual Penal. Prisão. Segunda Instância. Julgamento. Jurisprudência.

## **ABSTRACT**

The norms and principles that are in force in the current scenario present a conflict of understanding and divergence in their text. It is necessary to interpretation of a set to analyze what is constitutional or unconstitutional. Imprisonment in second instance is an anticipated sentence, since the Constitution determines that the sentence can only be applied after a final judgment, that is, when no further legal appeals are possible and

the possibilities of evidential analysis have been exhausted. In relation to the principle of presumption of innocence, being considered a Stony Clause, it is unchangeable and cannot be changed even by amending the constitution. Does imprisonment in the second instance hurt the Constitution? In other words, is it constitutional or unconstitutional? Analyzing some aspects and judgments, one can verify a certain unconstitutionality, however, the Constitution does not impose any restriction on the subject. There are two sides, some decisions handed down by the “Supremo Tribunal Federal” (“STF”) analyze that prison in the second instance is within the norms, being a means that speeds up the processes. In others, it provides that it is an affront to the Constitution, in analysis of the presumption of innocence. The present research seeks to analyze whether the second instance arrest is something constitutional or not, which can lead to a threat to individual rights and their interests. The main idea is to find, based on research, what are the points to be considered and make a weighting of the results. In addition, to analyze which problems the second instance arrest presents; to analyze qualitatively the decisions of the STF and to observe, in front of norms and principles, the constitutionality or unconstitutionality. To achieve the intended results, the inductive and quantitative methods will be used about the positions of the STF. The body declared the unconstitutionality of the early execution of sentence, imprisonment in second instance, in 2009, based on the Constitution itself, by 7 to 4 votes, HC 84.078. In 2016, the court changed its jurisprudence and stated that it would be possible the imprisonment in second instance by HC 126.292. However, the understanding changed, after the trial of ADCs 43, 44 and 54, in 2019, with 6 votes to 5, the unconstitutionality returned. It was decided that the sentence must be served after the exhaustion of all appeals, not necessarily precluding imprisonment in second instance, provided that the requirements of the Code of Criminal Procedure are met. The processing of the Proposal for Amendment to the Constitution (PEC) 199/19, which amends articles 102 and 105 of the 1988 Federal Constitution, presented at the end of 2019, has yet to be judged. This PEC deals with transforming extraordinary/special appeals into actions for review within the jurisdiction of the STF and STJ. It came to Congress after the release of former president Luiz Inácio Lula da Silva (Lula), who had been convicted in two trials. It is clear that this issue is still uncertain, since it is not understood at what time the person sentenced to prison should begin serving his sentence, creating legal uncertainty. Given this whole scenario on the issue of (in)constitutionality of prison in second instance, a study was conducted to its favorable and unfavorable aspects, taking into account the principle of presumption of innocence provided for in Article 5, subsection LVII of the constitution. The work also aims to reflect on the arrest before the *res judicata* of the conviction in view of the possibility of its pragmatic value, since

its application considers the defendant convicted in second instance as able to fulfill the sentence immediately, without waiting for the decision in higher courts.

Keywords: Criminal Procedural Law. Prison. Second Instance. Trial. Jurisprudence.

## REFERÊNCIAS

ATANÁSIO, Isadora de Oliveira; MACEDO, Luiz Carlos; SANTOS, Luana de Miranda. Prisão em segunda instância: inconstitucionalidade e garantia da ordem pública. In: CONGRESSO JURÍDICO, 1., 2019, Goianésia. **Anais da Jornada Jurídica da Faculdade Evangélica de Goianésia**. Goianésia, 2019. v. 2, n.1. Disponível em: <http://anais.unievangelica.edu.br/index.php/direito-faceg/article/view/5336>. Acesso em: 12 mar. 2022.

CHAGAS, Anderson Maciel; VENTURA, Alichelly Carina Macedo. A constitucionalidade da prisão em segunda instância: aspectos legais favoráveis e desfavoráveis. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF, dez. 2019. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/54013/a-constitucionalidade-da-priso-em-segunda-instncia-aspectos-legais-favorveis-e-desfavorveis>. Acesso em: 3 abr. 2022.

REIS, Gabriel Castro Borges; BARREIROS, Nayara Oliveira. **Da inconstitucionalidade da prisão em segunda instância**. 29 f. Artigo (Graduação em Direito) – Faculdade Raízes, Anápolis, 2019. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/jspui/handle/aee/4817>. Acesso em: 20 mar. 2022.

## **O FIM DA PAZ PERPÉTUA: A GUERRA NA UCRÂNIA E A CRISE DA DEMOCRACIA NO BRASIL E NO MUNDO**

*THE END OF PERPETUAL PEACE: THE WAR IN UKRAINE AND THE CRISIS OF DEMOCRACY IN BRAZIL AND IN THE WORLD*

---

---

Luiz Guilherme Schinzel<sup>1</sup>

### **RESUMO**

O presente artigo tem como finalidade apontar as consequências da invasão russa à Ucrânia para a democracia no Brasil e no mundo. Desde o século XVIII, políticos, especialistas e filósofos advogaram o regime democrático como um meio para alcançar a paz mundial. Desde o final da Guerra Fria, o posicionamento hegemônico dos Estados Unidos o permitiu que desenhasse o sistema internacional à sua imagem e semelhança. Contudo, a ascensão da China nas últimas décadas e a violação da soberania ucraniana colocam em xeque esse cenário unipolar das últimas três décadas. A decadência dos regimes democráticos encaminha os Estados para circunstâncias que dão margem para a centralização de poder por líderes populistas e a formação de regimes autoritários. Com uma democracia recente e com uma política de política externa voltada para a colaboração multilateral, o Brasil se encontra nesse cenário tendo que tomar decisões difíceis.

Palavras-chave: Guerra. História. Relações Internacionais. Democracia.

### **ABSTRACT**

The purpose of this article is to point out the consequences of the Russian invasion of Ukraine for democracy in Brazil and the world. Since the 18th century, politicians, experts and philosophers have advocated the democratic regime as a means to achieve world peace. Since the end of the Cold War, the hegemonic positioning of the United States has allowed it to design the international system in its own image and likeness.

---

<sup>1</sup> Graduado em Relações Internacionais pelo Centro Universitário Curitiba. Aluno do 5º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. Pós-graduado em Ética e Direitos Humanos pela Faculdade Vicentina. E-mail: lgschinzel@hotmail.com

However, the rise of China in recent decades and the violation of Ukrainian sovereignty put this unipolar scenario of the last three decades in check. The decay of democratic regimes is leading states toward circumstances that give scope for the centralization of power by populist leaders and the formation of authoritarian regimes. With a recent democracy and a foreign policy focused on multilateral collaboration, Brazil finds itself in this scenario having to make difficult decisions.

Keywords: War. History. Internacional Affairs. Democracy.

## INTRODUÇÃO

A democracia é um tema crucial para a corrente Idealista das Relações Internacionais, corrente esta que permeia as principais bases do sistema internacional do pós-guerra. Desde o século XVIII, filósofos iluministas como Jean-Jacques Rousseau e Immanuel Kant apontaram o modelo republicano como caminho para se alcançar a paz perpétua no continente europeu. A ideia destes filósofos foram cruciais para a formação da Liga das Nações e da Organização das Nações Unidas como também demais fóruns de discussões multilaterais que visam a governança global e a cooperação entre os países, e desde o final da Segunda Guerra Mundial a democracia liberal foi o modelo com a qual os países se propuseram a alcançar a paz.

Desde o final da Guerra Fria e a queda do Muro de Berlim, em 1989, os Estados Unidos da América puderam atuar como principal Estado hegemônico ditando uma nova ordem mundial a partir do fim da União Soviética. Contudo, a guerra russo-ucraniana, deflagrada no final de fevereiro de 2022 com a violação do território ucraniano com a invasão das forças russas, criou um cenário de incerteza sobre a forma como os Estados Unidos guiaram o mundo até esse momento. Representantes do “mundo livre”, o modelo americano começa a ser questionado por Rússia e China enquanto os europeus questionam seus próprios processos de integração das últimas décadas, colocando em dúvida a legitimidade democrática que ajudou a construir o mundo em que vivem atualmente.

Discorrer sobre a guerra na Ucrânia não é uma tarefa fácil. Compreender as razões pela qual a Rússia optou pelo conflito exige um aprofundamento maior sobre o tema, mas se percebemos a democracia hoje como um direito fundamental, discorrer sobre guerra e paz, Rússia e Ucrânia, OTAN e União Europeia, é possível induzir como este direito está em risco, isto é, a guerra na Ucrânia expõe as fragilidades do regime democrático e estas fragilidades podem ameaçar a forma como nós, enquanto humanidade, optamos por viver.

Portanto, o presente artigo se propõe a discutir o tema da democracia em três momentos: as discussões sobre a democracia como meio para alcançar a paz; as transformações políticas no mundo, essa mudança de governos democráticos para autoritários e iliberais e, por último, os impactos destas transformações no Brasil e seu significado para a democracia brasileira.

# 1 A PAZ PERPÉTUA

## 1.1 A CONSTRUÇÃO DE UMA IDEIA

A proposta de uma paz perpétua começou a se desenhar a partir do século XVIII quando inúmeros pensadores como Voltaire, Jean-Jacques Rousseau e Immanuel Kant sublevaram os discursos das massas a favor da liberdade e de uma revolução que derrubasse a tirania das cortes absolutistas que vinham se ocupando da guerra de conquista do interior de seus gabinetes. A França do rei Luís XIV havia passado grande parte da segunda metade do século XVII com incursões militares expansionistas ao longo do Reno e que vinham ameaçando o sistema de equilíbrio de poder estabelecido pela Paz de Westfália, em 1648.

O primeiro autor a discutir e apresentar uma proposta de paz para o continente foi o Abade de Saint-Pierre se baseando em uma “união europeia”. Para o autor, as guerras seriam superadas com a união dos reinos católicos da Europa em uma sede comum e com uma legislação comum que fiscalize e sirva de árbitro para o cumprimento dos tratados entre as nações europeias. O começo do século XVII havia sido marcada pela Guerra de Sucessão Espanhola, um conflito entre as casas da França e do Sacro-Império pelo trono da Espanha e revelavam condições desfavoráveis que uma paz duradoura se estabelecesse no continente:

Para o abade, o formato como a Europa estava configurada não evitava o clima e a constância das guerras, porque não havia vontade suficiente para assegurar a execução dos tratados. Do mesmo jeito o equilíbrio entre potências como a (Casa da) França e a Áustria era insuficiente para assegurar tanto a paz contra as nações estrangeiras, quanto as divergências domésticas culminando com as guerras civis, algo que implicava, por sua vez, a insegurança para a própria conservação do Estado ou do comércio. (MIYAMOTO, 2011, p. 28).

Para o abade, a solução dos conflitos estava na firmação de um trato em que os reinos cristãos da Europa se comprometiam em uma união sólida e inalterável. Essa união tornava o cumprimento de tratados uma responsabilidade mútua e tornava o comercio internacional livre da ameaça de conflitos. Mais tarde, essa associação se expandiria para todos os países do globo, tornando o abade precursor da ideia de União Europeia e de uma organização global de nações.

A obra de Saint-Pierre passou a influenciar outros pensadores ao apresentar o Cristianismo como denominador comum que garantisse a paz. Contudo, mais tarde autores como Rousseau e Kant apontariam os regimes republicanos como esse denominador comum capaz de proporcionar a paz entre os países. Nenhuma outra obra sobre esse tema foi

tão influente e atual quanto “À Paz Perpétua” de Immanuel Kant, publicada em 1795 em meio ao processo revolucionário na França. Entre suas propostas e análises, uma das mais importantes foi apontar os governos democráticos liberais como um dos fatores essenciais para a construção de uma paz duradoura:

O liberalismo republicano se baseia na afirmação de que as democracias liberais são mais pacíficas e cumpridoras da lei do que outros sistemas políticos. O argumento não sugere a ausência de guerra; democracias já entraram em guerra tanto quanto as não democracias, mas a diferença é que não lutam umas contra as outras. Essa observação foi articulada, primeiro, por Immanuel Kant, no final do século XVIII, em referência aos Estados republicanos no lugar das democracias. (JACKSON; SORENSEN, 2013, p. 165).

De forma semelhante, o cientista político Alexis de Tocqueville afirmou, em sua obra “Democracia na América”, de 1835:

Quando o princípio de igualdade não se desenvolve somente numa nação, mas também em vários povos vizinhos simultaneamente, assim como se observa hodiernamente na Europa, os homens que habitam países mais ou menos diversos, malgrado a disparidade de línguas, dos usos e das leis, são muitos semelhantes sob esse aspecto, e eles tem igualmente a guerra, nutrindo um amor pela paz. Em vão, a ambição ou a cólera arma os príncipes, pois uma espécie de apatia e de benevolência universal os acalma a despeito deles, e os faz baixar a espada: as guerras se tornam mais raras. (2019, p. 782).

Publicado em 1795, após o estopim da Revolução Francesa, muitos autores encararam a revolta contra a monarquia como um sinal de progresso, isto é, no momento em que povo era capaz de ditar seu próprio destino, tomando do rei a autoridade para si, dava sinais de que as guerras por caprichos de reis e príncipes estavam com os dias contados, pois o povo, ao assumir o controle do governo, jamais iria chamar os horrores da guerra para si.

Kant estabeleceu três artigos definitivos para a paz perpétua. O primeiro e talvez o mais importante foi identificar a paz na formação de Estados republicanos: “na constituição republicana, deve haver necessariamente o consentimento dos cidadãos para declarar guerra” (KANT, 2010, p. 43). Isso encaminhava à ideia de que as repúblicas não adotavam a guerra como meios de resoluções de conflitos como era no modelo feudal, onde o Estado era uma propriedade do soberano.

Sobre essa discussão há uma diferença crucial para compreender o ensaio: o filósofo faz uma diferença entre o modelo republicano, que ele propõe, e o modelo democrático. O primeiro é uma forma de exercer poder; o segundo é uma forma de governo: a Prússia na qual Immanuel Kant nascera não precisava derrubar a monarquia dos Hohenzollern, mas se configurar em um modelo constitucional e controlado por um Parlamento (LOSURO, 2018, p. 34).

No começo do século XX, a conclusão da Primeira Guerra Mundial demonstrou essa

dicotomia entre as monarquias conservadoras da Europa e as democracias liberais do Velho Continente. O protagonismo dos Estados Unidos, que entrara no conflito a partir de 1917, buscou transmitir a mensagem de que as monarquias europeias dariam lugar aos governos liberais e democráticos, representados pelos vencedores do conflito, Estados Unidos, Reino Unido e França, sobre a Alemanha e a Áustria-Hungria.

Em janeiro de 1918, o presidente norte-americano Woodrow Wilson fez um discurso em que elencou quatorze pontos necessários para a paz mundial. A Conferência de Paris, que mais tarde decidiria pelo Tratado de Versalhes, foi o momento em que o presidente teve a chance de apresentar suas teses idealistas a favor de uma paz permanente:

Descreveu oito pontos como sendo obrigatórios, no sentido de “terem” de ser seguidos. Estes incluíam diplomacia aberta, liberdade marítima, desarmamento geral, retirada de barreiras comerciais, decisão imparcial quanto às pretensões coloniais, a devolução da Bélgica, a evacuação do território russo e, como joia da coroa, a fundação da Sociedade das Nações. (KISSINGER, 2007, p. 194).

As proporções do conflito tornaram as potências liberais e inclinadas ao idealismo a enxergarem a “Grande Guerra” de 1914 como aquela que acabaria com todas as guerras. O presidente norte-americano, Woodrow Wilson, se tornou uma figura importantíssima nos anos finais do conflito quando sua postura mostrava a segurança que os alemães desejavam para negociar a paz. Suas teses idealistas, a formação de uma confederação de nações era algo bastante inédito para os europeus: enquanto a França de Georges Clemenceu desejava se vingar da Alemanha pela derrota na Guerra Franco-Prussiana de 1870, o pragmatismo britânico se limitava a se ocupar da manutenção do *status quo* europeu.

A formação de uma Liga das Nações, ponto quatorze de Wilson, teve forte resistência do Congresso que jamais permitiria a adesão dos Estados Unidos em face da sua longa tradição isolacionista em relação aos assuntos europeus. Essa realidade só mudou a partir de 1941 quando a agressão japonesa em Pearl Harbor empurrou o país para a Segunda Guerra Mundial.

## 1.2 A ONU, A UNIÃO EUROPEIA E A OTAN

Por mais que fosse criada a partir da ideia da Liga das Nações, a Organização das Nações Unidas teve pouca expressividade nos quarenta anos de Guerra Fria. Isso porque a sociedade internacional do pós-guerra se organizou em dois polos distintos que tinham os Estados Unidos de um lado e a União Soviética de outro. Foi nesse cenário que as teorias realistas das Relações Internacionais começaram a se tornar muito mais influentes: autores como Hans Morgenthau passaram a defender que a natureza e a razão do Estado

se baseavam essencialmente na busca pelo poder:

O realismo sustenta que os princípios morais universais não podem ser aplicados às ações dos Estados em sua formulação universal abstrata, mas devem ser filtrados pelas circunstâncias concretas de tempo e local. O indivíduo pode dizer por si próprio: “Fiat justitia, pereat mundus” mas o Estado não tem o direito de dizer o mesmo, em nome daqueles que estão aos seus cuidados (MORGENTHAU, 2003, p. 20).

Após o fim da Segunda Guerra Mundial, a União Soviética e os Estados Unidos se projetaram como as grandes potências mundiais: não tardou para que a antiga URSS buscasse expandir sua influência sobre o leste europeu após o conflito, um direito que os soviéticos acreditavam ter em razão da campanha de libertação do leste das mãos dos nazistas. Os Estados Unidos, por outro lado, surgiam como grande potência nuclear após as duas bombas atômicas de Hiroshima e Nagasaki.

A política expansionista soviética levou os Estados Unidos a se organizarem com seus aliados europeus a Organização do Tratado do Atlântico Norte, em 1949 cujo ato constitutivo contém uma “cláusula ideológica” que estabelece que a aliança defenderia a democracia e suas instituições, tanto no interior da aliança quanto exteriormente:

Como foi visto, a Otan funciona sob o princípio da ajuda mútua entre os países-membros, a segurança coletiva. Esse conceito, que remonta aos Catorze Pontos do presidente estadunidense Woodrow Wilson, significa que, em caso de agressão a qualquer um deles, os demais devem vir a seu socorro. Embora tenha sido pensado nas bases do conflito bipolar, o dispositivo foi acionado apenas depois de seu término, com a deflagração da Guerra do Afeganistão, em resposta ao atentado terrorista aos Estados Unidos, em 2001 (AQUINO; EVEDOVE, 2018, p. 686).

O ex-secretário de Estado dos Estados Unidos, Henry Kissinger, é categórico ao afirmar que no período da Guerra Fria “as Nações Unidas também mostraram ser ineficazes em todos os casos de agressão das grandes potências” (2007, p. 215). A OTAN, por sua vez, teve um considerável crescimento desde o final da União Soviética aumentando de doze fundadores, em 1949, para 26 em 2005 (JACKSON; SORENSEN, 2013, p. 126). Países pertencentes a área de influência soviética, como a atual República Tcheca, Polônia e Hungria se tornaram, em 1999, os primeiros países do antigo Pacto de Varsóvia a fazer parte do Tratado Atlântico.

É importante ressaltar que a OTAN não se insere no plano ideário de paz pensado pelos precursores do idealismo, muito pelo contrário. A aliança militar era parte da estratégia norte-americana após a Segunda Guerra Mundial e se expressava na ocupação dos Estados Unidos em uma região do globo periférica a União Soviética, chamada por Nicholas Spykman de *rimland*, com o objetivo de estrangular a saída dos russos para o resto do mundo. Não é por acaso que desde o final da Guerra Fria e fim da União Soviética a OTAN tem sido uma preocupação recorrente da Rússia, principalmente com a ascensão

de Vladimir Putin, em 1999.

A União Europeia, por outro lado, foi um significativo avanço dos europeus pela busca da paz no continente. Após duas guerras mundiais, a transformação do *ethos* europeu foi realmente significativa: a integração econômica e a evolução do bloco, desde a criação da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço, em 1951, fez com que os europeus passassem a pensar como *europeus* unidos em interesses e não mais como nações independentes que invocavam seus direitos uns contra os outros.

O bloco aproximou a Alemanha da França a fim de superar as antigas e históricas rivalidades que ambos os países tinham construído ao longo de séculos. Isso não só afastava os alemães da esfera de influência soviética como também tornava a Alemanha um importante aliado na estratégia de contenção da URSS.

## 2 OS NOVOS PROTAGONISTAS

Nos últimos dez anos as discussões em política externa cada vez mais trouxeram a China como protagonista do cenário internacional. Na última década, a influência chinesa no mundo se tornou uma verdadeira ameaça para o Ocidente, principalmente aos Estados Unidos que, desde o fim da Guerra Fria, se tornou a potência hegemônica do mundo. Porém, como aponta Oliver Stuenkel (2018, p. 37-69), a visão de que nós temos do Oriente é produto de uma lógica ocidentecêntrica, construída ao longo de um processo histórico que, contudo, não bate com a realidade dos fatos: a Ásia sempre foi um polo econômico importante. Stuenkel afirma que “dados históricos mostram que a China manteve a posição de maior economia do mundo até tão recentemente quanto em 1870” (2018, p. 45). Por um século, a China se viu em um momento de humilhação, sendo superada somente pela revolução de 1949.

A respeito desta mudança de eixo, isto é, desta mudança Ocidental para a Oriental, a Rússia assume um papel de destaque ao lado da China. Em um discurso proferido no parlamento russo, em 2005, o presidente Vladimir Putin definiu o colapso da URSS como “o maior desastre geopolítico do século XX”. Como aponta o professor Angelo Segrillo, professor de História Contemporânea da Universidade de São Paulo, existem três correntes que mostram como os russos se veem: pela corrente ocidentalista, herdeiros de Pedro I, *o Grande*, apontam a Rússia como um país ocidental e europeu; os eslavófilos apontam o país nem como asiático nem europeu, mas como uma civilização própria e os eurasiânistas, cuja corrente é mais recente, “diziam que a civilização russa era resultado de uma mistura” entre os povos europeus e os povos asiáticos, isto é, constituindo esta identidade eurasiânica (SEGRILLO, 2022, p. 135).

Como aponta o historiador (2022, p. 252), a imagem de Vladimir Putin como homem forte da Rússia contrastava com a imagem fraca que Boris Yeltsin transmitia. Após a renúncia de Yeltsin, em 31 de dezembro de 1999, o então primeiro-ministro russo, Vladimir Putin, que assumia a presidência interinamente, pronunciou um discurso de Natal afirmando, categoricamente, que não haveria vácuo de poder e qualquer tentativa de atentar contra a lei russa, a Constituição seria interrompida. Foi esse o tom que marcaria o governo Putin. O perfil do novo presidente russo parecia ser totalmente diferente ao do seu antecessor: “Putin é baixo e pálido, frio quase a ponto de um reptiliano” foi a forma como Madeleine Albright, secretária de Estado do governo Bill Clinton, definiu o presidente russo, em uma viagem feita a Moscou em janeiro de 2000 (ALBRIGHT, p. 2018, p. 163).

## 2.1 AS CRISES DA DEMOCRACIA

Desde meados da última década, uma crescente influência de políticos e movimentos céticos tornou a insatisfação dos cidadãos uma coisa bastante presente na vida política e social dos países. Essa insatisfação se traduziu na eleição de Donald Trump para a presidência dos Estados Unidos e a saída do Reino Unido da União Europeia após referendo, ambos, eleição e referendo, em 2016. Ambos os episódios se tornaram um divisor de águas da política doméstica e internacional contra os processos de globalização, cooperação e integração que o Ocidente vinha adotando como formas de promover a paz.

A partir de 2016, muitos destes movimentos que se caracterizaram pelo seu nacionalismo e xenofobia, adotando uma postura mais conservadora, começaram a ganhar expressividade: Marine Le Pen na França, Geert Wilders na Holanda e Matteo Salvini na Itália são alguns exemplos. O aumento da participação política destas personalidades é um reflexo da insatisfação dos cidadãos que começaram a culpar as instituições pelos seus infortúnios. Isso fez com que personalidades desse gênero crescessem em razão ao fato de que eles se tornam interlocutores do próprio povo, isto é, nestas pessoas se sentem representados, não há nada entre eles e o povo que os escolhe, tornando assim as instituições algo ultrapassado:

[...] O populismo é um gêmeo ideológico do neoliberalismo. Ambos alegam que a ordem social é criada espontaneamente por um único demiurgo: “o mercado” ou “o povo”, este último sempre no singular, como em “*le peuple*”, “*el pueblo*” ou “*hud*” e não no plural, como “as pessoas”. Nenhum dos dois vê uma função para as instituições: a espontaneidade basta. Não admira que eles apareçam juntos na cena histórica.

Muitos partidos emergentes se apresentam como “antissistema”, “antiestablishment” ou “antielite”. São populistas na medida em que projetam da política é a de uma elite (“casta”, na linguagem do espanhol Podemos; “pântano” na de Donald Trump) que trai, abusa e

explora as pessoas. [...] Os partidos populistas não são antidemocráticos por proporem substituir as eleições por qualquer método de escolha de governantes. Mesmo quando expressam o anseio por um líder forte, querem que esses líderes sejam eleitos. Forças políticas que questionam a democracia existem, mas são marginais. Esses partidos, aqui também de esquerda e de direita, afirmam que as instituições representativas tradicionais abafam a voz do “povo” e pedem uma nova forma de democracia que implemente melhor a “soberania popular” e traga os governos para mais perto “do povo” (PRZEWORSKI, 2020, p. 115-116)

Um bom exemplo para ilustrar essa dicotomia entre democracia e autocracia é o próprio antagonismo entre Rússia e Ucrânia. Desde a independência da URSS em 1991, os ucranianos procuraram não somente se tornarem um país democrático e liberal, mas também *européu*. As discussões sobre a entrada do país na UE e na OTAN não são novas. Assim como ocorrera na Rússia pós-soviética, os ucranianos também passaram pelo seu processo de privatizações que proporcionou a ascensão de uma classe de oligárquicas que transformou um país, assim como fizeram na Rússia, em um país corrupto.

Na Ucrânia, a nova classe de oligarcas consolidava-se em clãs duradouros, porém, ao contrário do que ocorria na Rússia, nenhum deles dominava o Estado por mais do que uns poucos anos de cada vez. E, coisa que nunca aconteceu na Rússia, na Ucrânia o poder mudava de mãos por meio de eleições democráticas. [...] Outra diferença em relação à Rússia era que na Ucrânia a União Europeia era vista como uma cura para a corrupção que impedia o progresso social e uma distribuição de riqueza mais equitativa. (SNYDER, 2019, p. 151).

A ameaça russa sobre o leste europeu obrigou muitos países que antes eram da esfera de influência soviética entrarem na OTAN. Com a Ucrânia não foi diferente: em 2004 uma série de manifestações revelaram fraudes nas eleições que favoreceram o então primeiro-ministro Viktor Yanukovich, candidato pró-Rússia. A Revolução Laranja, como ficou conhecida, legitimava a democracia como princípio de sucesso. Porém, seis anos mais tarde, Yanukovich derrotou Yulia Tymoshenko e assumiu a presidência do país. Nascido na região de Donbass e de origem russa, Yanukovich despertou a insatisfação da população quando recuou em um acordo com UE após a interferência de Moscou. Os protestos contra o presidente tomaram as ruas de Kiev e tomaram proporções avassaladoras a ponto de obrigar Yanukovich a fugir do país e se refugiar na Rússia. Como resposta ao que foi encarado como um “golpe de Estado”, Putin invadiu a Crimeia e anexou a região.

A invasão da Ucrânia no final de fevereiro de 2022 surpreendeu a muitos. Desde a Segunda Guerra Mundial não se via uma mobilização de um contingente tão grande na fronteira entre os dois países. Isso acabou provocando uma reação das potências ocidentais que passaram a sancionar a Rússia para não recorrer à guerra como resposta e a fim de não uma terceira guerra em escala global. Porém, a guerra proporciona uma mudança

de comportamento: a integração e multilateralismo ficaram ameaçados pela segurança interna. Nas palavras da professora Fernanda Magnotta, coordenadora do curso de Relações Internacionais da FAAP, a guerra na Ucrânia “incentiva o olhar dos países para suas próprias vulnerabilidades individuais”.

Essas insatisfações domésticas se espelham no ceticismo com as Organizações Internacionais. A ineficácia da ONU em lidar com a Rússia e intervir na guerra a favor da Ucrânia frente à agressão russa fez o presidente Zelensky questionar: “se não há nada que vocês podem fazer além de conversas, dissolvam a organização”. Na sua obra, “À Paz Perpétua”, Kant compara os Estados aos povos, isto é, assim como os povos se reuniram e estabeleceram uma lei entre si para encontrarem estabilidade, deve também os Estados estabelecerem uma “sociedade de nações” para que juntas consigam encontrar estabilidade (KANT, 2010, p. 49-57). Na obra, o filósofo ensina que não se pode estudar as relações entre os países e os comportamentos dos Estados de forma isolada (GUIMARÃES, 2021, p. 53-54).

O ceticismo com organizações como a ONU ou a União Europeia são frutos da insatisfação e ceticismo de cada um dos civis com as suas próprias instituições nacionais. A insatisfação com a classe política ou o sistema judiciário ajuda a encontrar representantes que dialogam diretamente com o povo:

*A desconfiança vem da ideia de que as democracias liberais possuem uma natureza elitista, e isso fez com que fosse promovida uma desconfiança em relação aos políticos, que fazem parte da elite. O povo sente que não pode mais opinar em assuntos de seu interesse que perdeu a sua voz. A destruição vem da perspectiva de que a intensa imigração rumo a países europeus e Estados Unidos e as rápidas mudanças étnicas por ela causadas são responsáveis por gerar temores de que a identidade nacional desses países será colocada em jogo, será destruída. A terceira refere-se ao aumento da desigualdade, que gera uma sensação de privação relativa, de perda de esperança em um futuro melhor, e de que os outros estão sempre em vantagem em relação a nós. E, por último, o desalinhamento entre o eleitorado e os partidos políticos tradicionais, algo que abriu caminho para os populistas. (FANCELLI, 2021, p. 27-28).*

Essa insatisfação joga uma desconfiança muito grande para cima da democracia e tudo o que ela representa. Se olharmos para a Hungria sob o governo de Viktor Orbán, temos um exemplo daquilo que se chamou de “democracia iliberal” que tem a Rússia de Putin e a Turquia de Recep Erdogan (ALBRIGHT, 2018, p. 176) como principal referência:

*A democracia iliberal estaria centrada nas supostas necessidades da comunidade, e não nos direitos inalienáveis do indivíduo. Seria democrática por respeitar a vontade da maioria; e iliberal por ignorar os interesses das maiorias. Orbán deixa claro que as aspirações da maioria correspondem precisamente ao programa de seu próprio movimento, o Fidesz. De acordo com seu cálculo, o povo e o partido estão em perfeita*

harmonia, e seus oponentes são estrangeiros – os inimigos da Hungria. Esse pensamento de fato é iliberal, e ecoa o nacionalismo jingoísta que levou Mussolini ao poder um século atrás (ibid.)

Convém ressaltar que a aliança do Tratado do Atlântico, cujo um dos pilares é a defesa da democracia, conta hoje com a presença da Turquia de Erdogan, que governa o país desde 2003 quando se tornou primeiro-ministro, e da Hungria de Orbán que governa o país desde sua eleição em 2010. Sinal evidente de como a fragilidade democrática por afetar as relações dos países em vários cenários.

### 3 A CRISE BRASILEIRA

A mudança de governo proporcionada pelas eleições de 2018 mudou o foco da política externa brasileira de uma relação Sul-Sul e com ênfase na integração latino-americana para um alinhamento automático com os Estados Unidos e a ampliação das relações bilaterais com outros países. Essa havia sido a plataforma de campanha que elegeu o presidente Jair Bolsonaro, contudo, após quatro anos de governo, é possível fazer uma nova avaliação: a política externa sob o comando do ministro Ernesto Araújo se direcionou a países com maiores afinidades ideológicas do que pragmáticas. Isso fez o país se aproximar de governos como os já citados: a Hungria de Viktor Orbán, a Itália sob o comando de Matteo Salvini, Israel de Benjamin Netanyahu e os Estados Unidos de Donald Trump.

Como aponta Fancelli (2021, p. 28), a situação na América Latina se distancia dos problemas vividos pelos países desenvolvidos como é imigração, mas soma-se à estas crises o que o autor chamou de “*desonestidade* política explícita”, isto é, a falta de transparência na condução da política tornando o combate à corrupção o carro-chefe de muitas campanhas políticas no continente.

E da mesma forma aponta Rubens Ricupero (2017, p. 650) a respeito da diplomacia paralela do governo Lula: por um lado a política pragmática comandada pelo Itamaraty se manteve presente como política de Estado, mas por outro a inclinação ideológica com os países como Cuba, Venezuela ou Bolívia se fez presente. Com o presidente Jair Bolsonaro não foi diferente ao estabelecer alinhamento com os governos já citados, mas ao contrário da política externa do governo lulista que teve a busca do reconhecimento do Brasil como ator político global (RICUPERO, 2017, p. 646), o governo Jair Bolsonaro abandonou esse multilateralismo baseando as relações exteriores bem mais em um equivocado exercício de soberania.

Note-se mais uma semelhança entre o governo do ex-presidente Lula e de Jair

Bolsonaro: o afastamento dos Estados Unidos. Não bastando as dificuldades diplomáticas entre os dois países durante o governo George W. Bush e Obama (RICUPERO, 2017, p. 663), a inclinação mais à esquerda do ex-presidente dá sinais de uma aversão ideológica natural aos Estados Unidos. Por outro lado, com Bolsonaro, a aproximação com o país terminou com a derrota de Donald Trump em 2020 e jogou a política externa nas mãos de outros líderes como é o caso do presidente russo Vladimir Putin cuja postura Jair Bolsonaro se identifica.

Outro elemento importante da política externa brasileira é a relação do país com os BRICS, um agrupamento econômico formado por Brasil, Rússia, Índia, China e, posteriormente, a África do Sul. É importante notar que três dos cinco países possuem líderes com característica centralizadoras tendo a China sendo verdadeiramente uma ditadura. A importância do agrupamento não é somente econômica, mas também política já que se fala sobre o deslocamento de poder dos Estados Unidos para um sistema internacional mais multipolar:

O grupo dos BRICs acabou, portanto, se tornando um nome conhecido não por ser um conceito novo, mas porque simbolizava, de forma poderosa, uma narrativa que nos anos 1990 parecia distante, mas parecia fazer sentido no meio da década de 2000: uma imensa transferência de poder, dos Estados Unidos e da Europa, para potências emergentes como China, Índia e Brasil. Essa mudança foi ocorrendo com rapidez, deixando o mundo menos ocidentalizado e mais ideologicamente diversificado (STUENKEL, 2017, p. 21).

A Rússia, que vem sendo isolada desde o começo da invasão, tanto economicamente quanto politicamente, encontra no BRICS um meio de escapar às sanções. E é importante ressaltar que esse agrupamento não é uma aliança formal como tão pouco existe uma aliança incondicional entre Pequim e Moscou ou que todos estejam de acordo com a invasão da Ucrânia, mas usam o agrupamento para que não se isolem internacionalmente, algo que na situação brasileira pode ter uma razão política em ano eleitoral.

Apesar de o Brasil ter condenado a invasão no Conselho de Segurança da ONU, em face a sua tradição na defesa da soberania e integridade, se absteve na suspensão da Rússia do Conselho de Direitos Humanos do órgão. Apesar de o BRICS não ser uma aliança que imponha deveres, há um sinal de reciprocidade dos membros que, da mesma forma que o Brasil não condena a Rússia, nenhum membro condena as políticas ambientais do governo Bolsonaro. É possível que a partir desse cenário, em razão da guerra, os BRICS adquiram um novo significado, dando mais espaço para as pretensões políticas de seus membros do que para uma cooperação comercial.

E, por último, retomando a tese kantiana de que não se pode compreender as políticas internacionais de forma isolada da política doméstica dos países, a polarização que torna os Estados mais vulneráveis ao populismo e conseqüentemente provoca o enfraquecimento da democracia encontra-se agora em uma escala global: regimes democráticos x regimes

autocráticos ou ocidente X oriente irão redesenhar o sistema internacional a partir das mudanças irreversíveis, pelo menos a curto prazo, que a invasão da Ucrânia provocou.

## CONCLUSÃO

A busca pela paz perpétua esteve no imaginário dos europeus desde o final da Guerra dos Trinta Anos e a partir do Século das Luzes passou a se tornar uma realidade. O discurso das massas contra a tirania do soberano foi inspirado pela voz de autores como Voltaire e Jean-Jacques Rousseau, mas encontrou em Immanuel Kant seu principal defensor: a ideia e uma sociedade das nações para o caminho da paz, somou-se ao projeto de paz almejado pelo Abade de Saint-Pierre, no começo do século. Além disso, a ideia de que a paz era alcançada por governos republicanos se tornou parte da inspiração de paz mundial a partir do século XX em razão da Grande Guerra de 1914 que tinha colocado monarquias conservadoras e democracias liberais em lados opostos e terminou com as democracias decidindo o futuro das antigas monarquias.

Passados quase oitenta anos, a Guerra na Ucrânia reacende velhos debates que pareciam superados após quarenta anos de Guerra Fria. Mais uma vez, o futuro da humanidade se encontra em uma disputa entre regimes democráticos e autocracias cuja principal característica foi se afastar de todos os esforços de consolidar a paz. Muito pelo contrário, cada vez mais estes países tomam à frente do sistema internacional procurando fazer dele sua imagem e semelhança.

O Brasil, que deseja tornar-se o protagonista que sempre desejou ser neste cenário, passa a partir do conflito russo-ucraniano a decidir qual lado ficar. O governo de Jair Bolsonaro começou com um alinhamento automático aos Estados Unidos de Donald Trump e se deslocou para a Rússia de Vladimir Putin que, hoje, tem a China como principal aliado no conflito. Essa tendência não se resume ao Brasil, mas sim ao fato de que desde 2016 novos governos vem adotando posturas mais céticas frente à cooperação internacional, fazendo isso que se tornem cada vez mais fechadas, centralizadoras e protecionistas.

De uma forma ou de outra, a guerra na Ucrânia tem orientado os Estados para destinos diferentes daqueles que os pensadores iluministas haviam planejado. É nesse cenário de antagonismos e diferenças que a guerra se torna uma realidade muito mais possível. Em razão conjuntura que se desenhou os últimos anos, a polarização política que tomou proporções globais, a humanidade nunca esteve próxima de uma terceira guerra em escala global ou de uma segunda Guerra Fria.

## REFERÊNCIAS

- ALBRIGHT, Madeleine. **Fascismo**: um alerta. São Paulo: Planeta, 2018.
- AQUINO, Edson Tomaz de; EVEDOVE, Leonardo Ulian Dall. OTAN. In: SAINT-PIERRE, Héctor Luis; VITELLI, Marina Gisesa (Orgs.). **Dicionário de segurança e defesa**. São Paulo: Unesp; Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2018. p. 685-692.
- FANCELLI, Uriã. Dissecando o populismo. In: FANCELLI, Uriã. **Populismo e negacionismo**: o uso do negacionismo como ferramenta para a manutenção do poder populista. Curitiba: Appris, 2021. p. 23-42.
- G1. **Zelensky pede garantias de proteção no Conselho de Segurança da ONU**. 5 abr. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/ucrania-russia/noticia/2022/04/05/zelensky-pede-garantias-de-protecao-no-conselho-de-seguranca-da-onu.ghtml>. Acesso em: 25 abr. 2022.
- GUIMARÃES, Feliciano de. Liberalismo. In: GUIMARÃES, Feliciano de. **Teoria das relações internacionais**. São Paulo: Contexto, 2021. p. 45-64.
- JACKSON, Robert; SORENSEN, Georg. **Introdução às relações internacionais**. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.
- KANT, Immanuel. **Rumo à paz perpétua**. São Paulo: Ícone, 2010.
- KISSINGER, Henry. **Diplomacia**. 3. ed. Lisboa: Gradiva, 2017.
- LOSURDO, Domenico. Kant, a Revolução Francesa e a “paz perpétua”. In: LOSURDO, Domenico. **Um mundo sem guerras**: a ideia de paz das promessas do passado às tragédias do presente. São Paulo: Unesp, 2018. p. 15-52.
- MAGNOTTA, Fernanda. Guerra na Ucrânia reserva desafios crescentes para a União Europeia. **UOL**, 31 mar 2022. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/colunas/fernanda-magnotta/2022/03/31/guerra-na-ucrania-reserva-desafios-crescentes-para-a-uniao-europeia.htm>. Acesso em: 25 abr. 2022.
- MIYAMOTO, Shiguenoli. O Ideário da Paz em um Mundo Conflituoso. In: BEDIN, Gilmar Antônio et al. **Paradigmas das Relações Internacionais**. 3. ed. Ijuí: Unijuí, 2011. p. 15-56.
- MORGENTHAU, Hans. Uma teoria realista da política internacional. In: MORGENHAU, Hans. **A política entre as nações**. Brasília: Universidade de Brasília, 2003. p. 3-28.
- PRZEWORSKI, Adam. O presente: o que está acontecendo? In: PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Rio de Janeiro: Zahar, 2020. p. 107-161.
- RICUPERO, Rubens. Governo Lula: avanços sociais e diplomacia protagônica e de prestígio (2003-2010). In: RICUPERO, Rubens. **A diplomacia na construção do Brasil: 1750-2016**. 1. ed. Rio de Janeiro: Versal Editores, 2017. p. 639-670.
- SEGRILLO, Angelo. Os russos embarcam no capitalismo. In: SEGRILLO, Angelo. **Os russos**. São Paulo: Contexto, 2022.
- SNYDER, Timothy. Novidade ou eternidade. In: SNYDER, Timothy. **Na contramão da liberdade**: a guinada autoritária nas democracias contemporâneas. São Paulo: Companhia das Letras, 2019. p. 138-193.

STUENKEL, Oliver. Capturando o espírito de uma década (2001-2006). In: STUENKEL, Oliver. **BRICS e o futuro da ordem global**. São Paulo: Paz e Terra, 2017. p. 15-24.

STUENKEL, Oliver. **O mundo pós-ocidental**: potências emergentes e a nova ordem global. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

TOCQUEVILLE, Alexis. Algumas considerações sobre a guerra nas sociedades democráticas. In: TOCQUEVILLE, Alexis. **Da democracia na América**. Campinas: Vide, 2019. p. 782-787.

# DEMOCRACIA E CIDADANIA PARA ALÉM DO ESTADO: CRISE DA DEMOCRACIA NEOLIBERAL, REAÇÃO POPULISTA E SUPERAÇÃO

*DEMOCRACY AND CITIZENSHIP BEYOND THE STATE: CRISIS OF NEOLIBERAL DEMOCRACY, POPULIST BACKLASH AND OVERCOMING*

---

Felipe Gomes Mano<sup>1</sup>

Sofia Covas Russi<sup>2</sup>

## RESUMO

Democracia e direitos humanos são significantes estritamente políticos, e suas origens estão intrinsecamente ligadas à figura do Estado. Ganham força no período pós-guerra, sendo peças-chave no objetivo de garantir o progresso da humanidade e impedir o retorno da barbárie vivida nos conflitos bélicos. Seus princípios e valores sofreram um duro golpe com o advento do neoliberalismo, que operou o esvaziamento de seus conteúdos em um novo mundo apolítico. A racionalidade econômica dificultou a efetividade da democracia e dos direitos humanos, os quais foram reduzidos a meros cálculos de perdas e ganhos, limitando a sua amplitude a uma parcela restrita da população. Foi nesse cenário que despontou um sentimento de indignação em face do espaço institucional, abrindo-se espaço para o crescimento de um populismo reacionário que manipulou os anseios da população, colocando-se como oposição ao sistema, mas representando seletos interesses por detrás das cortinas. A superação do populismo reacionário envolve a concepção de um novo modelo de sociedade. A presente reflexão se dá por uma revisão bibliográfica e analítica que reflete esse novo paradigma a ser alcançado por uma reforma do modelo neoliberal ou se há necessidade da propositura de algo diferente.

Palavras-chave: Democracia. Direitos Humanos. Globalização. Neoliberalismo. Populismo.

---

<sup>1</sup> Mestrando em Direito na Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (Unesp). Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Franca (FDF). Advogado. Presidente da Comissão de Criminologia e Vitimologia da 80ª Subseção da OAB/SP. Membro associado do IBCCRIM (Instituto Brasileiro de Ciências Criminais). *E-mail*: felipegmanoadv@gmail.com

<sup>2</sup> Graduanda pela Faculdade de Direito de Franca (FDF). Bolsista em Iniciação Científica (PIBIC) e Extensionista do grupo CEL (Cárcere, Expressão e Liberdade). *E-mail*: sofiacovasrussi@gmail.com

## **ABSTRACT**

Democracy and human rights are strictly political signifiers, and their origins are intrinsically linked to the figure of the State. They gained strength in the post-war period, being key pieces in the objective of guaranteeing the progress of humanity and preventing the return of the barbarism experienced in the war conflicts. Its principles and values suffered a severe blow with the advent of neoliberalism, which operated the emptying of its contents in a new apolitical world. Economic rationality hampered the effectiveness of democracy and human rights, which were reduced to mere calculations of losses and gains, limiting their scope to a restricted portion of the population. It was in this scenario that a feeling of indignation arose in the face of the institutional space, opening space for the growth of a reactionary populism that manipulated the aspirations of the population, putting itself in opposition to the system, but representing select interests behind the scenes. Overcoming reactionary populism involves the conception of a new model of society. The present reflection is based on a bibliographical and analytical review that reflects this new paradigm to be achieved by a reform of the neoliberal model or if there is a need to propose something different.

Keywords: Democracy. Human Rights. Globalization. Neoliberalism. Populism.

## INTRODUÇÃO

O sistema internacional é produto de um processo de construção teórica e axiológica que se deu ao longo dos últimos séculos, envolvendo várias eventos e personagens que gravitam em torno da figura do Estado. Deste, derivam categorias como democracia, cidadania e direitos humanos, as quais tem seu significado inicial atrelado ao seu espaço. Com os horrores da Segunda Guerra Mundial, o sistema interestatal se tornou mais complexo, com uma gama de novos direitos e criação instituições supraestatais cujo objetivo era garantir a sua concretização universalizada, além do estabelecimento de cenário democrático na esfera global.

Essa nova sistemática encontrou respaldo material no acelerado processo de globalização que se deu no último século. A ampliação das categorias fundamentais para além das fronteiras do Estado foi uma meta de princípios e também um futuro imaginado como certo. A sociedade global balizada axiologicamente em ideários democráticos e de direitos humanos parecia ser um objetivo comum e se desenhar sem entraves.

Ocorre que o cair da noite neoliberal provocou um desvio de caminho. A hegemonia de sua racionalidade remodelou o espectro real, objetiva e subjetivamente, a partir de uma perspectiva econômica de mundo, mercantilizando todos os níveis de relações sociais. O neoliberalismo se postou como única via, constituindo sujeitos que pensam e agem tomando-o como verdade absoluta. O esvaziamento político decorrente desse quadro ensejou também a escassez da noções de comum e dos próprios significantes de democracia e direitos humanos.

Como consequência, sob a égide neoliberal, o sistema internacional e todo o aparato institucional que o envolve não conseguiu efetivar o futuro prometido em seus discursos e programas. As categorias fundadas no Estado tiveram seu primeiro choque com o processo globalizador, encontrando uma nova barreira de efetivação na lógica de mercado neoliberal, que inviabilizou a concretização dos princípios humanistas e universalizantes. Os direito, atravessados por essa razão, passaram a ser concedidos de forma meritocrática, sendo este aferido com cálculos de perdas e ganhos. A democracia, por sua vez, foi reduzida ao mero aspecto formal de vontade da maioria, mas não sem estar atrelada aos interesses do capital.

O não cumprimento dos compromissos e a incapacidade de garantir melhorias concretas à grande parte da população, foram alguns dos pontos que abriram rachaduras no modelo de democracia neoliberal, oportunizando o surgimento de uma nova forma de neoliberalismo, de cariz populista. Instrumentalizando os sentimentos da população, novos personagens se colocaram como antissistema, mobilizando as massas em torno de um populismo reacionário de caráter neoliberal e antidemocrático.

O colapso do sistema internacional, da democracia e dos direitos humanos, e o crescimento da nova onda de populismos reacionários devem ser observados como partes de um mesmo fenômeno, associados às contradições e efeitos de um modelo de sociabilidade fundado no neoliberalismo. O espaço institucional deve ser repensado se quisermos superar essa conjuntura. Uma análise crítica destes fatores pode contribuir para a realização de reformas no atual sistema ou para a concepção de novas formas de organização social. Conciliar tais projetos com as demandas concretas é preciso se quisermos refletir as diversas realidades sociais.

No presente artigo, a reflexão proposta estrutura-se por uma revisão bibliográfica que inicialmente busca possibilitar a compreensão das bases teórico-filosóficas do atual sistema político e institucional, e, em um segundo momento, construir análises críticas, em sua maioria lastreadas na corrente marxista, acerca da ascensão e colapso do modelo democrático neoliberal e como, a partir desse cenário de crise, despontou o atual reacionarismo populista. Por fim, são tecidas considerações acerca das possibilidades de superação desse quadro, seja por meio de uma reforma sistemática, seja pela formulação de algo novo.

## **1 O INTERNACIONALISMO DO PÓS-GUERRA: HISTÓRIA E BASES DO SISTEMA INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS**

As categorias fundamentais da ciência política e do institucionalismo liberal-burguês tem suas bases historicamente ligadas a uma figura específica, o Estado-nação. Antes do nascimento do Estado Moderno, a Europa enfrentou períodos de grande conturbação, com recorrentes conflitos e invasões entre reinos e impérios, que resultavam em interferências em seus âmbitos político, econômico e cultural. Esses embates atingiram um nível crítico de tensão durante a Guerra dos Trinta Anos, a qual despontou em meio às disputas entre católicos e protestantes, trazendo a necessidade de um novo modelo organizacional que reduzisse os atritos políticos. O novo padrão seria lastreado na delimitação territorial das unidades políticas, com respeito à autodeterminação de seus povos e à soberania de sua autoridade (GRANATO, 2021).

Os Tratados de Westfália e os demais posteriores marcaram o nascimento do Estado Moderno, uma unidade política demarcada por fronteiras, com uma população nacional capaz de estabelecer consensos sobre seu rumo político, instituições próprias, além de autoridades políticas e administrativas que tem suas decisões protegidas de ataques externos pela existência de uma soberania interna (ZACHER, 1992).

Com isso, as comunidades não mais eram identificadas apenas com base em elementos culturais, exercícios de dominação (avanços territoriais de impérios, por exemplo), alianças de interesses ou contingências históricas, mas passaram a ser consideradas sob um novo fator, a nação. A territorialização de um povo é uma base de ordem material que confere ao Estado a sua individualização. Foi por esse paradigma que o pensamento iluminista concebeu o conceito de cidadania tendo como referencial o cidadão membro de uma unidade política nacional, sendo essa cidadania um dos direitos fundamentais necessários ao exercício dos demais. O cidadão é aquele indivíduo nascido no Estado, e dentro dele exercitaria sua capacidade política.

As noções acerca dos direitos humanos seguem o mesmo sentido. Embora sejam filosoficamente compreendidos como o conjunto de direitos imanentes ao ser humano, possuem uma carga histórica e material, influenciando-se pelas bases “sólidas” do Estado (MASCARO, 2021). A doutrina dos direitos humanos majoritariamente os divide em três grandes gerações de direitos fundamentais, específicas de cada momento histórico.

A primeira geração de direitos fundamentais surgiu em um período de efervescência filosófica e social. O século das luzes, para além das produções no campo do conhecimento, foi marcado por movimentos de luta pelo fim do absolutismo e maior poder político ao povo, refletindo valores de democracia e liberdade, como a Revolução Francesa e a Independência dos Estados Unidos. Assim, a primeira onda de direitos fundamentais foi a dos “direitos de liberdade”, focados no indivíduo, em detrimento do poder do Estado. São exemplos o direito de locomoção, de propriedade, de expressão e de crença.

Com a consolidação hegemônica do Estado liberal-burguês e do modo de produção capitalista, os direitos humanos se tornaram reflexo das necessidades existentes nesta etapa de desenvolvimento da humanidade. As duas revoluções industriais fomentaram avanços tecnológicos e a criação de novas espécies de trabalhos e serviços, além de facilitar tarefas cotidianas e desenvolver novos bens de uso, mas também estabeleceram novas dinâmicas nos mercados e formas de sociabilidade.

O capitalismo sem barreiras vigente por quase todo o século XIX e meados do XX, trouxe consigo, além do desenvolvimento, várias misérias sociais que tornavam a vida humana indigna. Nesse contexto foram estabelecidos os direitos fundamentais de segunda geração, os “direitos sociais”, consistentes em garantias de acesso ao trabalho, educação, saúde, habitação etc. O objetivo da segunda leva de direitos fundamentais é orientar a administração estatal no sentido de que sejam asseguradas condições dignas de vida à sua população, tidas como o mínimo necessário ao pleno gozo da cidadania.

No início do século XX, a tensão política entre as nações imperialistas se converteu

em conflitos armados com a Primeira Guerra Mundial. Após pouco mais de uma década de tentativas de reconstrução física e moral europeia da destruição realizada, teve início a Segunda Guerra Mundial, marco importante na história da humanidade e dos direitos humanos, tendo em vista sua influência no desenvolvimento da terceira geração de direitos fundamentais.

Os princípios de solidariedade e fraternidade norteiam essa geração de direitos, concebendo um rol de garantias transindividuais compreendidas coletivamente. Fundada em valores de humanismo e universalidade, a terceira geração objetiva a proteção do gênero humano e de sua qualidade de vida, destacando-se a garantia de autodeterminação, direito ao progresso social, à proteção do meio-ambiente, dentre outros (CASARA, 2019). Assim, pretende-se proteger a humanidade de novos eventos como os que ocorreram durante o período das grandes guerras.

Este rol de direitos não aborda os indivíduos isoladamente, nem toma o Estado como seu único tutelador, resguardando-se por uma ação conjunta entre poder público e sociedade civil. Assim, são criadas organizações não-governamentais destinadas à manutenção da paz pela diplomacia, além da promoção dos direitos humanos no mundo todo, tornando o espaço institucional internacional mais complexo e com mais agentes ativos. Os princípios universalizantes dos direitos humanos e as ações globais das ONG's deram maior ênfase ao sistema internacional, potencializando a solução de diversas questões pela elaboração de tratados que visassem o bem comum (POSNER, 2017). Ainda, essa nova sistemática fez com que o ideário de cidadania não fosse mais restrito ao território nacional, concebendo-se os indivíduos como cidadãos globais.

Os valores universalistas dos direitos humanos fomentaram novas lutas pela extensão de seu alcance à toda a sociedade, e movimentos como o maio de 1968 na França, as lutas por independência na África e Ásia, o fim das ditaduras militares na América Latina, dentre outros, marcaram a segunda metade do século XX como um período no qual a população mundial passou a reivindicar aberturas democráticas, ampliação dos direitos civis, reconhecimento e representatividade (FRASER, 2020). Diante disso, parcela da doutrina dos direitos humanos considera uma quarta geração de direitos fundamentais, que garante o exercício da cidadania por meio da amplitude democrática e representatividade nos direitos civis, além de manifestar preocupação com o desenvolvimento da genética e as consequências da adaptação dos textos constitucionais frente esse novo paradigma científico e social.

As mudanças desse período consequentemente fomentaram a ampliação dos direitos humanos e o papel do sistema internacional. A expansão globalizadora conectou o mundo e levou os tentáculos do capitalismo para todos os lados. A sociedade se tornou

mais dinâmica, as pessoas e os capitais circularam mais rápido, as distâncias diminuíram e o tempo encurtou, os mercados foram ampliados e a força das multinacionais entrou em cena. Mas o cosmopolitismo também afetou drasticamente a figura histórica do Estado-nação. O poder das grandes empresas transnacionais foi além do econômico, confundindo-se também com o político, assim como os acordos e tratados internacionais e as pressões de órgãos a exemplo do FMI, Banco Mundial e ONU, por vezes reduziram a soberania estatal e o direito dos povos a autodeterminação.

Estabeleceu-se uma contradição estrutural: como as categorias e um sistema fundados no Estado podem funcionar em uma era de cidadania e política pós-nacional? Essa incongruência, ao lado de outros fatores, ensejou ao atual cenário de crise da política internacional de direitos humanos.

## **2 NEOLIBERALISMO E CRISE HEGEMÔNICA**

O progressivo processo de globalização abriu caminho e também foi alimentado por uma nova linha filosófica que trazia uma reformulação dos preceitos e práticas liberais e galgava rumo ao seu firmamento como ideologia hegemônica. De suas discussões teóricas iniciais nas reuniões da Sociedade Mont Pèlerin, até a sua efetivação prática em meados da década de 1970, o neoliberalismo se estabeleceu como uma nova forma de conceber política, economia e sociedade (DARDOT, 2016).

O neoliberalismo enquanto filosofia, não é apenas uma repaginação do antigo liberalismo, ou se restringe à liberalização extrema dos mercados e redução do Estado, mas vai além. Como ensina Rubens Casara (2021), o neoliberalismo não deve ser tomado como um conceito “guarda-chuva”, um termo vago e impreciso que abrigue várias definições por vezes isoladas. Deve ser entendido como uma espécie de racionalidade cujo objetivo é estabelecer uma sociabilidade específica voltada para o mercado. Nessa sociabilidade, as relações são concebidas por uma lógica empresarial e de concorrência, na qual tudo e todos são tratados como rivais e por seu valor de uso, tal qual objetos que podem ser descartados para a obtenção de lucro ou satisfação de interesses.

Para se firmar como forma social hegemônica, o neoliberalismo age como ideologia, criando um ideário social próprio, capaz de constituir um modelo específico de subjetividade, o sujeito neoliberal. Uma vez atuante no campo subjetivo, torna-se facilitada a sua abrangência a todos os níveis de relação, desde os interpessoais até a seara institucional. Assim, o neoliberalismo apresenta um caráter plástico, tendo em vista que no processo de criação de uma sociedade de mercado, adentra todos os espaços relacionais, podendo assumir diversas formas, desde um progressismo plural a um conservadorismo excludente

(FRASER, 2020).

Durante a Guerra Fria, as disputas com o bloco socialista e a potência soviética construíram um cenário de pressão para que o Ocidente adotasse políticas de caráter social, visando a distribuição de renda, a expansão de direitos civis e humanos, além do exercício democrático da cidadania (POSNER, 2017). Estava-se em uma era política, na qual as disputas por hegemonia faziam com que cada modelo político tentasse oferecer o melhor.

Com o declínio e queda do bloco socialista e o fim da Guerra Fria, o capitalismo neoliberal alcançou o posto de doutrina hegemônica. Na academia ganharam espaço teses de que esse seria o destino inevitável da humanidade, de que teria sido atingido o “fim a história”, como professou Fukuyama. Na política, a inexistência de alternativas ao neoliberalismo era o discurso de vanguarda, como asseverava Thatcher ao dizer que “*there is no alternative*”. Seria mais fácil imaginar o fim do mundo que o fim do capitalismo (FISCHER, 2020), cabendo às pessoas apenas se adaptar ao sistema e pleitear espaços dentro dele. Assim, o período “pós-socialista” foi de fim das disputas por interesses de classes e redistribuição econômica, passando a predominância de conflitos políticos por representatividade e reconhecimento (FRASER, 2021). Mas, na administração política, quais grupos seriam representados? Ainda, quais interesses prevaleceriam em um sistema que não possui oposição?

Nessa conjuntura, foi preponderante o papel da racionalidade neoliberal, tendo em vista que: I) consolidada hegemonicamente, colocou-se como única via possível, sem alternativas de ação social, política e econômica; II) subjetivamente, operou como ideologia individualista, concebendo sujeitos isolados, que atuam por uma lógica concorrencial e de interesses, bem como são incapazes de compreender o “comum”; III) o caráter plástico do neoliberalismo lhe proporcionou invadir os espaços institucionais sob diversas formas, desde progressistas até conservadoras, satisfazendo demandas por representatividade orientadas por uma razão mercadológica; e IV) em consequência dessas ponderações, o neoliberalismo pode manipular políticas públicas em prol dos interesses do mercado, incluindo a promoção e efetivação dos direitos humanos no âmbito nacional e internacional, empregando-os em conformidade com ambições econômicas.

Os valores humanistas e universalizantes dos direitos humanos, em especial aqueles concebidos no pós-guerra, relacionam-se a uma conjuntura política na qual o atendimento das demandas por redistribuição econômica e igualdade jurídica arrefeciam ou continham disputas sociais. Porém, sob o neoliberalismo, as políticas de justiça distributiva e de garantia de equidade pela via jurídica foram consideravelmente atacadas, visto que os direitos humanos sofreram um processo de mercantilização, tendo a sua implementação analisada por uma questão de viabilidade econômica.

As promessas por paz, democracia, liberdade, representatividade e desenvolvimento trazidas pelo discurso dos direitos humanos foram tomadas pela racionalidade neoliberal, no sentido de que tais bandeiras, outrora tidas como garantias universais de qualquer indivíduo ou povo, seriam conquistadas ante o merecimento meritocrático e sua confluência com interesses econômicos. Sob os interesses do mercado, determinados lugares ou grupos eram mais representados em políticas de implementação dos direitos humanos, enquanto outros, menos atrativos pela lógica de perdas e ganhos, não eram objeto de sua promoção e efetividade (BROWN, 2019).

É nesse contexto que o sistema capitalista neoliberal, que por seu desenvolvimento operativo e contrariedade a ideais de igualdade e equidade no âmbito econômico não era capaz de garantir avanços substanciais a todos, estendeu essa lógica aos próprios direitos humanos, limitando a sua efetividade. Com isso, a restrita prosperidade econômica foi reforçada pela restrita garantia de direitos.

O sistema internacional do pós-guerra e a sua posterior forma neoliberal encontravam respaldo na hegemonia estadunidense e na Europa (representada em maior parte pela União Europeia) como sua grande aliada. Ademais, esse sistema serviu como instrumento de articulação dos Estados Unidos como grande *hegemón*, sustentando-se consideravelmente na expansão do desenvolvimento econômico mundial, além das promessas de reconhecimento e melhores condições materiais na periferia e semiperiferia (MARTINS, 2011). Nesse cenário, sua estabilidade estava atrelada à manutenção das forças hegemônicas que lhe respaldavam.

Todavia, as mesmas dinâmicas que proporcionavam a expansão da hegemonia estadunidense no sistema-mundo também abriram as rachaduras que levariam à crise hegemônica. O ciclo sistêmico estadunidense tem seu início no período entreguerras, com a construção de sua crise advindo de eventos espaçados, como o desenvolvimento a convite do leste asiático, perdas militares como a do Vietnã, redução dos investimentos externos que promoviam o desenvolvimento internacional e aumentavam sua zona de influência, além de recorrentes crises financeiras durante os anos 1990 e 2000. O acúmulo de episódios dessa natureza levou o ciclo sistêmico estadunidense a um momento pendular de retração, reduzindo ainda mais a efetivação de direitos humanos e a legitimidade do sistema internacional por ele liderado.

Esse quadro se tornou crítico com a crise econômica de 2008. As políticas de contrapeso adotadas para transferir seus efeitos à periferia mundial não foram totalmente eficazes, atingindo a centralidade do sistema. No âmbito da União Europeia, a crise golpeou duramente economias mais frágeis, a exemplo da Grécia, fazendo com que, para evitar seu alastramento, políticas de contenção fossem adotadas. Sob um discurso de austeridade

liderado em especial pela Alemanha, limitações fiscais foram impostas aos países do bloco europeu que eram focos da crise, estrangulando a soberania e autodeterminação dessas nações em níveis maiores que a funcionalidade do bloco habitualmente impõe, o que reduziu as possibilidades de saída da crise por políticas monetárias e de investimentos internos (STREECK, 2018).

Esse concatenado de fatores contribuiu para a crise dos sistemas democráticos interestatais e de direitos humanos. A amplitude democrática e a concretização desses direitos entraram em choque com a necessidade de estabilização econômica, oportunidade na qual essa prevaleceu. Assim foi estabelecido um quadro de crise representativa e de legitimidade em âmbitos nacional e internacional que atingiu o ideário de direitos humanos e abrangeu inclusive a centralidade do sistema mundial. Nos vãos abertos pelas rachaduras de um sistema hegemônico em crise, desabrochou o sentimento coletivo que serviu de alimento para o (re) nascimento de uma reação populista.

### **3 O (RE)NASCIMENTO DO REACIONARISMO POPULISTA**

A reflexão atribuída a Gramsci, de que “A crise consiste no fato de que o velho está morrendo e o novo ainda não pode nascer. Nesse interregno, uma grande variedade de sintomas mórbidos aparece” (MARQUES, 2020, p. 22), nos ensina que no período em que há recorrentes crises indicativas do fim de um ciclo hegemônico, abre-se uma lacuna no qual ocorrem disputas entre diversas forças pleiteantes ao posto de nova hegemonia, até que uma delas consiga prevalecer sobre as demais. Nesse hiato, todo tipo de organização perversa pode surgir.

Gramsci teria cunhado esse excerto durante seus anos de cárcere, contemporaneamente aos fatos que levaram à derrocada do ciclo hegemônico inglês e ascensão do ciclo estadunidense. Nesse intervalo, o capitalismo conservador de caráter nacionalista ganhou corpo nas nações que saíram derrotadas da Primeira Guerra Mundial. Nazismo e fascismo são exemplos de movimentos reacionários insurgentes em períodos de crise de hegemonia, atingindo o poder a partir da instrumentalização do sentimento popular de descontentamento com o *establishment* preeminente.

Remontando a Marx, a história se repete, primeiramente como tragédia, após, como farsa (MARX, 2011), e assim como nos tempos de Gramsci, a escalada de um populismo reacionário acontece novamente durante um período de crise hegemônica, ostentando toda sua morbidez. Porém, se antes essa reação se deu vestida de um capitalismo nacionalista, centralizado politicamente em um Estado forte que garantiria, pelo uso da força, tanto a sua ordem interna quanto a expansão externa, valendo-se para tanto de um simbolismo ufanista

que unisse a população, hoje, ela acontece sob moldes neoliberais, instrumentalizando as instituições e o sentimento popular em prol de uma determinada ordem de mercado.

Enquanto modelo econômico e social, o neoliberalismo não possibilitou eficazmente a distribuição de renda, além de não garantir uma ampla representatividade no sistema político e efetivação do ideário dos direitos humanos. O que se viu na realidade foi um incremento do acúmulo de capital e conseqüentemente das desigualdades sociais, o que não podia ser corrigido por uma política de representatividade fundada na meritocracia e na aplicação de direitos com base em princípios de lucratividade. Assim, a melhoria nas condições de vida, tanto no âmbito global como nacional, ficou restrita a uma pequena elite, que se encontrava cada vez mais distante da grande maioria popular (SAAD FILHO, 2018).

O neoliberalismo, seja progressista ou conservador, não foi capaz de cumprir com as promessas estabelecidas pela base axiológica do sistema internacional ou pelo *establishment* político. Sequer as migalhas distribuídas sob a forma de representatividade selecionada ou concessão restrita de direitos foram capazes de suprir os anseios e necessidades da grande maioria da população mundial. O fim do consenso global acerca desse modo organizacional de sociedade abriu caminho para discursos sobre seu esgotamento, o que dá início a sua crise de hegemonia (FERNANDES, 2019). É nesse contexto que o populismo reacionário emerge, colocando-se como força opositora a um sistema abstratamente concebido. Atingindo os estratos populares escanteados pelo desenvolvimento econômico e representativo da política globalizadora neoliberal, o movimento populista reacionário manipula seus sentimentos de frustração e não pertencimento frente às instituições no intuito de respaldar um antagonismo contra sistêmico.

A grande parcela da população não representada pelo neoliberalismo tradicional passa por um conflito cognitivo que favorece a sua captura pelos ideários populistas: ao passo que sentem a incapacidade do sistema neoliberal em lhes prover condições materiais de vida, ainda assim não conseguem traçar horizontes de mundo para além do neoliberalismo. Nesse caminhar, o sistema político neoliberal hegemônico se torna alvo da reação populista, aglutinando as massas em torno de ataques aos indivíduos, instituições e fenômenos que o representam, como o processo globalizador, as instituições supranacionais e os direitos humanos. Faz-se uso de um discurso maniqueísta, unindo os diferentes anseios dos “perdedores” em uma massa amorfa que se iguala perante uma única bandeira genérica antissistema.

Entretanto, o populismo reacionário, do qual se destacam figuras como Trump e Bolsonaro, vale-se de um discurso performático de ruptura com o *establishment* com o único objetivo de trazer para si o apoio popular, sem que haja uma quebra com suas bases. Em ambos os exemplos mencionados, embora o incessante ataque às instituições e rivais

políticos, a lógica neoliberal foi mantida, agravando seus efeitos deletérios. O neoliberalismo permanece como modelo econômico e social vigente, apenas apresentando um novo rosto, reacionário e contra as instituições, valendo-se do Estado e demais estruturas político-econômicas para atingir seus interesses e se firmar como dominante (MASCARO, 2018).

Essa conjuntura expõe a existência de uma crise hegemônica, mas sem a derrubada de suas bases estruturais. Os sintomas mórbidos do interregno mantêm o velho, já morto, mas que continua caminhando feito um zumbi, e obstam o nascimento do novo, pois operam o fechamento do horizonte histórico e da possibilidade de mudanças radicais (HOCHULI, 2021). Nessa perspectiva, resta optar por um sistema de aparências democráticas e representativas, mas que suprime direitos e fomenta desigualdades em prol da razão econômica neoliberal, ou por um neoliberalismo abertamente antidemocrático, mas que estabelece uma falsa aparência de representatividade sob o discurso contra hegemônico.

O atual quadro de ataque aos direitos humanos tem seu fundamento na erosão do consenso acerca das estruturas organizacionais da sociedade, resultado do “cancelamento” de um futuro que foi prometido, mas não foi entregue. Assim, a recuperação da capacidade de estabelecer consensos parece ser o caminho para a superação dessa crise (HARNECKER, 2018). Ainda é possível um neoliberalismo humanista que universalize direitos e garanta condições materiais a todos ou devemos começar a pensar o novo? Como reavivar a esperança das pessoas e estabelecer acordos amplos e que agreguem cada vez mais grupos? Como articular uma integração internacional que envolva uma noção de cidadania para além do Estado e respeito irrestrito aos direitos humanos de uma forma democrática, representativa e que não suprima os interesses e necessidades de grupos minoritários? As reflexões realizadas a partir desses questionamentos podem contribuir para que seja encontrada uma saída.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS. SAÍDAS PARA A CRISE: REFORMISMO OU O NOVO JÁ PODE NASCER?**

O processo de esvaziamento do campo do político ensejado pelo neoliberalismo fez com que os princípios que fundavam a noção de democracia e direitos humanos no período pós-guerra sucumbissem. Hoje, “democracia” é apenas algo desprovido de conteúdo, um simulacro do que significou um dia, reduzido a procedimentos formais que permitam a sua instrumentalização política em prol de interesses econômicos (CASARA, 2020). Da mesma forma, os direitos humanos foram limitados a mera ferramenta retórica de estratégia política.

A Era da Pós-Democracia é caracterizada pela combinação obscena entre os poderes político econômico. Se antes o Estado liberal nos tempos de Montesquieu tinha como

marca a separação entre os poderes, de modo a fixá-lo como um terceiro mediador face às relações privadas da sociedade, atualmente não há mais separação entre os interesses comuns e os interesses privados (MASCARO, 2013).

A saída da crise do estado pós-democrático depende do estabelecimento de consensos gerais que preencham concretamente os conceitos de democracia e direitos humanos, resgatando os valores e objetivos capturados pela racionalidade de mercado. Porém, esses novos acordos não podem ter horizontes restritos, baseando-se em promessas de futuros que não serão entregues, mas devem ser balizados em perspectivas abertas que possibilitem sonhar com novas possibilidades (BLOCH, 2000).

É nesse ponto que despontam dúvidas acerca de quais caminhos podem ser seguidos nessa mudança. Deve-se optar pela tentativa de reforma do sistema neoliberal, conferindo-lhe um rosto humanizado, ou a partir de uma expansão das possibilidades de mudança o novo finalmente pode nascer?

Por uma estratégia reformista, o resgate da democracia e dos direitos humanos ocorreria a partir da humanização do neoliberalismo. Porém, não parece possível a saída do atual quadro de crise por meio das estruturas que o ensejaram. A atual crise institucional tem seu foco na incapacidade do sistema neoliberal em garantir o progresso material e a representatividade de todos através de uma racionalidade econômica. Uma vez mercantilizadas, as instituições foram desvirtuadas de seus princípios e objetivos iniciais, acompanhando o quadro concreto da lógica neoliberal que produz uma desigualdade social cada vez mais aguda por meio da concentração de renda. Esse efeito é frontalmente oposto aos valores iniciais de democracia e direitos humanos, os quais tem como escopo garantir desenvolvimento substancial e representatividade aos mais diversos grupos sociais, sem a supressão dos interesses das minorias (VALIM, 2017).

A proposta de humanização do sistema neoliberal ensinaria duas possibilidades. A primeira, a produção de um neoliberalismo progressista, tal qual aquele que não teve a capacidade de cumprir com o futuro prometido, cultivando as sementes do populismo reacionário. Ademais, o neoliberalismo progressista conduziria ao esvaziamento de sentido do próprio propósito de sua humanização, repetindo a história como farsa. A segunda possibilidade se refere ao fato de que seguir o escopo da democracia e dos direitos humanos significa abandonar de vez o neoliberalismo, superando-o enquanto sistema de organização e regime de acumulação.

Lutar pelo encerramento de um estado de tensão utilizando como ferramentas de restauração as mesmas estruturas que o produziram, é algo comparável à proeza fictícia e fisicamente impossível do personagem Barão de Munchhausen, que saiu de uma poça de areia movediça puxando-se pelos próprios cabelos.

A história prática do neoliberalismo mostra a sua incompatibilidade com os ideais concretos de democracia e direitos humanos, não sendo capaz de entregar o desenvolvimento social prometido. Essa falha do modelo neoliberal, se analisada mais profundamente, aponta para a sua ineficácia tanto sob um perfil conservador, quanto por um progressista.

A tarefa de recuperação de uma sociedade comum deverá ocorrer a partir de um novo parâmetro de organização, no qual os consensos ocorram de forma substancialmente democrática e representativa, bem como os direitos humanos sejam efetiva e universalmente garantidos. Tais significantes devem ter aplicação concreta, e não serem reduzidos a uma simples ferramenta retórica e formal. Essa nova sociedade a ser construída, deve estabelecer uma realidade material na qual seja possível sonhar com seus objetivos, devolvendo às pessoas perspectivas de futuro.

Os projetos para um amanhã diferente do hoje devem se conectar com a realidade, com as verdadeiras necessidades das pessoas que pretendem atender. Como afirmou Marx (2012, p. 20), “cada passo do movimento real é mais importante que uma dúzia de programas”, por isso, a nova organização social deve responder a demandas por pluralidade representativa, democracia substancial e desenvolvimento conjunto e lastreado num projeto real e bem-sucedido de direitos humanos.

A construção de uma sociedade que supere o atual estado de crise da democracia e dos direitos humanos deve conciliar a luta por três frentes: a) a representatividade e o respeito aos direitos humanos; b) a desigualdade social e; c) a garantia da participação ou protagonismo popular (HARNECKER, 2019). A retomada de seus princípios e valores, passa pela superação dos projetos e estruturas que ensejaram o atual colapso social, assim como outros que apenas os reafirmem. Somente assim poderá ser estabelecida uma sociedade global alicerçada em ideais universais concretos de equidade, democracia e direitos humanos, que traga melhoras sensíveis à população. É necessária uma nova sociedade na qual não existam entraves ao ato de sonhar, uma sociedade na qual seja possível ter esperanças concretas e permitir que o novo nasça, e que seja para todos.

## REFERÊNCIAS

- BLOCH, Ernst. **The Spirit of Utopia**. Stanford: Stanford University Press, 2000.
- BROWN, Wendy. **Nas ruínas do neoliberalismo**. Tradução: Mario A. Marino e Eduardo Altheman C. Santos. São Paulo: Politeia, 2019.
- CASARA, Rubens R. R. **Bolsonaro: o mito e o sintoma**. São Paulo: Contracorrente, 2020.
- CASARA, Rubens. **Contra a miséria neoliberal: racionalidade, normatividade e imaginário**. São Paulo: Autonomia Literária, 2021.
- CASARA, Rubens R. R. **Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis**. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.
- DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal**. Tradução: Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016.
- FERNANDES, Sabrina. **Sintomas mórbidos: a encruzilhada da esquerda brasileira**. São Paulo: Autonomia Literária, 2019.
- FISHER, Mark. **Realismo capitalista: é mais fácil imaginar o fim do mundo do que o fim do capitalismo?** Tradução: Rodrigo Gonsalves, Jorge Adeodato e Maikel da Silveira. [Coordenação de Manuela Beloni e Cauê Amen]. São Paulo: Autonomia Literária, 2020.
- FRASER, Nancy. From redistribution to recognition? Dilemmas of justice in a ‘postsocialist’ age. In: SEIDMAN, Steven; ALEXANDER, Jeffrey. (Orgs.). **The new social theory reader**. Londres: Routledge, 2001. p. 285-293.
- FRASER, Nancy. **O velho está morrendo e o novo não pode nascer**. Tradução: Gabriel Landi Fazzio. – São Paulo, SP: Autonomia Literária, 2020.
- GRANATO, Leonardo. **O Estado latino-americano: teoria e história**. São Paulo: Expressão Popular, 2021.
- HARNECKER, Marta. **Desafios da esquerda latino-americana**. 2. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2019.
- HARNECKER, Marta. **Ideias para a luta: doze artigos para o debate militante**. São Paulo: Expressão Popular, 2018.
- HOCHULI, Alex. The Brazilianization of the World. **American Affairs**, Boston, MA, v. 5, n. 2, p. 93-115, May 2021. Disponível em <https://americanaffairsjournal.org/2021/05/the-brazilianization-of-the-world/>. Acesso em: 18 abr. 2022.
- MARQUES, Victor. Prefácio à edição brasileira. In: FRASER, Nancy. **O velho está morrendo e o novo não pode nascer**. Tradução: Gabriel Landi Fazzio. São Paulo: Autonomia Literária, 2020. p. 6-32.
- MARTINS, Carlos Eduardo. **Globalização, dependência e neoliberalismo na América Latina**. São Paulo: Boitempo, 2011.
- MARX, Karl. **O 18 de Brumário de Luís Bonaparte**. Tradução e notas: Nélio Schneider; prólogo Herbert Marcuse. São Paulo: Boitempo, 2011.
- MARX, Karl. **Crítica do Programa de Gotha**. Seleção, tradução e notas: Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2012.

MASCARO, Alysson Leandro. **Crise e golpe**. São Paulo: Boitempo, 2018.

MASCARO, Alysson Leandro. **Estado e forma política**. São Paulo: Boitempo, 2013.

MASCARO, Alysson Leandro. **Filosofia do direito**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

POSNER, Eric A. Liberal Internationalism and the Populist Backlash. **Arizona State Law Journal**, Tempe, v. 49, p. 795-819, jan. 2017. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2898357#references-widget](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2898357#references-widget). Acesso em: 28 abr. 2022.

SAAD FILHO, Alfredo. **Brasil: neoliberalismo versus democracia**. São Paulo: Boitempo, 2018.

STREECK, Wolfgang. **Tempo comprado: a crise adiada do capitalismo democrático**. Tradução: Marian Toldy e Teresa Toldy. São Paulo: Boitempo, 2018.

VALIM, Rafael. **Estado de exceção: a forma jurídica do neoliberalismo**. São Paulo: Contracorrente, 2017.

ZACHER, Mark W. The decaying pillars of the Westphalian temple: implications for international order and governance. In: ROSENAU, James N.; CZEMPIEL, Ernst-Otto (Org.). **Governance without government: order and change in world politics**. Cambridge, Reino Unido: Cambridge University Press, 1992. p. 59-101.

# O CASO DO DIFAL NAS OPERAÇÕES DO ICMS E O RESPEITO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE: EMBATE ECONÔMICO E POLÍTICO CONTRA A “LITERALIDADE” INTERPRETATIVA

## *THE CASE OF DIFAL IN ICMS OPERATIONS AND RESPECT TO THE PRINCIPLE OF PRERIORITY: ECONOMIC AND POLITICAL STRUGGLE AGAINST “LITERAL” INTERPRETATION*

---

Udo Guilherme Lutz<sup>1</sup>

### RESUMO

O presente trabalho tem o intuito de analisar o atual caso em que há o grande debate teórico e prático sobre o diferencial de alíquotas (DIFAL) nas operações de ICMS entre estados da federação e a aplicação do princípio da anterioridade tributária na legislação que complementou a referida possibilidade. O problema da pesquisa está na situação em que há uma lacuna sobre qual anterioridade será aplicada para o caso – fato que gera, assim, um grande imbróglio na ordem econômica. Nesse ponto, a hipótese a ser analisada demonstra que a falta de segurança jurídica para a presente exegese gera um prejuízo tanto para o sujeito passivo da relação jurídico-tributária, por não saber como realizar o cálculo, mas, principalmente, se há a necessidade de realizar o recolhimento do tributo ou deve(ria) esperar a aplicação da anterioridade tributária. Assim, para complementar o tema, será analisado o seguinte objetivo específico: (i) demonstrar o atual princípio da anterioridade e noventena tributária e sua aplicação prática. Nesse ponto, busca-se como objetivo principal analisar se, de fato, a lei que instituiu o DIFAL deve respeitar o princípio da anterioridade tributária ou não – com base nos métodos de interpretação legislativa. A principal variável está na problematização na dicotomia entre a “letra da lei” e a necessidade de instituir e majorar impostos. Por fim, os resultados evidenciados demonstram a necessidade da atenção ao texto legislativo e sua restrição pela interpretação sobre o que efetivamente foi positivado. Registra-se que o trabalho possui metodologia dedutiva e utiliza como instrumentos de pesquisa as referências bibliográficas e jurisprudencial.

Palavras-chave: DIFAL. ICMS. Anterioridade Tributária.

---

<sup>1</sup> Acadêmico do 8º período do curso de Direito Integral – LAW Experience, ofertado pela FAE Centro Universitário. Aluno bolsista de pesquisa científica (PAIC, FAE, 2021-2022), aluno voluntário de pesquisa científica (PAIC, FAE, 2019-2020). Pesquisador no ramo do Direito Público, com especificidade para Direito Tributário e Constitucional. *E-mail*: udolutz1@gmail.com

## **ABSTRACT**

The present work aims to analyze the current case in which there is a great theoretical and practical debate about the differential of rates (DIFAL) in ICMS operations between states of the federation and the application of the principle of tax precedence in the legislation that complemented the aforementioned possibility. The research problem lies in the situation in which there is a gap about which precedence will be applied to the case – a fact that thus generates a great problem in the economic order. At this point, the hypothesis to be analyzed demonstrates that the lack of legal certainty for the present exegesis generates a loss both for the passive subject of the legal-tax relationship, for not knowing how to perform the calculation, but mainly if there is a need to pay the tax or should(would) wait for the application of the tax precedence. Thus, to complement the theme, the following specific objective will be analyzed: (i) to demonstrate the current principle of precedence and tax ninety and its practical application. At this point, the main objective is to analyze whether, in fact, the law that established the DIFAL must respect the principle of tax precedence or not – based on the methods of legislative interpretation. The main variable is the problematization of the dichotomy between the “letter of the law” and the need to institute and increase taxes. Finally, the evidenced results demonstrate the need to pay attention to the legislative text and its restriction by the interpretation of what was effectively affirmed. It is noted that the work has a deductive methodology and uses bibliographic and jurisprudential references as research instruments.

Keywords: DIFAL. ICMS. Tax Precedence.

## INTRODUÇÃO

Com a Emenda Constitucional nº 87 de 2015, houve a implementação de alguns dispositivos tributários que ensejaram o famigerado DIFAL – chamado de Diferencial de Alíquotas. Nesse ponto, foi introduzido ao art. 155, §2º da CF, os incisos VII e VIII, o último com as alíneas “a” e “b”. A transcrição literal dos dispositivos inseridos merece a necessária atenção, visto que será o ponto de partida para o presente trabalho. Assim, o inciso VII determina que:

nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual;

Por sua vez, o inciso VIII registra:

VIII – a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual de que trata o inciso VII será atribuída:

- a) ao destinatário, quando este for contribuinte do imposto;
- b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto

Nesse ponto, em linhas gerais, portanto, foi criado uma modalidade especial para a cobrança do ICMS em operações entre os estados da Federação. No livro de contabilidade tributária de Euridice S. Mamede de Andrade, Luiz dos Santos Lins, Viviane Lima Borges (2015, p. 211), o DIFAL pode ser classificado como: “O Diferencial de Alíquotas do ICMS (DIFAL) resulta da diferença entre as alíquotas interna e interestadual e ocorre nas Operações de Aquisição de Bens do Ativo Imobilizado ou material de uso e consumo provenientes de outra unidade da federação”.

Como ainda não tinha sido realizada a competente legislação complementar para tratar do assunto, os Estados começaram a realizar convênios para regulamentar o DIFAL.

Entretanto, ao ser provocado sobre o tema em controle difuso de constitucionalidade, o STF determinou ser de competência da Lei Complementar o ajuste sobre o que alude os novos incisos trazidos com a EC 87/2015 (BRASIL, 2021). Nesse ponto, o Recurso Extraordinário 1287019/DF trouxe em parte de sua ementa: “4. Tese fixada para o Tema nº 1.093: “A cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais”. (BRASIL, 2021).

A Lei Complementar em comento foi criada, sendo a Lei Complementar 190, publicada em 04 de janeiro de 2022. A legislação registra em seu último artigo, 3º, que *“Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação, observado, quanto à produção de efeitos, o disposto na alínea ‘c’ do inciso III do caput do art. 150 da Constituição Federal”*. Isto é, uma ressalva expressa ao princípio da anterioridade tributária.

Nesse ponto começa o problema da pesquisa, visto que, mesmo não sendo uma lei que, em teoria, institui ou majora tributos, fez uma menção literal ao princípio da anterioridade nonagesimal (que, ao ler sua transcrição no texto constitucional, faz uma ressalva a anterioridade de exercício). Assim, observa-se, de início, três hipóteses sobre o problema: (a) a não aplicação do princípio; (b) a aplicação de apenas a anterioridade nonagesimal; (c) a aplicação de tanto a anterioridade nonagesimal como a anterioridade de exercício.

Cada aplicação de uma hipótese distinta irá implicar significativas diferenças nos sujeitos da relação jurídico tributária – como a primeira (a) que começará a cobrar o DIFAL diretamente, até a última hipótese (c) em que o DIFAL será cobrado apenas em 2023. De um lado, uma problematização sobre a ordem econômica e principalmente o recolhimento para a receita dos entes competentes; de outro, o sujeito passivo da relação jurídico-tributária com a busca de suas garantias literalmente expressas.

Nesse ponto, o presente artigo buscará analisar, como objetivo principal, a grande questão evidenciada e adotar a posição em relação as três mencionadas conforme a utilização das regras de interpretação hermenêutica.

Para auxiliar na compreensão do tema e na sistematização dos estudos, o presente artigo trará como objetivo específico demonstrar o que é o princípio da anterioridade tributária. Com a referida ramificação, busca-se delimitar o referido princípio para conseguir evidenciar seu âmbito de aplicação.

**Ainda, deve-se registrar que a ADI 7.066, que irá tratar sobre a LC 190/2022 já está em tramite no STF. Entretanto, até a presente data de escrita do artigo, maio de 2022, não há julgamento proferido pela suprema corte.**

Por fim da introdução, é fundamental mencionar que o artigo não entrará nos cálculos contábeis que versam sobre o diferencial de alíquotas, visto não ser o tema de pesquisa e a competência para a contabilidade não ser empregada para a presente delimitação a ser analisada. Ainda sobre as questões acadêmicas, o presente trabalho possui metodologia dedutiva e utilizará dos instrumentos bibliográficos e jurisprudencial para compor o campo referencial do trabalho.

# 1 PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ANTERIORIDADE E NOVENTENA TRIBUTÁRIA

Segundo Paulo de Barros Carvalho (2021, p. 174), o “exercício do poder tributário” possui algumas limitações positivadas no texto constitucional – nesse ponto, encontram-se os princípios constitucionais tributários. Inclusive, em uma análise sobre o texto constitucional, a seção em que se encontra os princípios constitucionais detém o nome de “das limitações do poder de tributar” (BRASIL, 1988).

Para o presente artigo, a aplicação da legislação que versa sobre o diferencial de alíquota está de encontro com o princípio intitulado como princípio da anterioridade tributária. Inclusive, o STF, em julgado de 1993 na ADI 939 (Medida Cautelar), o relator Sydney Sanches expressamente mencionou que o princípio da anterioridade, por força do art. 5º, § 2º da CF, é uma garantia fundamental ao contribuinte e que deve ser levada em consideração (BRASIL, 1993).

Referido princípio está dividido por alguns autores<sup>2</sup> (principalmente por quesito didático), entre anterioridade de exercício e anterioridade nonagesimal – conforme será analisado no presente tópico. Entretanto, no final e na prática, “[...] como regra, a anterioridade de exercício e nonagesimal se completam, uma reforçando a outra.” (PAULSEN, 2021, p. 63).

Em consulta ao texto constitucional, o referido princípio está positivado em seu artigo 150, inciso III, alíneas “b” (anterioridade de exercício) e “c” (anterioridade nonagesimal). A alínea “b” em análise foi acrescentada com a Emenda Constitucional nº 3 de 1993, já a alínea “c”, com a EC nº 42/2003. Antes de 2003, portanto, não existia o princípio da anterioridade na sua modalidade nonagesimal, o que gerava a aplicação quase imediata da legislação caso promulgada no final no ano. Nas palavras de Luiz Eduardo Schoueri (2021, p. 185),

Por mais de uma década, sistematicamente presenciaram-se mudanças de peso no ordenamento tributário, ocorridas por meio dos chamados “pacotes”, normalmente aprovados nos últimos dias de um ano, para vigorar já no primeiro dia do exercício seguinte.

O enunciado constitucional após as duas emendas constitucionais mencionadas, dispõe, *ipsis litteris*:

---

<sup>2</sup> Nesse ponto, é o caso de Paulo de Barros Carvalho (2021, p. 176-177), que divide o texto em duas seções, uma com comentários iniciais sobre a anterioridade de exercício e, posteriormente, uma seção em que é acrescida a anterioridade “nonagesimal ou noventena”.

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

[...]

III – cobrar tributos:

[...]

b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b;

Extraí-se da norma constitucional, portanto, alguns requisitos e pontos importantes para a aplicação do princípio. Em teoria, o sujeito ativo da relação jurídico-tributária não poderá cobrar tributos no mesmo ano financeiro da lei que instituiu ou aumentou. Além disso, também nas hipóteses de criação e majoração, há a impossibilidade de cobrar os tributos antes de 90 dias da instituição da lei.

Segundo Luis Eduardo Schoueri (2021, p. 184), ao sintetizar o esquema-geral do princípio, obtém-se que

O Princípio da Anterioridade impõe a existência de um prazo entre a lei que institui ou aumenta um tributo e o início de sua vigência. Embora o Princípio não se estenda à totalidade dos tributos, o prazo da Anterioridade, como será visto adiante, pode ser de 90 dias ou de até um ano, conforme o tributo em questão.

O principal requisito, portanto, é que a lei em análise tenha instituído ou majorado determinado tributo. Assim, evidencia-se que “com a aplicação simultânea das anterioridades de exercício e nonagesimal mínima, só o atendimento a ambas enseja a incidência da lei” (PAULSEN, 2021, p. 63).

Caso não haja a instituição ou majoração do tributo, em teoria, não há a possibilidade da alocação da discussão com a anterioridade tributária, visto a expressa menção legal na Constituição. Inclusive, é o entendimento do STF ao mencionar a Súmula Vinculante nº 50, sobre um caso que foi pleiteado a anterioridade: “Norma legal que altera o prazo de recolhimento de obrigação tributária não se sujeita ao princípio da anterioridade” (BRASIL, 2015).

Como o princípio faz com que a lei “deve ficar protraída para o ano seguinte ao de sua publicação, momento em que o ato se insere no contexto comunicacional do direito” (CARVALHO, 2021, p. 176), percebe-se que está diante de uma hipótese sobre a vigência da referida lei no ordenamento jurídico.

Além, da natureza dos princípios, há exceções em que a será afastado sua aplicabilidade – tal inteligência também será aplicada para a anterioridade tributária. Nesse ponto, em alguns artigos da Constituição Federal, será citado que referido tributo ou referida hipótese não levará em consideração a anterioridade – seja de exercício, seja a noventena ou as duas, como menciona Luciano Amaro (2021, p. 61):

Há tributos sujeitos a ambas as exigências temporais e há os que de ambas são excepcionados, ao lado de outros que se submetem só à primeira, ou só à segunda, e de outros mais que sofrem uma ou outra das restrições em relação a parte e não à totalidade dos aspectos do fato gerador.

Pode-se mencionar ainda o §1º do art. 150<sup>3</sup>, que delimita variados tributos que não serão objeto da anterioridade de exercício ou nonagesimal. Registra-se que a “as exceções às regras de anterioridade são taxativas, *numerus clausus*” (PAULSEN, 2021, p. 63), com disposições diversificadas pela Constituição – como o exemplo das Contribuições Sociais e a não aplicação da noventena por força do artigo 195, §6º. Entretanto, conforme mencionado, as exceções são taxativas e exclusivas da Constituição. Afinal, se a garantia é constitucional, apenas uma norma também de valor hierárquico semelhante poderá criar uma exceção – com fundamental ressalva as garantias impossibilitadas de serem mitigadas por força de cláusulas pétreas (art. 60, §4º, CF).

Expostas as considerações principais sobre o princípio da anterioridade tributária, sem a devida pretensão de exaurir o tema, remete-se para o caso da legislação do DIFAL – uma lei que, mesmo sem a pretensão de instituir e majorar tributos, acabou por expressamente, e na literalidade em seu conteúdo, ressaltar a adoção do princípio da anterioridade.

## 2 POSIÇÃO A SER TOMADA APÓS AS ANÁLISES REALIZADAS

Após o artigo enfrentar todos os tópicos necessários para chegar a uma posição a ser tomada, as três hipóteses de soluções devem ser retomadas, mesmo que sucintamente, para analisar qual a mais correta para o tema analisado. Nesse ponto, retoma-se as seguintes hipóteses: (a) a não aplicação do princípio da anterioridade; (b) a aplicação apenas da anterioridade nonagesimal; (c) a aplicação de ambas as anterioridades – nonagesimal e de exercício.

Com todo o exposto, percebe-se que a hipótese “a” já deve ser descartada e não aplicada. Afinal, a própria lei complementar, em seu artigo 3º, determina que deverá

<sup>3</sup> “§ 1º A vedação do inciso III, b, não se aplica aos tributos previstos nos arts. 148, I, 153, I, II, IV e V; e 154, II; e a vedação do inciso III, c, não se aplica aos tributos previstos nos arts. 148, I, 153, I, II, III e V; e 154, II, nem à fixação da base de cálculo dos impostos previstos nos arts. 155, III, e 156, I.”

ser observado o preceito constitucional do art. 150, inciso III, alínea “c”. Tal preceito, conforme observado, determina a vedação “*antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b;*”. Assim, portanto, a primeira hipótese não pode vigorar, o que faz a passagem para a análise das outras duas situações.

A problematização entre a “b” e “c” também está no que foi positivado no art. 150, inciso III, alínea “c” – que é remetido pela LC. Afinal, na última parte da alínea, o texto constitucional menciona “*observado o disposto na alínea b*”. A alínea “b”, no caso, veda a vigência “*no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou*”. Ou seja, há uma ligação que, textualmente, vai desde o art. 3º da LC e consegue chegar na anterioridade de exercício.

De um lado, os contribuintes buscarão aplicar a hipótese “c”, visto que apenas precisarão a recolher o referido imposto apenas no próximo ano de exercício (2023); do outro, os entes querem a aplicação da hipótese “b” com o fundamento da arrecadação financeira para gerir os recursos para os orçamentos dos estados. Cabe, nesse ponto, analisar em conjunto qual hipótese de prevalecer – não por argumentos políticos, econômicos ou sociais, mas, sim, pela análise do que está positivado e pela análise constitucional.

Nesse ponto, remete-se a interpretação do sistema normativo em questão para alcançar a hipótese correta segundo a Constituição. Assim, é de fundamental importância citar a lição de Lênio Streck (2019, p. 28), de que argumentos “consequencialistas”, como no caso, a arrecadação e embates econômicos, não podem prevalecer sobre a garantia constitucional. Nas palavras do autor ao criticar o erro em contrariar os ditames constitucionais: “*Tudo isso ocorre porque nos acostumamos a colocar argumentos morais, políticos e econômicos acima da lei e da Constituição*” (STRECK, 2019, p. 28). Ainda, em outra obra do autor com a mesma teleologia sobre o assunto:

Se o direito tem um grau de autonomia e se temos uma Constituição normativa – portanto, ela é lei – *então temos que construir as condições epistêmicas para que uma decisão não seja fruto de opiniões pessoais ou influências políticas, econômicas ou da mídia.* (STRECK, 2016, p. 93).

Com o exposto, portanto, percebe-se que deve ser apenas analisado a relação dos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais em questão, para uma valoração técnica necessária no ambiente acadêmico. Isto é, uma busca pela autonomia do Direito – “compreendida como a sua dimensão de subsistência autônoma em face à política, à economia e à moral” (STRECK, 2020, p. 25)

Ao remover determinados itens e focar na aplicação legal, remete-se a hermenêutica para alcançar a solução. Para o presente caso, a interpretação hermeneuta deverá ser a gramatical, como traça Schmidt (2014, p. 35):

A interpretação gramatical trata dos elementos linguísticos de um texto. O primeiro princípio afirma que a determinação do significado de um elemento linguístico precisa ser feita a partir da língua compartilhada entre o autor e sua plateia. O segundo princípio afirma que o sentido apropriado de uma palavra precisa ser determinado a partir de seu contexto.

Na mesma linha, busca-se aplicar apenas o aspecto geral da interpretação gramatical do texto (no molde da citação supra) – sem a escolha arbitrária de um método de interpretação gramatical, tais como literal, sistêmico, histórico e afins<sup>45</sup>. Os mencionados métodos de interpretação são classificados como os primeiros métodos da dogmática hermenêutica e demonstram um norte a ser seguido para a aplicação da interpretação (2018, p. 25). Entretanto, como menciona Streck (2020, p. 246):

Portanto, os métodos de interpretação recebem diversas e severas críticas da doutrina por seu potencial de ocultação da subjetividade do intérprete, na medida em que cada método pode conduzir a um resultado interpretativo diverso e a escolha do método é realizada livremente pelo sujeito.

No caso concreto, percebe-se que a escolha para um referido método aplicaria na discricionariedade<sup>6</sup> do intérprete.

Com isso, um ponto importante a ser levado em consideração é a análise em comparação com outros tributos e a devida aplicação da anterioridade tributária. Percebe-se que a anterioridade não é aplicada apenas nos casos expressos na constituição – o que determina a possibilidade de exceção. Em casos como o do empréstimo compulsório na modalidade de investimento público de caráter urgente (art. 148, II, CF), há a menção do “*observado o disposto no art. 150, III, ‘b’*”. Assim, o texto constitucional faz uma exceção à noventena, mas não ao ano de exercício.

---

<sup>4</sup> Nesse ponto, Eduardo Iamundo (2017, p. 80), com um entendimento da impossibilidade de escolher um método em detrimento do outro: “Os procedimentos interpretativos são os modos ou técnicas aplicadas que fazem uso de parâmetros que se intercalam, mesmo porque, não há como fazer uso de uma única forma de interpretação. Como exemplo: não há como se fixar no caráter gramatical e ignorar a lógica, ou ainda, aplicar o procedimento histórico e deixar de lado os valores socioculturais.”

<sup>5</sup> De maneira sucinta, visto não ser o objetivo do presente trabalho, a interpretação gramatical está na busca pela “concepção hermenêutica pelo sentido e significado das palavras” (IAMUNDO, 2017, p. 80). Já o sistêmico está no fato que “estabelece as interações entre a norma/lei (a parte) com o sistema jurídico (o todo)” (IAMUNDO, 2017, p. 82). Por fim, o método histórico “tem como parâmetro a situação histórica, sociocultural, econômica e política que configuravam naquele momento da elaboração da norma/lei” (IAMUNDO, 2017, p. 82).

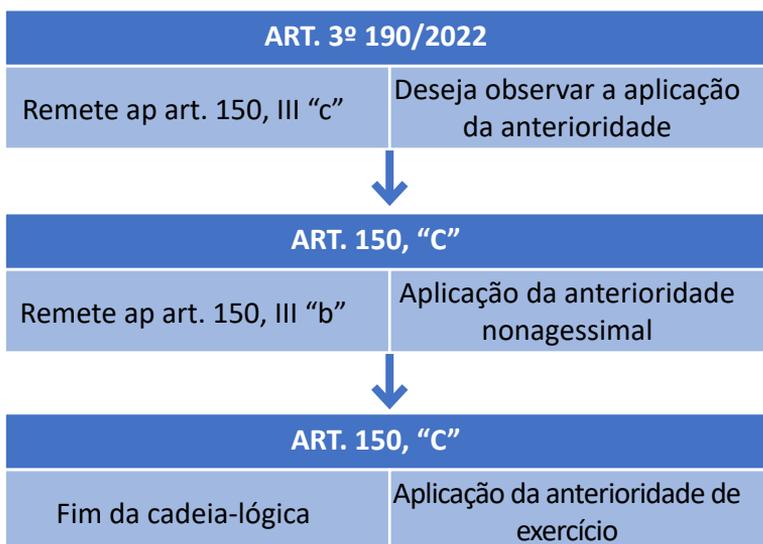
<sup>6</sup> Para a definição de discricionariedade, aplica-se o seguinte trecho de SOARES (2019, p. 139): “podemos conceituá-la como o dever-poder do aplicador, após um trabalho de interpretação e de confronto da norma com os fatos, e restando ainda alguma inde-terminação quanto à hipótese legal, fazer uma apreciação subjetiva para estabelecer qual é, no caso concreto, a decisão que melhor atende à vontade da lei”.

Para as contribuições sociais, em inteligência antagônica, há a exceção por expressa previsão em “*não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, ‘b’.*” (art. 195, §6º, CF).

Entretanto, em nenhum dos casos pode-se registrar o exemplo igual da Lei Complementar, em que há a menção para ressaltar a alínea “c” (anterioridade nonagesimal) – que, por sua vez, faz uma remessa para a alínea “b” (anterioridade de exercício).

Em uma tentativa de sistematizar o entendimento trazido pelos artigos, obtém-se:

FIGURA 1 – sistema de ligação entre de aplicação das anterioridades<sup>7</sup>



FONTE: Os autores (2022)

Desta feita, com a aplicação da referida cadeia, percebe-se que a hipótese mais adequada para o caso será a aplicação do item “c”, em que deverá ser aplicado ambas as anterioridades – noventena e exercício. Caso a vontade do legislador fosse em não aplicar o referido princípio, sequer realizaria a menção na legislação. Ou, ainda, tinha apenas a finalidade da aplicação nonagesimal, por descuido, acabou remetendo em conjunto a aplicação da anterioridade de exercício.

Nesse mesmo sentido é que houve a concessão de liminar em mandado de segurança protocolizado no DF exigindo a suspensão de 2022 até 2023. O referido desembargador manifestou-se no seguinte sentido:

É que o ICMS se submete simultaneamente aos princípios da anterioridade anual e nonagesimal (artigo 150, III, «b» e «c», da Constituição, respectivamente), os quais estabelecem que lei que implique nova cobrança ou majoração do imposto somente pode produzir efeitos no ano seguinte e após o decurso de 90 dias, tendo como referência a sua publicação.

<sup>7</sup> Registra-se que a imagem utilizada foi criada pelo autor, sendo, portanto, fonte primária da imagem.

Em termos práticos, considerando que a publicação da lei complementar ocorreu já no ano de 2022, entende-se que a exigência pelos Estados e Distrito Federal do DIFAL nas operações interestaduais destinadas a consumidores finais não contribuintes somente será válida a partir de janeiro de 2023. (BRASIL, 2022).

Por fim, contudo, é fundamental registrar que o presente artigo não está trabalhando com os cálculos contábeis que envolvem a questão do DIFAL e, portanto, utiliza-se da prudência de não considerar que houve uma majoração do tributo com a nova aplicação. Se, em qualquer hipótese ou operação, perceba-se que o tributo de fato foi majorado, não resta alternativa contrária a aplicação de ambas as anterioridades – mesmo que não havendo a previsão legal de aplicação, por força da aplicação do princípio constitucional em sua exegese pura.

## CONCLUSÃO

O presente artigo foi realizado sistematicamente para conseguir alcançar, de maneira dedutiva, a melhor hipótese entre as elencadas para o problema da pesquisa. Neste caso, qual a relação entre a Lei Complementar que institui o DIFAL e a (não) aplicação do princípio constitucional da anterioridade tributária.

Desta feita, em um primeiro momento, foi realizada a introdução com a perspectiva de demonstrar o que é o DIFAL e como o trabalho prosseguirá metodologicamente. Nesse ponto, foram traçadas as problematizações iniciais sobre o tema.

Em um segundo momento, foi caracterizado o princípio constitucional da anterioridade tributária, com a finalidade de demonstrar seu âmbito de aplicação. Nota-se que o referido princípio possui tanto a aplicação de 90 dias e, ou, a anterioridade do exercício – hipóteses a serem aplicadas conforme o caso. Ressalta-se que, instituído ou majorado o tributo e sem a previsão de exceção constitucional, a aplicação de ambas as anterioridades deve prevalecer.

Por fim, fora demonstrado que a tomada de posição pelo presente trabalho está em aplicar a hipótese “c”, em que ambas as anterioridades devem ser observadas – visto que assim remete os dispositivos enunciados. Assim, como a Lei Complementar demonstra em seu art. 3º a aplicação do inciso constitucional, tal deve ser a aplicação legal.

Desta feita, presencia-se a necessidade da garantia dos preceitos constitucionais: “Afinal, caso tais medidas constitucionais não sejam concretizadas, até na deslegitimação do texto constitucional, muito assemelhar-se-ia ao conceito de Lassalle sobre a constituição ser apenas um ‘pedaço de papel’” (LUTZ, 2021, p. 68).

## REFERÊNCIAS

- AMARO, Luciano. **Direito tributário brasileiro**. 24. ed. São Paulo: Educação, 2021.
- ANDRADE, Euridice S. Mamede de; LINS, Luiz dos Santos; BORGES, Viviane Lima. **Contabilidade tributária: um enfoque prático nas áreas federal, estadual e municipal**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil – 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, p. 1, 5 out. 1988.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 939/DF. Tribunal Pleno. Relator: Sydney Sanches. Brasília. Julgado em 15 set. 1993. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 17 dez. 1993.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário n. 1287019/DF. Recurso Extraordinário. Repercussão geral. Direito tributário. Emenda Constitucional nº 87/2015. ICMS. Relatores: Min. Marco Aurélio e Min. Dias Toffoli. Brasília. Julgado em 24 fev. 2021. Processo Eletrônico Repercussão Geral – Mérito. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 99, 25 maio 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante nº 50. Norma legal que altera o prazo de recolhimento de obrigação tributária não se sujeita ao princípio da anterioridade. Sessão Plenária de 17 jun. 2015. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 121, p. 1, 23 jun. 2015.
- BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Mandado de Segurança n. 0700137-46.2022.8.07.0018. Decisão interlocutória. Julgador: Juiz de Direito Paulo Afonso Cavichioli Carmona. Brasília. Julgado em 14 jan. 2022. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 12, 18 jan. 2022.
- CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 31. ed. São Paulo: Noeses, 2021.
- ELTZ, Magnum Koury de Figueiredo; TEIXEIRA, Juliana Kraemer Micelli; DUARTE, Melissa de Freitas. **Hermenêutica e argumentação jurídica** [recurso eletrônico]. Porto Alegre: SAGAH, 2018.
- IAMUNDO, Eduardo. **Hermenêutica e hermenêutica jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2017.
- LUTZ, Udo Guilherme Lutz. O respeito à Constituição deve continuar, mesmo durante pandemias e momentos atípicos. In: FERRAZ, Miriam Olivia Knopik (Coord.). **Law Experience 2021: Jurisdição Constitucional e Direitos**. Curitiba: FAE/AFESBJ, 2021. v. 2. p. 61-72.
- PAULSEN, Leandro. **Curso de direito tributário completo**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.
- SCHMIDT, Lawrence K. **Hermenêutica**. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2014.
- SCHOUERI, Luis Eduardo. **Direito tributário**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.
- SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Hermenêutica e interpretação jurídica**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.
- STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de hermenêutica: 50 verbetes fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do direito**. 2. ed. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2020.
- STRECK, Lenio Luiz. **Compreender o direito: hermenêutica**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019.
- STRECK, Lenio Luiz. **Juiz não é Deus: juge n'est pas Dieu**. Curitiba: Juruá, 2016.

# CONSTITUCIONALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA

## *CONSTITUTIONALLY OR UNCONSTITUTIONALLY OF PRISON AT THE APPELLATE COURT*

---

Julio de Oliveira Pighi<sup>1</sup>

### RESUMO

O objetivo do presente artigo é analisar, baseando-se, principalmente, na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da prisão em segunda instância no que tange os textos vigentes no ordenamento brasileiro. O método utilizado é a dedutiva. Assim, buscou-se identificar a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da prisão em segunda instância.

Palavras-chave: Constitucionalidade. Inconstitucionalidade. Prisão em Segunda Instância. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Ordenamento Brasileiro.

### ABSTRACT

This article aims to analyze, based on Constitution of the Federative Republic of Brazil, the constitutionally or unconstitutionally of prison at the appellate court regarding the texts in force in the Brazilian legal system. The methodology is the deductive. Thus, an attempt was made to identify the constitutionally or unconstitutionally of prison at second instance.

Keywords: Constitutionally. Unconstitutionally. Prison at Second Instance. Constitution of the Federative Republic of Brazil. Brazilian Legal System.

---

<sup>1</sup> Bacharelado em Direito pela FAE Centro Universitário. E-mail: julio.pighi@mail.fae.edu

## INTRODUÇÃO

Primeiramente, o Poder Judiciário trabalha por meio de instâncias judiciais, graus recursais, ou seja, caso exista um descontentamento com determinada sentença de um magistrado, configurado na primeira instância, poderá ser aberto uma recorrência no Tribunal de Justiça, segunda instância. No Brasil, existe quatro instâncias, como afirma o Ministro do Superior Tribunal de Justiça Nilson Naves.

A prisão em segunda instância é uma pena antecipada, ou seja, o indivíduo a cumprir a pena antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Com isso, o réu poderá ser preso após a condenação em segunda instância, mesmo que ainda seja possível recorrer daquela decisão.

Na sociedade brasileira, atual, possui um grande debate sobre a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade sobre a prisão em segunda instância, desde a Constituição Federal de 1988 o entendimento da prisão em segunda instância mudou três vezes, em 2009, 2016 e 2019.

Em 2009, o Supremo Tribunal Federal determinou que o réu apenas pode ser preso após o trânsito em julgado.<sup>2</sup> Posteriormente, em 2016, o Supremo Tribunal Federal que um réu condenado em segunda instância já poderia começar a cumprir sua pena.<sup>3</sup> Em 2019, o Supremo Tribunal Federal julgou as Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43, 44 e 54, desta forma, atualmente, segundo o entendimento do STF<sup>4</sup> é proibido a prisão em segunda instância.

Assim, o presente artigo busca analisar a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da prisão em segunda instância, de forma imparcial e baseando-se no ordenamento brasileiro vigente e obras de juristas.

## 1 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

A promulgação da Constituição Federal de 1988 instituiu como preceito constitucional os direitos e garantias fundamentais, individuais ou coletivos, como, também, contemplou as pessoas jurídicas de direito público e privado.

Nesse sentido, dentre os diversos direitos gerados pelo Poder Constituinte, efetiva a norma referente ao princípio da presunção de inocência, prevista no artigo 5º, LVII, da Constituição Federal:

---

<sup>2</sup> Supremo Tribunal Federal – Habeas Corpus 84.078/MG.

<sup>3</sup> Supremo Tribunal Federal – Habeas Corpus 126.292/SP.

<sup>4</sup> Supremo Tribunal Federal.

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

LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória; (BRASIL, 1988).

Ademais, os direitos e garantias fundamentais estão previstos em diversas normas do texto constitucional, em especial nos artigos 5º e 6º da Constituição da República de 1988, nos dispositivos mencionados são consagrados como cláusulas pétreas da Carta Magna, a cláusula pétrea refere-se a uma garantia constitucional imutável, desta forma, o único meio para a alteração das cláusulas pétreas é promulgando uma nova Constituição.

## 1.1 PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

O princípio da presunção de inocência podia ser identificado, inicialmente, no direito romano, contudo, sumiu durante o período da Idade Média. Retornando na Idade Moderna, pelo motivo que os pensadores rejeitavam a possibilidade de decretar uma pena sem prévia sentença. Contudo, embora elevado ao status de um princípio fundamental do Direito Processual, com o crescimento de um Direito Penal autoritário, a partir do final do século XIX, o princípio da presunção da inocência passou a ser alvo de ataques. Essa desvalorização do princípio da presunção de inocência culminou nos abusos cometidos pelos regimes autoritários da primeira metade do século XX, o que demonstrou sua importância a justiça penal. Portanto, com a derrota do nazifascismo na Segunda Guerra Mundial, houve a inclusão da presunção de inocência na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (NAÇÕES UNIDAS, 1948)<sup>5</sup>, em seu artigo 11º:

Artigo 11º – Toda a pessoa acusada de um ato delituoso presumir-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em todas as garantias de garantia que lhe serão asseguradas. (NAÇÕES UNIDAS, 1948)<sup>6</sup>

Ademais, desde a Revolução Francesa, o princípio da presunção de inocência está expresso no artigo 9º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão:

---

<sup>5</sup> Supremo Tribunal Federal – Habeas Corpus 126.292/SP.

<sup>6</sup> Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Artigo 9º – Todo o acusado se presume inocente até ser declarado culpado e, se se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor não necessário à guarda da sua pessoa, deverá ser severamente reprimido pela Lei. (FRANÇA, 1789)<sup>7</sup>

Com isso, o princípio de presunção de inocência se tornou um dos pilares do processo penal moderno, de maneira que três consequências decorrente de sua aplicação:

1) ela determina o modo como o indivíduo deve ser tratado, seja no âmbito do processo ou fora dele; 2) ela impõe o ônus da prova ao encarregado da prossecução criminal; 3) ela estabelece a necessidade de um padrão razoável de prova e de procedimentos para que seja determinada a culpa. (D'AMBROSIO, 2022, p. 109).

A aplicação do princípio da presunção de inocência é marcada pela inconsistência. O Código de Processo Penal de 1941 previa, no início, a automaticidade da prisão logo após a prolação da sentença condenatória em primeiro grau.<sup>8</sup> Como exemplo, o artigo 594 do CPP<sup>9</sup> de 1941, o qual foi revogado pela Lei nº 11.719/2008, que estava previsto: “Art. 594. O réu não poderá apelar sem recolher-se a prisão, ou prestar fiança, salvo se condenado por crime de que se livre solto” (BRASIL, 1941)<sup>10</sup>.

O princípio da presunção da inocência foi ampliado a partir de 1964, com o objetivo de evitar a prisão do delegado de polícia Sérgio Fernando Paranhos Fleury, que no final dos anos 60 prestava serviços de proteção para um traficante e foi acusado de matar um rival a mando do seu “empregador”. O delegado teve sua prisão preventiva decretada. O Congresso Nacional alterou a regra processual para garantir que o réu primário e de bons antecedentes pudesse aguardar o julgamento em primeira e segunda instância em liberdade, essa alteração ficou conhecida como Lei Fleury, Lei nº 5.941/1973.<sup>11</sup>

Essa regra continuou e a Constituição Federal de 1988 incorporou o princípio da presunção de inocência em seu artigo 5º, LVII, nos seguintes termos: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

---

<sup>7</sup> FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. 1789. Disponível em: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/414/2018/10/1789.pdf>. Acesso em: 9 maio 2022.

<sup>8</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. São Paulo: Método, 2011. p. 87.

<sup>9</sup> Código de Processo Penal.

<sup>10</sup> O artigo 594 do CPP de 1941 foi revogado pela Lei nº 11.719 de 2008.

<sup>11</sup> BALAN, Mariana. Recurso em liberdade foi criado para proteger delegado da ditadura. **Gazeta do Povo**, Curitiba, 10 abr. 2018. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/justica/recurso-em-liberdade-foi-criado-para-protger-delegado-da-ditadura-d3e2eo8f0syjhfybr6elt4adu/>. Acesso em: 09 maio 2022.

Após a promulgação da Constituição, as duas turmas do Supremo Tribunal Federal reconheceram que o artigo 594 do Código de Processo Penal era aceito, tendo como consequência, a permissão da prisão em segunda instância.<sup>12</sup> Essa orientação foi reconhecida em plenário pelo Habeas Corpus nº 72.366/SP.

Esse entendimento continuou sendo válido até o julgamento do Habeas Corpus nº 84.078/MG, de 05/02/2009, onde tratava da colisão de dispositivos do Código de Processo Penal, artigo 637, com a Lei nº 7.210 de 1984 (Lei de Execução Penal), artigos 105 e 147, respectivamente, previsto:

Art. 637. O recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância, para a execução da sentença.

Art. 105. Transitando em julgado a sentença que aplicar pena privativa de liberdade, se o réu estiver ou vier a ser preso, o Juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução.

Art. 147. Transitada em julgado a sentença que aplicou a pena restritiva de direitos, o Juiz da execução, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, promoverá a execução, podendo, para tanto, requisitar, quando necessário, a colaboração de entidades públicas ou solicitá-la a particulares.

Percebe-se que o artigo 637 do Código de Processo Penal determina que a execução da pena se inicia independentemente da interposição de recurso. Contudo, na Lei de Execução Penal preceitua que a execução da pena se dá com o trânsito em julgado.

No referido caso, o Ministro Eros Grau entende que a Lei de Execuções Penais, por ter sido promulgada posteriormente ao Código de Processo Penal, teria superioridade sobre este.

Pelo motivo que a Constituição Federal de 1988 prevê que o trânsito em julgado da sentença penal condenatória é condição para a culpabilidade, dessa forma, estando impossibilitada a prisão com antecipação da pena, exceto nos casos de prisão preventiva. Neste caso, acompanham o voto da inconstitucionalidade da prisão em segunda instância, os ministros: Marco Aurélio Mello, Celso de Mello, Ricardo Lewandowski, Carlos Ayres Britto, Cezar Peluso, Eros Grau e Gilmar Mendes.

Contudo, em 2016 teve uma nova alteração no entendimento do Supremo Tribunal Federal, admitindo a prisão em segunda instância, pelo julgamento do Habeas Corpus 126.292/SP, relatado pelo Ministro Teori Zavascki. Neste caso, é de grande relevância o contexto no qual o julgamento foi realizado:

---

<sup>12</sup> Supremo Tribunal Federal – Habeas Corpus nº 68.726/DF.

Era o dia 17 de fevereiro de 2016, ano no qual a operação Lava Jato vivia seu ápice. Tratava-se de uma investigação sobre lavagem de dinheiro no Paraná que acabou descobrindo um grande esquema de corrupção no Executivo e Legislativo federais, especialmente na Petrobrás. Na esteira de grandes manifestações populares, o governo federal da ex-presidente Dilma Rousseff enfrentava grave crise política e econômica. Poucos meses depois, em 31 de agosto de 2016 ela seria afastada definitivamente por meio de processo de impeachment.

O julgamento sobre a prisão em segunda instância no Supremo Tribunal Federal era fundamental para os rumos da Lava Jato, porquanto se tratava de um dos expedientes defendidos pela força-tarefa da operação, que levou – e levaria – à prisão importantes personagens da política nacional, inclusive o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva. (D’AMBROSIO, 2022, p. 117).

Os ministros Teori Zavascki, Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Luiz Fux, Carmen Lúcia e Gilmar Mendes votaram para a constitucionalidade da prisão em segunda instância.

Porém, novamente, em 2019, o Supremo Tribunal Federal julgou as Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43, 44 e 45, no qual restabeleceu a proibição à antecipação da pena. Os ministros que votaram pela inconstitucionalidade da prisão em segunda instância: Rosa Weber, Marco Aurélio, Celso de Mello, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli e Gilmar Mendes.

As divergências deste tema giram em torno de dois pontos: o conceito definido de trânsito em julgado, e a possibilidade da decretação da prisão após a segunda instância. Para Fabrício Cavalcante D’Ambrosio:

Para o grupo favorável à antecipação da pena, uma sentença pode ter seu trânsito em julgado mesmo quando o condenado em segunda instância interponha recursos aos tribunais superiores (que em regra não possuem efeito suspensivo), ao passo que para a corrente oposta é necessário o esgotamento de todos os recursos. (D’AMBROSIO, 2022, p. 117).

Essa divergência se dá, por causa da natureza dos recursos Especial e Extraordinário, tratando-se de recursos em que o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal atuam uniformizando o entendimento sobre a Constituição Federal ou tratado ou lei federal, deste modo, analisa o direito subjacente ao caso, e não os fatos e as provas produzidas na primeira instância.

### **1.1.1 Interpretação Literal**

O artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988 traz que: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”. Cabe ressaltar, o princípio da presunção da inocência, o qual foi inserido na Constituição

com especificidade própria de regras. Dessa forma, os princípios são conceitos abertos que as regras. Ademais, tem-se o uso do termo técnico “trânsito em julgado”, com seu conceito definido infra constitucionalmente, pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, previsto no artigo 6º, §3º:

Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso. (BRASIL, 1942)<sup>13</sup>.

Dessa forma, sob o ponto de vista da interpretação literal, o sistema jurídico proíbe a prisão em segunda instância.

### 1.1.2 Interpretação Histórico-Teleológica

De acordo, com a interpretação literal é proibido a prisão definitiva antes do trânsito em julgado da condenação, contudo, ainda existe, caso necessário, a decretação da prisão cautelar. O Código de Processo Penal prevê duas possibilidades de prisão, que são: a definitiva, que ocorre depois do trânsito em julgado da sentença condenatória, e a prisão em flagrante, preventiva e temporária, durante o curso do processo, previsto no artigo 283 do Código de Processo Penal:

Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva.<sup>14</sup>

É necessário diferenciar a prisão processual da prisão penal. A prisão processual apenas pode ser decretada cautelarmente e excepcionalmente, tendo presente a efetiva probabilidade de autoria pelo acusado e a necessidade de seu encarceramento. Segundo Fabrício Cavalcante D’Ambrosio, a prisão processual tem por finalidade a preservação dos bens jurídicos possivelmente afetados durante o transcurso do processo, ademais, este tipo de prisão abrange três espécies: prisão em flagrante, quando o cometimento da infração é evidente e está sendo realizada ou acabou de ser realizada; prisão temporária,

<sup>13</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, p. 1, 9 set. 1942. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm). Acesso em: 10 maio 2022.

<sup>14</sup> Código de Processo Penal. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm). Acesso em: 10 maio 2022.

quando cometidos crimes hediondos e equiparados; prisão preventiva, tem pôr fim a tutela da persecução criminal e a proteção da sociedade quando a liberdade do réu apresentar riscos. No livro *O STF e a prisão em segunda instância*, escrito por Fabrício Cavalcante D'Ambrosio, está escrito que:

A divergência se dá, portanto, entre a prisão preventiva e a definitiva: há o grupo dos ministros que somente admite a prisão preventiva antes do trânsito em julgado, e há aquele que aceita as duas possibilidades. Conforme o voto do ministro Celso de Mello no Habeas Corpus 84.078/MG em 2009, por exemplo, antes do trânsito em julgado somente seria possível a decretação da prisão cautelar, processual, sob pena de subversão de sua finalidade. Ocorre que, de acordo com o que ele narra, muitos juízes e tribunais partidários da prisão em segunda instância a decretavam com base somente na gravidade em abstrato do delito ou da condição financeira do acusado, o que seria incompatível com o preceito constitucional. (D'AMBROSIO, 2022, p. 127).

Para se basear, foi utilizado a interpretação teológica da Constituição, que se volta para os fins desejados pelo norma.

### **1.1.3 A Interpretação Sistemática e as Teorias de Ronald Dworkin e Robert Alexy**

Um dos métodos mais utilizados é o sistemático, por meio do qual se observa a Constituição Federal de maneira integral e não isoladamente. Dessa maneira, buscou-se o significado do artigo 5º, inciso LVII, de maneira integrada com outros valores consagrados na Constituição, numa tentativa de conciliar a presunção de inocência, com a efetividade do processo penal.

Por isso mesmo, foi um recurso utilizado, sobremaneira, pelo grupo favorável à prisão em segunda instância. A título de exemplo, o ministro Barroso expressou no HC 126.292/SP que “[...] a Constituição é um conjunto orgânico e integrado de normas, que devem ser interpretadas sistematicamente na sua conexão com todas as demais, e não de forma isolada.” Desse modo, a culpabilidade seria um conceito que deveria ser dissociado do de trânsito em julgado, considerando-se os demais valores albergados pela Constituição. (D'AMBROSIO, 2022, p. 139-140).

O voto do Ministro Menezes Direito no Habeas Corpus nº 84.078/MG invocou expressamente a interpretação de Robert Alexy e Ronald Dworkin para sustentar uma análise ponderada entre princípios.

Na esteira desse voto, a ministra Ellen Gracie defendeu a necessidade de sopesamento entre “[...] (1) o direito de defesa da sociedade contra os comportamentos desviantes criminalmente sancionados e (2) a salvaguarda dos cidadãos contra o todo poderoso Estado (acusador e juiz).”

Para isso, advogou em favor da utilização do princípio da proporcionalidade, que proibiria o excesso na punição ao mesmo tempo que a sua insuficiência. (D’AMBROSIO, 2022, p. 140).

O Ministro Edson Fachin chamou a atenção para a interpretação sistemática da Constituição, com isso, evitando super princípios que diminuam os outros. Neste caso, tratou-se da ponderação entre os princípios da presunção de inocência face ao da duração razoável do processo.

Nos votos contrários à prisão em segunda instância, no Habeas Corpus nº 84.078/MG, também, é possível ver a ponderação. O Ministro Carlos Britto, considerou necessário prestigiar os primeiros graus de jurisdição e a de ponderação entre bens jurídicos da liberdade individual e da justiça penal eficaz, contudo, essa ponderação não poderia ser obtida com a perda do processo legal.

No mesmo julgamento, o Ministro Gilmar Mendes, foi contrário à prisão antecipada e fundamentou seu voto com base no princípio da proporcionalidade, pelo entendimento de Robert Alexy. Todavia, o Ministro Gilmar Mendes modificou seu entendimento no Habeas Corpus nº 126.292/SP, onde recorreu, novamente, à ponderação para defender a prisão em segunda instância, por quanto não afetaria a presunção da inocência.

Asseverou que a presunção de inocência deve ser mitigada à medida que o processo avança, adquirindo menor peso diante dos valores a ela adversos, o que permitiria a prisão após a condenação em segunda instância. Concluiu seu voto discorrendo que essa solução evitaria a inefetividade do sistema penal em decorrência da prescrição. E para todos os casos, haveria sempre a possibilidade da utilização de remédios constitucionais, como o recurso extraordinário e o habeas corpus. (D’AMBROSIO, 2022, p. 141-142).

Algumas críticas são levadas em considerações, como por exemplo, os votos do Ministro Gilmar Mendes apresentam inconsistências, por causa que em um primeiro momento a prisão antecipada afeta a essência da presunção de inocência, e no seguinte não mais. Dessa maneira, nenhuma das correntes parece ter aplicado as teorias de Ronald Dworkin e Robert Alexy.

Como dito anteriormente, Alexy elaborou sua teoria de ponderação de princípios conjugadamente com sua teoria da argumentação jurídica. Os ministros que o citaram, não aplicaram a lição do professor alemão por

completo, deixando de aplicar as fórmulas por ele previstas, tais como a fórmula do peso ( $W_{i,j} = l_i/l_j$ )<sup>451</sup>, ou a relação de precedência assim exposta: (K) Si el principio P1, en las circunstancias C, tiene precedência sobre el principio P2: (P1 P P2)C, y si de P1, en las circunstancias C deriva la consecuencia R, entonces tiene validez una regla que contiene a C como supuesto de hecho y a R como consecuencia jurídica: C - R. O outro doutrinador mencionado foi Ronald Dworkin, cuja teoria também se baseia em uma divisão das normas em princípios e regras. No entanto, ela tem como enfoque os direitos fundamentais do indivíduo face aos interesses da sociedade e do Estado.<sup>453</sup> Contrário ao utilitarismo, Dworkin somente admite a restrição a um direito fundamental em três situações excepcionais, quais sejam, (1) quando não se tratar efetivamente de um direito fundamental, (2) quando houver confronto entre dois direitos fundamentais, ou (3) quando a preservação desse direito implicar em um custo social alto a ser arcado. (D'AMBROSIO, 2022, p. 142-143).

#### **1.1.4 Devido Processo Legal**

Por se tratar de um princípio inerente a relação processual do acusado, a presunção de inocência possui uma relação com o devido processo legal, pelo motivo que para o indivíduo ser reconhecido inocente ou culpado, necessita-se de um processo justo, sendo adotado todas as garantias constitucionais.

O devido processo legal garante uma dupla proteção ao indivíduo, tanto no âmbito material quanto no âmbito formal, que caso em seu processo não seja respeitado as regras fundamentais o processo se torna nulo. O presente princípio entende-se que a execução da pena antes do trânsito em julgado afeta as condições preceituadas no devido processo legal, que prevê ressalvas a proteção e a defesa do indivíduo e sua liberdade.

#### **1.1.5 Ampla Defesa e Contraditório**

Em nossa legislação estão assegurados a ampla defesa e o contraditório no artigo 5º da Constituição Federal de 1988 em seu inciso LV que dispõe da seguinte forma:

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

LV – aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; (BRASIL, 1988).

Os dois princípios estão relacionados à defesa do réu, o contraditório tem como objetivo que o acusado possa se manifestar no processo e que apresente os seus devidos argumentos. Segundo Neury Junior, o princípio do contraditório tem a sua união com o direito das partes em serem iguais em uma relação processual, assim percebe-se que a execução antecipada do paciente, além de infringir a presunção da inocência, trata-se também de discordar de princípios ligados com a defesa do acusado. Em equilíbrio com a presunção da inocência, a ampla defesa trata dos direitos que são inerentes ao acusado em ter a possibilidade de apresentar provas e até permanecer em silêncio mediante uma audiência, ou interrogatório. Seguindo este raciocínio, analisa-se que a ampla defesa do réu está afetada, visto que o acusado não poderá aguardar em liberdade até que sejam esgotadas as suas possibilidades recursais, assim não adquirindo a sua ampla defesa.

## CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, os princípios relacionados com a decisão, análises jurisprudenciais, obras escritas por juristas e o ordenamento jurídico brasileiro vigente, entende-se que a execução da pena em segunda instância é ainda assunto de discussão no âmbito jurídico.

No entanto coube rever os motivos que foram trazidos pelos responsáveis pela mudança jurisprudencial na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Habeas Corpus 126.292/SP, que ao analisar a questão pragmática do sistema judicial Brasileiro, entenderam que os recursos após segunda instância são meramente protelatórios, e que as provas já foram esgotadas em segunda instância. Contudo, verificou-se que a presunção da inocência é princípio imprescindível para o processo penal, e que o seu ferimento acarreta e envolve também a ampla defesa, o devido processo legal e o contraditório que são direitos inerentes ao réu para que tenha um julgamento justo. Em razão disso, a prisão em segunda instância é inconstitucional. Ademais é de grande relevância saber que atualmente é proibido a prisão em segunda instância pelo julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43, 44 e 45.

## REFERÊNCIAS

- BALAN, Mariana. Recurso em liberdade foi criado para proteger delegado da ditadura. **Gazeta do Povo**, Curitiba, 10 abr. 2018. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/justica/recurso-em-liberdade-foi-criado-para-protoger-delegado-da-ditadura-d3e2eo8f0syjhfybr6elt4adu>. Acesso em: 09 maio 2022.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 11 maio 2022.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, p. 19699, 13 out. 1941. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm). Acesso em: 10 maio 2022.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, p. 1, 9 set. 1942. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del4657compilado.htm). Acesso em: 10 maio 2022.
- D'AMBROSIO, Fabrício Cavalcante. **O STF e a prisão em segunda instância: contradições da suprema corte nos julgamentos sobre a presunção de inocência**. São Paulo: Dialética, 2022.
- FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. 1789. Disponível em: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/414/2018/10/1789.pdf>. Acesso em: 10 maio 2022.
- MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. São Paulo: Método, 2011.
- NAÇÕES UNIDAS (UN). Assembleia Geral. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 10 dezembro de 1948. Aprovada pela Resolução 217 A (III) da Assembleia Geral. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>. Acesso em: 10 maio 2022.
- NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Execução da pena em segunda instância: fundamentos de sua inconstitucionalidade**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

# A PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E A INSEGURANÇA JURÍDICA GERADA ENTRE A TENSÃO DOS PODERES

*THE ARREST IN SECOND INSTANCE IN THE BRAZILIAN LEGAL SYSTEM AND THE LEGAL INSECURITY GENERATED BETWEEN THE TENSION OF THE POWERS*

---

Ana Luiza de Paiva<sup>1</sup>

Maria Julia Silveira<sup>2</sup>

## RESUMO

O presente artigo tem como objetivo específico analisar os efeitos das decisões do STF (Supremo Tribunal Federal) em relação à prisão em segunda instância, juntamente com o efeito *backlash* e o controle de constitucionalidade. Compreender o Pacote Anticrime, demonstrando a necessidade de ter uma abordagem mais objetiva acerca do sistema penal brasileiro, para dessa forma haver mais eficácia e segurança. Em conjunto com a reação do legislativo à decisão do STF nos ADCs 43, 44 e 54. O estudo irá decorrer na diferenciação de ativismo judicial e judicialização da política. Nesse sentido, busca-se entender quais as funções de cada poder e como cada um deve e pode agir em determinados casos concretos. Nesse sentido, com o objetivo geral de compreender e analisar como as decisões proferidas pelos poderes afetam a sociedade em geral.

Palavras-chaves: STF. Instabilidade. Prisão em Segunda Instância. Separação dos Poderes.

## ABSTRACT

This article has the specific objective of analyzing the effects of the decisions in the STF (Supreme Federal Court) in relation to second instance prison, together with the backlash effect and the control of constitutionality. Knowing the Anti-Crime Package, demonstrating what is necessary to have a more objective approach to the Brazilian penal system, so that there is more effectiveness and security. In conjunction with the legislative reaction to the STF decision in ADCs 43, 44 and 54. The study will focus on the

---

<sup>1</sup> Aluna do 4º período do curso de Direito Law Experience da FAE Centro Universitário. *E-mail:* ana.paiva@mail.fae.edu

<sup>2</sup> Aluna do 4º período do curso de Direito Law Experiência da FAE Centro Universitário. *E-mail:* maria.silveira@mail.fae.edu

differentiation of judicial activism and judicialization of politics. In this sense, we seek to understand the functions of each power and how each should and can act in certain concrete cases. Finally, with the general objective of understanding and analyzing how the decisions made by the powers affect society in general.

Keywords: STF. Instability. Second Instance Prison. Separation of Powers.

## INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objetivo geral analisar os efeitos das decisões do STF (Supremo Tribunal Federal) em relação à prisão em segunda instância, juntamente com o efeito *backlash* e o controle de constitucionalidade. Compreender o Pacote Anticrime, demonstrando a necessidade de ter uma abordagem mais objetiva acerca do sistema penal brasileiro, para dessa forma haver mais eficácia e seguridade. Em conjunto com a reação do legislativo à decisão do STF nos ADCs 43, 44 e 54. O estudo irá decorrer na diferenciação de ativismo judicial e judicialização da política. Nesse sentido, busca-se entender quais as funções de cada poder e como cada um deve e pode agir em determinados casos concretos. Nesse sentido, com o objetivo geral de compreender e analisar como as decisões proferidas pelos poderes afetam a sociedade em geral.

No primeiro tópico deste artigo foi feito uma análise histórica da separação dos poderes, esclarecendo suas funções típicas e atípicas, além de identificar quais são as pessoas que detém competência de atuação. Para desta forma compreender a harmonia dos poderes, levando a demonstração das decisões do Poder Judiciário que acarretaram um desregulamento, gerando insegurança jurídica. Principalmente, no sentido da prisão em segunda instância que gerou grande debate nacional e internacional.

No segundo tópico foi elencado as decisões proferidas pelo STF acerca da prisão em segunda instância ao decorrer dos anos, começando com 2009. Demonstrando como os poderes utilizam do ativismo e judicialização da política. Em conjunto com o terceiro tópico em que foi apresentado a tensão entre os poderes, com a criação do Pacote Anticrime, e Emenda Constitucional da Vaquejada. Além de apresentar os efeitos que os poderes emanam para a sociedade e vice e versa. Com o último tópico foi analisada a comoção social que acarretou a mudança da decisão do STF, com a prisão do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

A pesquisa foi feita com base em pesquisas bibliográficas e de jurisprudência. Analisando os dados qualitativamente e indutivamente.

Ao fim, concluiu-se que os poderes no Brasil, precisam agir com conformidade, tendo relação com a instabilidade governamental do Estado brasileiro, sendo um pressuposto de uma governabilidade frágil e tendente à ruptura.

## 1 SEPARAÇÃO DOS PODERES

O Brasil ainda enquanto Império, governado por Dom Pedro I, já adotava a separação dos poderes. Quando ocorreu a Independência e a confecção da Constituição de 1824, havia quatro poderes, o Executivo, Legislativo, Judiciário e o Poder Moderador, que era o qual regulava os três primeiros. Já na Constituição de 1891, o Brasil adotou a tripartição dos poderes, excluindo o último poder, o moderador. O principal idealizador da Separação dos Poderes, foi o filósofo francês Charles-Louis de Secondat, barão de La Brède e de Montesquieu, conhecido como Montesquieu, em seu livro “O Espírito das Leis”. Porém, muitos pensadores antes de Montesquieu, em seus ensaios já ansiavam por esse tipo de divisão, como Aristóteles, Locke, Platão. Com o intuito de haver uma balança em que um não se excedesse mais que o outro, ou seja, uma descentralização da soberania do Estado, impedindo dessa forma a tirania.

Montesquieu ainda formulou no seu livro “O Espírito da Leis” a teoria Checks and Balances System (Freios e Contrapesos), que se dá a explicação da harmonia e independência dos poderes. Essa teoria é retomada, principalmente, com os norte-americanos, quando buscaram implementar na sua forma de governo um meio de dar um melhor funcionamento aos poderes, evitando a sobreposição de um sobre outro. Demonstra-se agora que se tem tal ligação que dê a cada um deles o direito constitucional de fiscalizar os outros, o grau de separação, essencial à existência de um governo livre, não pode na prática ser eficazmente mantido (pg.196 tomo II. Os Federalistas).

Para os americanos a grande preocupação era de que o poder legislativo, que era o que detinha a maioria das decisões importantes, fosse o único representante do povo. Essa preocupação se dá na medida em que havendo desregulamento na harmonia dos poderes, acarreta a insegurança jurídica, em que se viola a arbitrariedade da competência. Além de violar o próprio estado democrático. Devido esse fato, cada poder exerce uma função, sendo ligado a um órgão que atua de forma independente e autônoma, se afastando do absolutismo em que o poder se concentrava nas mãos do soberano, que antigamente predominava. (Pedro Lenza, 2014). Portanto, são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário (Constituição Federal de 1988, art. 2º). Porém, sempre havendo uma ligação entre eles, ou seja, não há uma absoluta independência, como o exemplo das suas funções atípicas.

Os poderes apresentam função típica, que é aquela em que é exercida com predominância. Sendo que uma função típica de um órgão é atípica para outro, cada um apresenta sua especialidade de função. Porém, há uma superação da visão de uma separação rígida entre os poderes em que é necessário haver uma tensão entre eles para um controle recíproco. Adentrando nesse aspecto a função atípica dos poderes,

que deve estar prevista em lei. Na realidade um interfere no outro para estabelecer um equilíbrio, na literalidade sem o cometimento de abuso. Portanto, os poderes exercem função atípica sobre os outros. O poder executivo, segundo exposto na Constituição (art. 76 a 91), no âmbito federal é exercido pelo Presidente da República e os Ministros de Estado, sendo responsável por executar as leis, além de governar e administrar os interesses da sociedade. No âmbito estadual os governadores detêm esse poder e no municipal são os prefeitos. Realizando função atípica ao exemplo de realizar Medida Provisória que tem natureza legislativa.

O poder legislativo (art. 44 a 75 da Constituição Federal) tem a função de legislar, ou seja, aprovar e elaborar leis. Na sua função atípica, podendo julgar o presidente da república, ou seja, o chefe do Poder Executivo, e seus representantes, sendo impostas penas como o impeachment, com a perda do mandato. Sendo no âmbito federal: os deputados federais e senadores; estadual: deputados estaduais; municipal: vereadores.

Já o poder judiciário (art. 2º da Constituição Federal) tem função de interpretar as leis e julgar casos concretos com base em normas constitucionais. Sua função atípica é interpretar lacunas nos casos concretos, ou seja, quando há uma ausência de uma regra determinada, que seria de se esperar no contexto global daquele sistema jurídico (Larenz apud Lemke, 2005) e formatar normas. Com representação pelos juízes, desembargadores e ministros, garantindo os direitos dos indivíduos. Esse poder é responsável pela jurisdição, ou seja, aplicar os direitos nos casos concretos a fim de guardar a autoridade da lei e solucionar litígios. É imprescritível que detenha certas características: 1º a secundariedade, que é o cumprimento dos deveres e obrigações impostas pela ordem jurídica; 2º a imparcialidade, que os magistrados devem atuar desprovidos de qualquer interesse particular sobre a lide; 3º a substitutividade, o juiz substitui a vontade dos conflitantes pela dele; 4º a inércia, o judiciário necessita de provocação para se manifestar; a definitividade, solução definitiva do conflito e a unidade, a jurisdição é una (Nathalia Masson, 2016). Esse poder ainda apresenta um controle de constitucionalidade, na medida que retira do ordenamento jurídico as leis e normas e os aplica.

## **2 AS DECISÕES ACERCA DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA AO DECORRER DOS ANOS**

As constantes mudanças nas decisões do STF sobre prisão em segunda instância geram uma insegurança jurídica. Visto que a principal função do Poder Judiciário é defender os direitos dos indivíduos, para dessa forma promover a justiça resolvendo os litígios apresentados. O STF é um órgão deste poder, que deve guardar, cumprir,

interpretar e proteger a Constituição Federal, são os guardiões dela. Portanto, é nítido que esse poder e esse órgão assim como os outros necessitam de confiabilidade da sociedade e do próprio governo, sendo que são esses quem decidem e fazem valer da justiça. Ora, a Suprema Corte não é porta-voz do povo. Ao contrário: nela temos que ver a garantia contra maiorias exaltadas. A Constituição é o remédio contra maiorias (Lenio Streck, 2016). Com a introdução da Constituição Federal em 1988, o ambiente jurídico brasileiro passou por uma série de mudanças, e tanto o sistema político quanto a sociedade responderam. Uma dessas mudanças é justamente o papel do Judiciário. O judiciário ganhou destaque à medida que uma série de direitos fundamentais foram incorporados ao texto constitucional. Cumpre ao Supremo Tribunal Federal concretizar direitos fundamentais e ocasionar igualdade entre todos os cidadãos (Gilberto Andreassa Junior, 2018). Além disso, uma crise de representação nos poderes Executivo e Legislativo não atende aos anseios da sociedade. Portanto, juízes e tribunais utilizam do ativismo judicial e o fenômeno de judicialização das políticas públicas para resguardar esses direitos.

O ativismo judicial é uma escolha de um modo específico e proativo que o Poder Judiciário tem de interpretar a Constituição Federal, expandindo seu sentido e alcance interpretativo, ou seja, fazendo uma interpretação extensiva. Valorando-se de modo negativo. Como por exemplo, nas situações que exigem a participação do Poder Legislativo juntamente da sociedade. Ele é uma tentativa do poder judiciário de ter uma participação maior e mais ativa na concretização dos fins constitucionais.

Judicialização é quando algumas questões de grande repercussão política ou social estão sendo resolvidas pelo poder judiciário, e não pelas instâncias tradicionais, como por exemplo, Congresso Nacional e Poder Executivo. Em resumo, tanto o ativismo judicial como a judicialização precisam de provocação do Poder Judiciário, mas o ativismo precisa de um entendimento criativo de um Tribunal, interpretação nova do direito, muitas vezes precedente de lei, interpretação legal de forma muito ampla e não contemplada pela própria lei. Já a judicialização, tem decisões com teor político, políticas públicas, entre outros, na qual o Poder Judiciário interfere propositalmente nas decisões de outros poderes, baseado na legislação, por viés de resolução de conflitos de cunho moral, social, ordem pública.

Algumas decisões proferidas pelo Poder Judiciário apresentam bruscas mudanças de opinião, em que muitas vezes se muda o ministro e a decisão muda, visto que, essa mudança constante na composição do STF é o fator de maior alteração no padrão argumentativo do tribunal. Atenuando que essas decisões não podem ser baseadas na opinião de cada ministro, deve ser algo coerente, seguro e firme. É o caso da prisão em segunda instância.

Em 2016 o STF mudou sua decisão, agora entendendo que não é possível. Utilizaram os argumentos de que a prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar, a execução de sentença após o julgamento do recurso de apelação significa restrição do direito de defesa, a antecipação da execução penal é incompatível com o texto da Constituição. Esse entendimento durou até fevereiro de 2016.

Em 2019 retornaram a sua primeira posição, falando que as penas culposas podem começar a partir de uma condenação em segundo grau, o que não viola o princípio constitucional da presunção de inocência. Recursos especiais e recursos extraordinários não são suspensivos, isso significa que a decisão contestada permanece em vigor mesmo que a parte interponha algum desses recursos. Portanto, a decisão impugnada pode ser executada provisoriamente até que a sentença seja objeto de recurso. O réu deve ser presumido inocente até que o segundo grau confirme uma sentença criminal. No entanto, após esse momento, o princípio da inocência se exauriu, especialmente porque o recurso cabível de decisão secundária do STJ ou STF não é adequado para discutir fatos e provas, mas apenas questões jurídicas.

Agora no entendimento atual, não é possível execução provisória da pena, com os seguintes argumentos. Art. 5º, LVII da CF/88, afirma que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, não deixando margem para dúvidas ou controvérsias em sua interpretação. A interpretação de que a defesa da presunção de inocência dificultaria as atividades investigativas e persecutórias do Estado é infundada. A repressão do crime não deve desrespeitar e violar a ordem jurídica e os direitos e garantias fundamentais dos investigados. A constituição não pode obedecer à vontade do poder constitucional, nem o poder judiciário pode tomar decisões baseando-se no clamor público. Ou seja, na doutrina e na jurisprudência do Direito ainda domina a ideia da indispensabilidade do método ou do procedimento para alcançar a vontade da norma, o espírito de legislador, a correta interpretação do texto. Acredita-se que o ato interpretativo é um ato cognitivo e que interpretar a lei é retirar da norma tudo o que nela contém, circunstância que bem denuncia a problemática metafísica (ontoteológica) nesse campo de conhecimento (Lenio Luiz Streck, Dicionário de Hermenêutica, 2020).

### **3 MUDANÇAS DE INTERPRETAÇÃO ACERCA DE CASOS CONCRETOS**

Durante a pandemia da Covid-19, os números de crimes violentos, roubos, entre outros, voltaram a crescer nitidamente no Brasil. Por pressão e clamor público para haver uma repressão maior a criminosos, o Congresso Nacional aprovou o Pacote Anticrime,

Lei 13.964/2019, que entrou em vigor no dia 23 de janeiro de 2020. Com o objetivo de alterar e aperfeiçoar a legislação penal e processual penal. Punindo com mais prestígio o crime organizado, crimes violentos, casos que apresentam grande clamor popular, corrupção. Uma das mudanças geradas por esse pacote foi sobre a execução provisória de pena. Foi acrescentado ao Código de Processo Penal (Lei nº 3.689 de 03 de Outubro de 1941), no art. 492, I, e, “mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva, ou, no caso de condenação a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, determinará a execução provisória das penas, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos; (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)”. Ou seja, em outras palavras é possível a execução provisória da pena nas condenações proferidas pelo Tribunal do Júri, que seja igual ou superior a 15 anos de reclusão. Fica evidenciado que a decisão do STF, ou seja, do Poder Judiciário, que proibia a prisão em segunda instância foi contrariada parcialmente pelo Congresso, que detém o Poder Legislativo.

Como falado no início deste tópico ocorreu uma pressão social para que houvesse uma mudança, com isso obtiveram novas interpretações nos casos concretos. Os poderes são responsáveis por exercer o controle de constitucionalidade. Ou seja, quando há uma verificação se existe uma compatibilidade dos atos normativos com a Constituição. Sendo o Poder Executivo e Legislativo por exercer o controle preventivo, impedindo que um projeto de lei inconstitucional seja aprovado. O Poder Judiciário obtém um controle repressivo, em que após a lei ser aprovada pelo Legislativo e sancionada pelo Executivo, podendo ele dizer se uma norma é constitucional ou inconstitucional, além de poder declarar a omissão na criação de norma que dê efetivação às regras constitucionais. Ou seja, o poder responsável por isso, primeiramente é do Poder Legislativo e Executivo, antes da criação da norma, após isso é o Poder Judiciário (Supremo Tribunal Federal, 2020).

Especificamente, o STF detém o controle concentrado de constitucionalidade. É garantido pela Constituição Federal, no art. 102, § 2º “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)”. São consideradas ADCs (Ações Declaratórias de Constitucionalidade), ADIs (Ações Diretas de inconstitucionalidade), ADOs (Ações Diretas de Inconstitucionalidade por Omissão) e ADPFs (Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental) espécies desse controle abstrato ou direto.

As decisões do STF do controle de constitucionalidade têm uma ligação direta com o *Backlash*. O fenômeno conhecido como *Backlash*, traduzido para o português significa uma “retaliação”. Ocorre no sentido de que as decisões judiciais sempre trarão alguma insatisfação de algum dos lados, nunca todos ficarão satisfeitos, ou seja, é uma reação contrária a atuação do poder judiciário, fazendo com que em alguns casos ocorra uma mobilização para mudar o entendimento. No Brasil é possível observar esse fenômeno no caso da vaquejada, uma prática cultural do Nordeste, em que dois homens montados a cavalo, tem que derrubar um boi, puxando-o pelo rabo. Essa prática foi entendida como maus tratos aos animais, portanto, o STF julgou que a lei estadual que permitia a vaquejada era inconstitucional, violando a Constituição, principalmente pelo art. 225, sendo que foi proferida pela ADI 4893/CE. Havendo uma grande comoção social, o Poder Legislativo promulgou uma Emenda Constitucional (EC), nº 96/2017. Acrescentando ao § 7º do art. 225 da Constituição Federal para determinar que “práticas desportivas que utilizem animais não são consideradas cruéis, nas condições que especifica.”, ou seja, tornando a vaquejada constitucional, alterando diametralmente a decisão do STF. No mesmo momento, o Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal ajuizou uma nova ADI, a 5728, indo contra a EC. Portanto, fica perceptível que o Judiciário não pode e não deve controlar o Legislativo na sua atividade típica que é legislar. Não havendo harmonia entre os poderes. Esse tipo de situação desestabiliza o sistema governamental, na medida que enfraquece a estrutura legal dos órgãos.

Pode-se analisar que na questão da prisão em segunda instância, ocorreu o efeito *Backlash* no Ordenamento jurídico. Por pressão e reação de determinados grupos o STF voltou a proibir a execução provisória da pena, como já dito no primeiro tópico deste artigo, com o pretexto de que fere o Princípio da Presunção de Inocência e o próprio texto constitucional.

#### **4 COMOÇÃO SOCIAL**

A prisão em segunda instância, com a última decisão proferida pelo STF, em 2019, se tornou algo de grande comoção social, por se tratar do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva. Em 12 de julho de 2017, o juiz federal Sérgio Moro condenou o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva a nove anos e seis meses de prisão na ação penal referente ao caso do triplex, pelos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro.

No caso do sítio de Atibaia, o governo do PT (Partido dos Trabalhadores) foi acusado de receber propina das construtoras OAS e Odebrecht por meio de reformas realizadas no interior de São Paulo, em 2010. O imóvel pertence oficialmente ao

empresário Fernando Bittar, mas o MPF (Ministério Público Federal) afirma que Lula é o verdadeiro dono do sítio e um dos principais usuários do local. Nesse caso, mais dez pessoas foram condenadas pela juíza Hard junto com o ex-presidente Lula. A defesa de Lula nega as acusações feitas, e os dois empresários que viraram colaboradores da lava jato, confessando os crimes. A justiça também ordenou que o local fosse apreendido e será leiloado. Além disso, Lula foi multado em 423 mil reais e proibido de exercer cargos públicos pelos próximos 24 anos e dois meses. A outra acusação de Lula é o caso triplex, que é acusado de receber propina da empreiteira OAS na forma da reserva e reforma de apartamento, com 3 andares, em São Paulo. Na época, o juiz do TRF-4 fixou uma pena de 12 anos e um mês de prisão.

Após o julgamento em primeira instância, foi decretada prisão de 9 anos e 6 meses, seguida de 12 anos e 1 mês, com recurso à primeira instância. Após ser condenado em segunda instância, foi cumprida a execução temporária da pena privativa de liberdade. Em novembro de 2019, após um julgamento de sete horas, o TRF-4 considerou por unanimidade o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva culpado de corrupção e lavagem de dinheiro já citados anteriormente. O juiz o condenou a 17 anos de prisão, quase cinco anos a mais do que a condenação em primeira instância.

O pedido da defesa foi indeferido para anular a decisão do tribunal de primeira instância. Os desembargadores consideraram que não houve prejuízo para o ex-presidente apresentar as alegações finais ao mesmo tempo em que os delatores. O julgamento começa com a leitura do relatório, que será um resumo da sentença e das demandas da acusação e da defesa. O Ministério Público pediu o aumento da pena do ex-presidente Lula.

Mas como a decisão foi unânime, o único recurso à disposição da defesa em segunda instância foi um embargo de esclarecimento, que ajudou a esclarecer a unanimidade dos votos dos desembargadores. Mesmo depois de esgotados esses recursos, Lula continua livre para recorrer a um tribunal superior. Isso porque o Supremo Tribunal Federal derrubou a prisão após uma condenação em segunda instância. Foi essa decisão do STF que tirou Lula da cadeia. O ex-presidente cumpriu pena de abril de 2018 até o começo de novembro por corrupção e lavagem de dinheiro no processo do triplex do Guarujá.

O caso de Lula teve uma comoção tão grande que ultrapassou o Brasil, foi internacional, inclusive, com abaixo-assinado com mais de 15 mil assinaturas, incluindo ex-presidentes da América latina, artistas brasileiros, e intelectuais do mundo jurídico. Foi devido ao fato de uma parcela da população brasileira achar que era algo injusto, eles tinham um apreço muito grande pelo presente por achar que ele deu oportunidades aos trabalhadores (Rede Brasil Atual, 2018).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conduto, o constitucionalismo moderno impõe e exige que o Estado detenha uma figura ativa, juntamente com a legitimidade. Na medida que o indivíduo conhece seus direitos e deseja que seus anseios sejam resolvidos. No âmbito em que todos os poderes executem suas funções típicas e atípicas para uma harmonia no sistema, atuando conjuntamente para melhor funcionamento da Democracia. Além de utilizar do meio de controle de constitucionalidade para regulamentar o Ordenamento Jurídico de forma constitucional.

As decisões proferidas pelo Poder Judiciário, em especial o STF, sobre a prisão em segunda instância, gerou um fenômeno chamado de *Backlash*, obtendo grande comoção social, assim como o caso da Vaquejada. Principalmente na sua última decisão (2019), por se tratar de alguém conhecido, o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva. Vale ressaltar que no caso em questão houve uma desarmonia entre os poderes. No sentido de que o STF proferiu decisão e o Poder Legislativo foi contra, sendo evidenciado principalmente com a edição do Pacote Anticrime. Essa questão gera uma insegurança jurídica, no sentido em que um se sobrepõe ao outro, não fazendo jus a teoria Checks and Balances System (Freios e Contrapesos), de Montesquieu.

## REFERÊNCIAS

- ABREU, Ivy de S.; GONCALVES, Luísa C. S. O estado de exceção e as decisões do supremo tribunal federal nas questões morais: uma análise das teorias de Agamben e Dworkin. **Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso**, Valparaíso, n. 41, p. 395-407, dic. 2013. Disponível em: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-68512013000200012&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512013000200012&lng=es&nrm=iso). Acesso em: 03 jan. 2023.
- ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito constitucional descomplicado**. 7. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- ATANÁSIO, Isadora; MACEDO, Luiz; SANTOS, Luana. Prisão em segunda instância: Inconstitucionalidade e garantia da ordem pública. In: CONGRESSO JURÍDICO DA FACULDADE EVANGÉLICA DE GOIANÉSIA, 1., 2019, Goianésia. **Anais...**, Goianésia: Faculdade Evangélica de Goianésia, 2019. p. 2-3. Disponível em: <http://anais.unievangelica.edu.br/index.php/direito-faceg/article/view/5336>. Acesso em: 20 abr. 2022.
- BARREIROS, Nayara O. **Da inconstitucionalidade da prisão em segunda instância**. 2019. 29 f. Artigo (Graduação em Direito) — Faculdade Raízes, Anápolis, 2019. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/bitstream/aee/4817/1/Nayara%20Oliveira%20Barreiros.pdf>. Acesso em: 05 jun. 2022.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 09 abr. 2022.
- CHAGAS, Anderson; VENTURA, Alichelly. A constitucionalidade da prisão em segunda instância: aspectos legais favoráveis e desfavoráveis. **Conjur**, 19 dez. 2019. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/54013/a-constitucionalidade-da-priso-em-segunda-instancia-aspectos-legais-favorveis-e-desfavorveis>. Acesso em: 09 abr. 2022.
- MASSON, Nathalia. **Manual de direito constitucional**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.
- MARMELSTEIN, George. Efeito backlash da jurisdição constitucional: reações políticas ao ativismo judicial. In: SEMINÁRIO ÍTALO-BRASILEIRO, 3., 2016, Bolonha. **Anais...**, Bolonha: Conselho da Justiça Federal, 2016, p. 1-20. Disponível em: [https://www.cjf.jus.br/caju/Efeito.Backlash.Jurisdicao.Constitucional\\_1.pdf](https://www.cjf.jus.br/caju/Efeito.Backlash.Jurisdicao.Constitucional_1.pdf). Acesso em: 1º jun. 2022.
- OLIVEIRA, Jonathan; PEREIRA, Fernando. A teoria do “check and balance” e a desarmonia entre os poderes com um olhar especial para o protagonismo atual do Poder Judiciário. **Episteme Transversalis**, Volta Redonda, v. 10, n. 3, p. 180-195, jan. 2019. Disponível em: <http://revista.ugb.edu.br/ojs302/index.php/episteme/article/view/1688/1085>. Acesso em: 1º jun. 2022.
- PERALTA, Talita. **Prisão em segunda instância e o efeito backlash**. 2018. 16 f. Artigo Científico (Pós-graduação Lato Sensu em Direito) — Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/1semestre2018/pdf/TalitaJunqueiraPeralta.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2018/pdf/TalitaJunqueiraPeralta.pdf). Acesso em: 15 maio 2022.
- PISKE, Oriana; SARACHO, Antonio. Considerações sobre a teoria dos freios e contrapesos (checks and balances system). **ACS**, 2018. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2018/consideracoes-sobre-a-teoria-dos-freios-e-contrapesos-checks-and-balances-system-juiza-oriana-piske>. Acesso em: 05 jun. 2022.

STRECK, Lenio Luiz. **Compreender o direito**: hermenêutica. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019.

STRECK, Lenio Luiz. **Dicionário de hermenêutica**: 50 verbetes fundamentais da Teoria do Direito à luz da Crítica Hermenêutica do Direito. 2. ed. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2020.

## O FINANCIAMENTO COLETIVO DE CAMPANHAS ELEITORAIS: PERSPECTIVAS PARA A DEMOCRATIZAÇÃO DAS ELEIÇÕES

### *CROWDFUNDING ON ELECTORAL CAMPAIGNS: PERSPECTIVES FOR THE DEMOCRATIZATION OF ELECTIONS*

---

---

Miriam Olivia Knopik Ferraz<sup>1</sup>

Marcelo Reviglio Bertoncini<sup>2</sup>

#### RESUMO

O objetivo do presente estudo é abordar as possibilidades legais da utilização do financiamento coletivo de campanhas eleitorais e como elas podem contribuir para a democratização das eleições. Para o desenvolvimento do trabalho, utiliza-se da metodologia lógico-dedutiva e subdivide-se a pesquisa em dois objetivos específicos: Conceituação de financiamento coletivo ou “*crowdfunding*”, na qual aborda-se a origem do conceito e sua aplicação; e posteriormente a aplicação no Brasil: possibilidades e obstáculos. Conclui-se que o financiamento coletivo pode gerar uma ampliação da cidadania viabilizando a participação direta dos eleitores na promoção dos candidatos que melhor se amoldam aos seus perfis políticos e sociais.

Palavras-chave: Financiamento Coletivo. *Crowdfunding*. Campanhas Eleitorais. Cidadania.

---

1 Doutoranda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR) com dupla titulação em Dottorato di Ricerca na Universidade de Roma Sapienza – La Sapienza. Membro do Grupo de Estudos de Análise Econômica do Direito da PUCPR Professora da FAE Centro Universitário. Membro da Comissão de Direito do Trabalho, Direitos Culturais, e de Direito Empresarial da OABPR. Fundadora da NÔMA - Norma e Arte. Advogada e Sócia Fundadora do Knopik & Bertoncini Sociedade de Advogados. *E-mail*: m.okf@hotmail.com

2 Mestre em Direito Econômico e Desenvolvimento pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Bacharel em Direito pela mesma Universidade. Especialista pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET) e pela Fundação Escola do Ministério Público do Paraná (FEMPAR). Advogado, sócio do Knopik & Bertoncini Sociedade de Advogados. *E-mail*: bertoncinimarcelo@gmail.com

## **ABSTRACT**

The objective of the present study is to address the legal possibilities of using crowdfunding for electoral campaigns and how they can contribute to the democratization of elections. For the development of the work, the logical-deductive methodology is used and the research is subdivided into two specific objectives: Conceptualization of “crowdfunding”, in which the origin of the concept and its application are approached; and later its application in Brazil: possibilities and obstacles. It is concluded that crowdfunding can generate an expansion of citizenship, enabling the direct participation of voters in the promotion of candidates that best fit their political and social profiles.

Keywords: Crowdfunding. Electoral Campaigns. Citizenship.

## INTRODUÇÃO

A tecnologia, em suas diversas acepções, transformou as vivências humanas otimizando processos, ampliando alcances e facilitando relações. As campanhas eleitorais e o sistema político, assim como diversos eixos da sociedade, foram intimamente afetados pelo desenvolvimento de novas tecnologias.

Ainda como questionamento que permanece umbilical à sociedade são as formas de ampliação da participação política e maior democratização dos sistemas. Este estudo objetiva traçar considerações sobre o financiamento coletivo ou “*crowdfunding*” como uma das formas de aperfeiçoamento da democracia e da cidadania popular.

Para tanto, é imperioso compreender a conceituação e o funcionamento desses sistemas, que se dá em diversos setores da sociedade e não somente o político e, também, como ele se materializa no ordenamento jurídico brasileiro.

### 1 CONCEITUAÇÃO DE FINANCIAMENTO COLETIVO OU CROWDFUNDING

O conceito originário de financiamento coletivo é o “*crowdfunding*” que se trata da junção das palavras “*crowd*” (multidão) e “*outsourcing*” (terceirização).<sup>3</sup> O termo não é exclusivo da matéria eleitoral e é utilizado para fomento de atividades artísticas, culturais etc. (MOLLICK, 2014).

Nesse sentido, é válida a compreensão de Jeff Howe que visualiza que os avanços tecnológicos quebram barreiras de custos e, assim, separam amadores de profissionais e, também unem áreas diversas e exploram o talento da multidão. (HOWE, 2006) Após o posicionamento teórico de Jeff Howe, diversos ramos começaram a compreender como “colaboração em massa” possibilitada pelas tecnologias (VALIATI, 2012). Por isso, surgiram vários termos que se relacionam a esta cooperação como “*crowdcreation*”, “*crowdvoting*” e o “*crowdfunding*” (LYNGE-MANGUEIRA, 2012).

Em específico ao “*crowdfunding*” há a colaboração coletiva visando dar dinheiro para um projeto específico, por isso, também pode ser chamado de financiamento coletivo ou financiamento participativo (ESPAÑA, 2014). Este sistema pode ser dividido em quatro categorias exemplificativas de funcionamento: doação igualitária, assim não há diferença de “quotas” por participante”; coleta por caridade (sem previsão de algum

<sup>3</sup> Definição encontrada em: Cambridge Dictionary (2020).

retorno pecuniário); coleta de recursos por empréstimo, sendo os valores devolvidos; e, coleta por sistema de recompensa, no qual se prevê um retorno dos investimentos (ADAMS, 2014).

Nesse sentido, em específico à temática política, esta possibilidade de mobilização coletiva pode auxiliar em diversos setores como a viabilizando projetos específicos e uma maior participação política. Erhardt Graeff e Rodrigo Davies defendem que esta mobilização pode proporcionar um fomento ao sentimento de cidadania (GRAEFF, 2014).

O financiamento coletivo pode ser visto como uma forma de desenvolvimento e ampliação do próprio conceito de cidadania, este, não mais atrelado exclusivamente ao voto, mas sim, a efetiva participação que hoje possui um potencial de desenvolvimento exponencial por meio da democracia virtual (KOZIKOSKI; FERRAZ, 2015).

Segundo Aline Osório, a doação eleitoral está relacionada com a liberdade de expressão vez que serve para a “produção e para a divulgação do discurso” (OSORIO, 2017), e assim, se materializa como uma forma legítima de participação política.

Nos Estados Unidos da América destaca-se o primeiro caso de utilização bem sucedida do financiamento eleitoral público, o caso do candidato Jesse Ventura em 1998, que diante de uma realidade de poucos recursos utilizou a internet para arrecadar fundos e venceu a eleição para governador do estado norte-americano de Minnesota.

Ademais, foi com a eleição presidencial norte-americana de 2008 na qual o “*crowdfunding*” demonstrou a sua vasta possibilidade: o candidato Barack Obama, por meio do seu site de campanha, BarackObama.com, arrecadou meio bilhão de dólares de um total de 6,5 milhões de doadores (VARGAS, 2008).

O questionamento gira em torno de como ela pode se materializar, em específico ao financiamento coletivo no ordenamento jurídico brasileiro: recorte temporal, possibilidades e limitações, que serão abordadas no tópico seguinte.

## **2 APLICAÇÃO NO BRASIL: NORMATIVA PERTINENTE**

O financiamento coletivo de campanha foi utilizado no Brasil pela primeira vez, como devidamente regulamentado, no pleito eleitoral de 2018. O “*crowdfunding*” para as eleições, pretende facilitar a arrecadação de recursos pelas campanhas eleitoral, já que as doações por pessoas jurídicas foram proibidas pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4650.

No ordenamento jurídico brasileiro a regulamentação dada adveio da edição da Lei 13.488/2017, que alterou a Lei 9.504/1997 (Lei das Eleições), inserindo os incisos

IV<sup>4</sup> e V<sup>5</sup> e os parágrafos 4º-A<sup>6</sup>, 4º-B<sup>7</sup>, 6º<sup>8</sup>, 7º<sup>9</sup>, 8º<sup>10</sup> e 9º<sup>11</sup>, no art. 23 desta. São de maior relevância para o presente estudo a análise dos incisos IV e parágrafos 6º, 8º e 9º.

Os dispositivos indigitados apresentam as regras mínimas para a utilização do “*crowdfunding*” no financiamento de campanhas eleitorais, tais como: necessidade de identificação obrigatória de cada um dos doadores (IV, *b*), os valores doados (IV, *b*), a forma de pagamento e a data da respectiva doação (§ 9º), bem como a emissão de recibo para o doador, por cada doação realizada, responsabilidade dessa da entidade arrecadadora (IV, *d*).

Importante destacar a limitação quanto à entidade que receberá os valores doados, que deverá ser cadastrada junto à Justiça Eleitoral (IV, *a*). Conforme o §8º do artigo da Lei das Eleições em comento, são autorizadas a ofertar serviços com o fim

- 4 IV - instituições que promovam técnicas e serviços de financiamento coletivo por meio de sítios na internet, aplicativos eletrônicos e outros recursos similares, que deverão atender aos seguintes requisitos: a) cadastro prévio na Justiça Eleitoral, que estabelecerá regulamentação para prestação de contas, fiscalização instantânea das doações, contas intermediárias, se houver, e repasses aos candidatos; b) identificação obrigatória, com o nome completo e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) de cada um dos doadores e das quantias doadas; c) disponibilização em sítio eletrônico de lista com identificação dos doadores e das respectivas quantias doadas, a ser atualizada instantaneamente a cada nova doação; d) emissão obrigatória de recibo para o doador, relativo a cada doação realizada, sob a responsabilidade da entidade arrecadadora, com envio imediato para a Justiça Eleitoral e para o candidato de todas as informações relativas à doação; e) ampla ciência a candidatos e eleitores acerca das taxas administrativas a serem cobradas pela realização do serviço; f) não incidência em quaisquer das hipóteses listadas no art. 24 desta Lei; g) observância do calendário eleitoral, especialmente no que diz respeito ao início do período de arrecadação financeira, nos termos dispostos no § 2º do art. 22-A desta Lei; h) observância dos dispositivos desta Lei relacionados à propaganda na internet.
- 5 V - comercialização de bens e/ou serviços, ou promoção de eventos de arrecadação realizados diretamente pelo candidato ou pelo partido político.
- 6 § 4º-A Na prestação de contas das doações mencionadas no § 4º deste artigo, é dispensada a apresentação de recibo eleitoral, e sua comprovação deverá ser realizada por meio de documento bancário que identifique o CPF dos doadores.
- 7 § 4º-B As doações realizadas por meio das modalidades previstas nos incisos III e IV do § 4º deste artigo devem ser informadas à Justiça Eleitoral pelos candidatos e partidos no prazo previsto no inciso I do § 4º do art. 28 desta Lei, contado a partir do momento em que os recursos arrecadados forem depositados nas contas bancárias dos candidatos, partidos ou coligações.
- 8 § 6º Na hipótese de doações realizadas por meio das modalidades previstas nos incisos III e IV do § 4º deste artigo, fraudes ou erros cometidos pelo doador sem conhecimento dos candidatos, partidos ou coligações não ensejarão a responsabilidade destes nem a rejeição de suas contas eleitorais.
- 9 § 7º O limite previsto no § 1º deste artigo não se aplica a doações estimáveis em dinheiro relativas à utilização de bens móveis ou imóveis de propriedade do doador ou à prestação de serviços próprios, desde que o valor estimado não ultrapasse R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) por doador.
- 10 § 8º Ficam autorizadas a participar das transações relativas às modalidades de doações previstas nos incisos III e IV do § 4º deste artigo todas as instituições que atendam, nos termos da lei e da regulamentação expedida pelo Banco Central, aos critérios para operar arranjos de pagamento.
- 11 § 9º As instituições financeiras e de pagamento não poderão recusar a utilização de cartões de débito e de crédito como meio de doações eleitorais de pessoas físicas.

de financiamento de campanha eleitoral as instituições “que atendam, nos termos da lei e da regulamentação expedida pelo Banco Central<sup>12</sup>, aos critérios para operar arranjos de pagamento”.

Isto, porque, por tratar-se do recebimento e despesa de financiamento de campanha, os recursos advindos de serviço de “*crowdfunding*” e despendidos na campanha eleitoral seguem à risca as normas referentes ao financiamento de campanha e prestação de contas desta.

Neste sentido a resposta do TSE à Consulta nº 0604137-74, rel. Min. Admar Gonzaga, julgada em 17.4.2018, no sentido de que sociedades e associações de fato não formalmente constituídas não podem receber doações eleitorais na modalidade em comento, ante às exigências legais específicas para a prestação dessa espécie de serviço, dentre estas, a constituição da prestadora de serviço de “*crowdfunding*” como pessoa jurídica.

Destaca-se, também, a redação do § 6º, que elide os candidatos, partidos ou coligações da responsabilidade por erros ou fraudes cometidos pelo doador com o conhecimento daqueles, com o efeito, inclusive, de não serem rejeitadas as contas eleitorais em decorrência desse tipo de vício, cometido, por terceiro, o doador.

A Resolução 23.607/2019, que dispõe sobre as arrecadações e gastos de recursos políticos e candidatos e sobre prestação de contas nas eleições de 2020, apresentava regras semelhantes à Lei das Eleições no que diz respeito ao financiamento coletivo de campanhas eleitorais.

A regulamentação se faz na Seção IV da referida Resolução, tratando das doações em geral, mencionando o “*crowdfunding*” no inciso III do respectivo art. 21. Tecendo toda a regulamentação àquele nos arts. 22, 23 e 24, em especial.

O principal destaque vai para o §4º do art. 22, que informa a data para fins de arrecadação de doações por meio do financiamento coletivo de campanha para as eleições de 2020 o dia 15 de maio do mesmo ano.

Por fim, a resolução n. 8.041, de 1º de abril de 2022, dispõe sobre as arrecadações e gastos de recursos políticos e candidatos e sobre prestação de contas nas eleições de 2022, apresenta disposições semelhantes, apresenta-se o comparativo:

---

<sup>12</sup> Também deve haver autorização para o funcionamento da instituição junto à Comissão de Valores Mobiliários, conforme dispôs a Resolução 23.553/2017 (aplicável às eleições de 2018, e como dispõe a Resolução 23.607/2019, que regulamenta as arrecadações e gastos de recursos políticos e candidatos e sobre prestação de contas nas eleições de 2020. Prescreve o art. 22, § 1º, inciso IV, da Resolução mais recente: IV - declarações individuais firmadas pelos sócios e administradores da plataforma atestando que não estão inabilitados ou suspensos para o exercício de cargo em instituições financeiras e demais entidades autorizadas a funcionar pela Comissão de Valores Mobiliários e pelo Banco Central do Brasil.

## QUADRO 1 – Comparação da Resolução 23.607/2019 com a Resolução n. 8.041/2022

RESOLUÇÃO 23.607/2019	RESOLUÇÃO N. 8.041/2022
<p>Seção IV - Das Doações</p> <p>Art. 21. As doações de pessoas físicas e de recursos próprios somente poderão ser realizadas, inclusive pela internet, por meio de:</p> <p>I - transação bancária na qual o CPF da doadora ou do doador seja obrigatoriamente identificado;</p> <p>II - doação ou cessão temporária de bens e/ ou serviços estimáveis em dinheiro, com a demonstração de que a doadora ou o doador é proprietária(o) do bem ou é a(o) responsável direto pela prestação de serviços;</p> <p>III - instituições que promovam técnicas e serviços de financiamento coletivo por meio de sítios da internet, aplicativos eletrônicos e outros recursos similares.</p> <p>§ 1º As doações financeiras de valor igual ou superior a R\$1.064,10 (mil e sessenta e quatro reais e dez centavos) só poderão ser realizadas mediante transferência eletrônica entre as contas bancárias da doadora ou do doador e da beneficiária ou do beneficiário da doação ou cheque cruzado e nominal.</p> <p>§ 2º O disposto no § 1º aplica-se também à hipótese de doações sucessivas realizadas por uma mesma doadora ou um mesmo doador em um mesmo dia.</p> <p>§ 3º As doações financeiras recebidas em desacordo com este artigo não podem ser utilizadas e devem, na hipótese de identificação da doadora ou do doador, ser a ela ou a ele restituídas ou, se isso não for possível, devem ser consideradas de origem não identificada e recolhidas ao Tesouro Nacional, na forma prevista no caput do art. 32 desta Resolução.</p> <p>§ 4º No caso da utilização das doações financeiras recebidas em desacordo com este artigo, ainda que identificada(o) a doadora ou o doador, os valores devem ser recolhidos ao Tesouro Nacional, na forma do disposto caput do art. 32 desta Resolução.</p> <p>§ 5º Além da consequência disposta no parágrafo anterior, o impacto sobre a regularidade das contas decorrente da utilização dos recursos recebidos em desacordo com este artigo será apurado e decidido por ocasião do julgamento.</p> <p>§ 6º É vedado o uso de moedas virtuais para o recebimento de doações financeiras.</p>	<p>Seção III - Das Doações</p> <p>Art. 20. As doações de pessoas físicas e de recursos próprios somente poderão ser realizadas, inclusive pela internet, por meio de:</p> <p>I - transação bancária na qual o CPF <b>do doador</b> seja obrigatoriamente identificado;</p> <p>II - doação ou cessão temporária de bens e/ou serviços estimáveis em dinheiro, com a demonstração de que <b>o doador ou a doadora</b> é proprietário ou proprietária do bem ou é <b>o</b> responsável ou <b>a</b> responsável direto ou direta pela prestação de serviços;</p> <p>III - instituições que promovam técnicas e serviços de financiamento coletivo por meio de sítios da internet, aplicativos eletrônicos e outros recursos similares.</p> <p>§ 1º As doações financeiras de valor igual ou superior a R\$ 1.064,10 (mil e sessenta e quatro reais e dez centavos) só poderão ser realizadas mediante transferência eletrônica entre as contas bancárias <b>do doador</b> e do beneficiário da doação ou cheque cruzado e nominal.</p> <p>§ 2º O disposto no § 1º aplica-se também à hipótese de doações sucessivas realizadas por um <b>mesmo doador</b> em um mesmo dia.</p> <p>§ 3º As doações financeiras recebidas em desacordo com este artigo não podem ser utilizadas e devem, na hipótese de identificação <b>do doador, ser a ele</b> restituídas ou, se isso não for possível, devem ser consideradas de origem não identificada e recolhidas ao Tesouro Nacional, na forma prevista no caput <b>do art. 31</b> desta Resolução.</p> <p>§ 4º No caso da utilização das doações financeiras recebidas em desacordo com este artigo, ainda que <b>identificado o doador</b>, os valores devem ser recolhidos ao Tesouro Nacional, na forma do disposto no caput <b>do art. 31</b> desta Resolução.</p> <p>§ 5º Além da consequência disposta no parágrafo anterior, o impacto sobre a regularidade das contas decorrente da utilização dos recursos recebidos em desacordo com este artigo será apurado e decidido por ocasião do julgamento.</p> <p>§ 6º É vedado o uso de moedas virtuais para o recebimento de doações financeiras.</p>

FONTE: Os autores (2022)

Veja-se que em essência as disposições são as mesmas em 2019 e 2022, havendo apenas alterações de flexão de gênero ou omissão da flexão.

## CONCLUSÃO

Pelos comentários tecidos no presente artigo pode-se afirmar que o legislador brasileiro se preocupou com a maior viabilização da participação cidadã nas eleições, que não se restringe somente no direito ao voto, mas, também na construção de um projeto político a que cada pessoa pode se afiliar, conforme maior ou menor grau de afinidade com este.

É a ideia do financiamento coletivo de campanha ou “*crowdfunding*”. A participação cidadã no financiamento de campanhas eleitorais, visando a construção do modelo democrático.

Entretanto, apesar da facilidade e rapidez da doação, a lei resguarda o dever de transparência e todos os recursos advindos de serviço de “*crowdfunding*” e despendidos na campanha eleitoral seguem à risca as normas referentes ao financiamento de campanha e prestação de contas.

Os candidatos que optarem pela modalidade de financiamento coletivo de campanha devem estar atentos às formalidades exigidas para a contratação de instituição arrecadadora, procurando evitar, assim, problemas futuros em sua prestação de contas e das penalidades decorrentes daquelas.

Desta sorte, por meio do respeito às regras do jogo eleitoral, o financiamento coletivo de campanha torna-se ferramenta essencial para o desenvolvimento político da sociedade brasileira, pretendendo incentivar a maior participação social nas eleições, não apenas pelo direito ao voto, mas também pelo financiamento de projetos que atendem suas expectativas, sendo forma, inclusive para incentivar a fiscalização das atividades dos eleitos.

## REFERÊNCIAS

- ADAMS, Carl. Crowdfunding guidance and practice: value added co-creation. **The Policy and Internet Blog**, 2014. Disponível em: [http://ipp.oii.ox.ac.uk/sites/ipp/files/documents/IPP2014\\_Adams.pdf](http://ipp.oii.ox.ac.uk/sites/ipp/files/documents/IPP2014_Adams.pdf). Acesso em: 14 jun. 2020.
- BRABHAM, D. C. Crowdsourcing as a model for problem solving an introduction and cases. **Convergence: The International Journal of Research Into New Media Technologies**, London, v. 14, n. 1, p. 75-90, fev. 2008.
- BRASIL. Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 30 set. 1997. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9504.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm). Acesso em: 12 jun. 2020.
- BRASIL. Lei n. 13.488, de 06 de outubro de 2017. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 06 out. 2017. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13488.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13488.htm). Acesso em: 12 jun. 2020.
- BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução nº 23.607**, de 17 de dezembro de 2019. Dispõe sobre a arrecadação e os gastos de recursos por partidos políticos e candidatas ou candidatos e sobre a prestação de contas nas eleições. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2019/resolucao-no-23-607-de-17-de-dezembro-de-2019>. Acesso em: 12 jun. 2020.
- CAMBRIDGE DICTIONARY. Disponível: <http://dictionary.cambridge.org/pt/dicionario/ingles-portugues>. Acesso em: 14 jun. 2020
- DAVIES, Rodrigo. Civic crowdfunding as a marketplace for participation in: urban development. **The Internet, Policy & Politics Conferences**, Oxford, v. 3, n. 1, set. 2014. Disponível em: [http://ipp.oii.ox.ac.uk/sites/ipp/files/documents/IPP2014\\_Davies.pdf](http://ipp.oii.ox.ac.uk/sites/ipp/files/documents/IPP2014_Davies.pdf). Acesso em: 14 jun. 2020.
- ESPAÑA. Tribunal de Cuentas. Nº 1.065: informe de fiscalización de las contabilidades de las elecciones al Parlamento Europeo, de 25 de mayo de 2014. **Tribunal de Cuentas España**, Madrid, 20 dic. 2014. Disponível em: <http://www.tcu.es/repositorio/5c0f591c-e063-4156-a3a7-bdb78f969b5d/l1065.pdf>. Acesso em: 14 jun. 2020.
- GRAEFF, Erhardt. Crowdsourcing as reflective political practice: building a location-based tool for civic learning and engagement. **The Internet, Policy & Politics Conferences**, Oxford, v. 3, n. 1, set. 2014. Disponível em: [http://ipp.oii.ox.ac.uk/sites/ipp/files/documents/IPP2014\\_Graeff.pdf](http://ipp.oii.ox.ac.uk/sites/ipp/files/documents/IPP2014_Graeff.pdf). Acesso em: 14 jun. 2020.
- HOWE, Jeff. The rise of crowdsourcing. **Wired Magazine**, New York, v. 1, n. 14, p. 3, jul. 2006. Disponível em: [http://sistemas-humano-computacionais.wdfiles.com/local--files/capitulo%3Aredes-sociais/Howe\\_The\\_Rise\\_of\\_Crowdsourcing.pdf](http://sistemas-humano-computacionais.wdfiles.com/local--files/capitulo%3Aredes-sociais/Howe_The_Rise_of_Crowdsourcing.pdf). Acesso em: 14 jun. 2020.
- KOZIKOSKI JÚNIOR, Antonio Claudio; FERRAZ, Miriam Olivia Knopik. Democracia virtual e o novo conceito de cidadão. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte, v. 1, n. 67, p. 49-73, jul./dez. 2015.
- LYNGE-MANGUEIRA, Halfdan. Why ‘professionalizing’ international election observation might not be enough to ensure effective election observation. **International Institute for Democracy and Electoral Assistance**, Sweden, v. 1, n. 1, p. 1-23, jan, 2012. Disponível em: <http://www.idea>.

int/democracydialog/upload/whyprofessionalizing-international-election-observation-might-not-be-enough-to-ensureeffective-election-observation.pdf. Acesso em: 14 jun. 2020.

MOLLICK, Ethan. The dynamics of crowdfunding: An exploratory study. **Journal of Business Venturing**, Bloomington, v. 29, n. 1, p. 1-16, 2014.

OSORIO, Aline. Direito Eleitoral e Liberdade de Expressão. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 351.

VALIATI, Vanessa Amália Dalpizol; TIETZMANN, Roberto. Crowdfunding: O Financiamento Coletivo como Mecanismo de Fomento à Produção Audiovisual. In: CONGRESSO DE CIÊNCIAS DA COMUNICAÇÃO NA REGIÃO SUL, 13., 2012, Chapecó. **Anais...** Chapecó: Intercom, 2012. Disponível em: <http://www.intercom.org.br/papers/regionais/sul2012/resumos/R30-1090-1.pdf>. Acesso em: 14 jun. 2020.

VARGAS, Jose Antonio. Obama raised half a billion online. **The Washington Post**, 20 nov. 2008. Disponível em: [http://voices.washingtonpost.com/44/2008/11/20/obama\\_raised\\_half\\_a\\_billion\\_on.html](http://voices.washingtonpost.com/44/2008/11/20/obama_raised_half_a_billion_on.html). Acesso em: 14 jun. 2020.

## SÃO AS EMPRESAS AS REAIS VILÃS DO FINANCIAMENTO POLÍTICO?

### ARE COMPANIES THE REAL VILLAINS OF POLITICAL FUNDING?

---

---

Leonardo Francisco Navarrete de Andrade<sup>1</sup>

Lucas Salazar Serena<sup>2</sup>

Vítor Hilzendeger de Oliveira<sup>3</sup>

#### RESUMO

O presente artigo discorre sobre a legitimidade do financiamento privado de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas. Para tanto, valendo-se da metodologia analítica e de pesquisa comparada, baseia-se em levantamento de dados, tomando como principais fontes periódicos institucionais e correlatos, fontes jornalísticas, de veículos de mídia e acadêmicas, versando sobre os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal quando, em 2015, optou pela declaração da ilegalidade das sobreditas contribuições (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650/DF). O teor geral do trabalho exprime o não atingimento do propósito originalmente pensado pelo Tribunal, evidenciando como o poder econômico segue influente durante todo o curso do processo eleitoral, além do aumento da possibilidade de práticas ilícitas em virtude do obscurecimento da transparência. Conclui propondo nova forma de adereçar o que parece ser a causa geradora da improbidade eleitoral no Brasil, sugerindo que a extinção da contribuição particular por empresas não conduz, necessariamente, ao melhor benefício da democracia brasileira.

Palavras-chave: Campanha Eleitoral. Eleições. Financiamento Privado. Pessoas Jurídicas. Empresas.

---

<sup>1</sup> Graduando em Direito pela Instituição FAE Centro Universitário. Estagiário em Advocacia Correa de Castro & Associados. *E-mail*: leo.andrade.navarrete@gmail.com

<sup>2</sup> Graduando em Direito pela Instituição FAE Centro Universitário. Membro do Grupo de Arbitragem FAE. Estagiário na Procuradoria Geral do Estado do Paraná. *E-mail*: salazarserena.lucas@gmail.com

<sup>3</sup> Graduando em Direito pela Instituição FAE Centro Universitário. Membro do Grupo de Arbitragem FAE. Estagiário em França da Rocha & Advogados Associados. *E-mail*: vitor.hilzendeger@mail.fae.edu

## ABSTRACT

This article discusses the legitimacy of financing in electoral campaigns by private companies. Therefore, employing analytical methodology and comparative research, it is based on a survey of data, relying as main sources institutional and related periodicals, journalistic, mediatic and academic sources regarding the effects of the decision of the “Supremo Tribunal Federal” when, in 2015, it chose to declare the illegality of the aforementioned contributions (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 4650/DF). The general content of this writing expresses the perceived failure to achieve the purpose originally intended by the Court, demonstrating how economic power remains influential throughout the entire course of the electoral process, in addition to the increase in the possibility of illicit practices due to the eclipsing of transparency. It concludes by proposing a new form of addressing what seems to be the origin cause of electoral corruption in Brazil, suggesting that the extinction of the private contribution by companies does not necessarily lead to the best benefit of Brazilian democracy.

Keywords: Election Campaign. Elections. Private Funding. Legal Entities. Companies.

## INTRODUÇÃO

A proibição do financiamento privado de campanhas políticas, especificamente aquele realizado por Pessoas Jurídicas, ocorreu com o interesse de desvincular o poder econômico do poder eleitoral, tendo como finalidade excluir possível assimetria existente entre os concorrentes, uma vez que cidadãos que dispusessem de menos recursos não conseguiriam estar em pé de igualdade a grandes detentores.

Em contrapartida, as mudanças geradas por tal alteração não são de grande clareza para a sociedade, inclusive por não haver um consenso geral sobre tal assunto e por vezes, à medida que foi elaborada com fim “democrático”, pode não estar alcançando os devidos objetivos.

Analisar se, de fato, tal mudança pode impactar positivamente na relação entre gastos e êxito eleitoral é de extrema importância. Especialmente, por se tratar do país que abriga a posição de líder no tocante ao dispêndio de dinheiro público para o financiamento de campanhas políticas<sup>4</sup> e que, por diversas vezes, utiliza de tal verba como forma de realizar articulações políticas.

### 1 DO FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS ELEITORAIS NO BRASIL

As formas de financiamento de campanhas eleitorais no Brasil são disciplinadas pelas Leis n. 9.096/95 e 9.504/97, onde são estabelecidos critérios para a organização do Fundo Partidário, que será utilizado para financiar os gastos com campanhas políticas dos partidos. Da mesma maneira, também são estabelecidas as formas de arrecadação desse montante monetário, em que, além de contribuições comuns, como a destinação de recursos públicos, pode-se observar a existência da possibilidade de doações por terceiros.

Atualmente, o país adota a política de financiamento misto, em que se admite a participação de verbas públicas e privadas. Esse caráter heterogêneo é tradicional no Brasil, sendo entendido como a melhor forma de preservar as garantias democráticas e fazer a conciliação entre o interesse coletivo e particular.

Por outro lado, a legislação eleitoral é alvo de grandes debates e o assunto “financiamento eleitoral”, o qual é um tema que gera grande repercussão no âmbito

---

<sup>4</sup> Recente pesquisa realizada pelo Instituto de Matemática Pura e Aplicada (IMPA), constata que o Brasil tem liderado os rankings quando se trata do gasto de dinheiro público para o financiamento de campanhas eleitorais, inclusive, aponta que a verba despendida é 45% maior que o 2º colocado, o México.

político e social, fez com que no ano de 2015, em julgamento da ADI nº 4.650<sup>5</sup>, promovida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB), o Supremo Tribunal Federal decidisse por fazer modificações na esfera privada de doadores. A decisão reconheceu a natureza inconstitucional da doação realizada por Pessoa Jurídica, entendendo ser uma violação aos princípios republicano, democrático e da igualdade.

O fundamento da decisão dos ministros está, segundo apontaram, na defesa das garantias constitucionais e dos valores republicanos. A proibição da contribuição por empresas é, portanto, uma tentativa de fazer com que o poder econômico tenha menos influência sobre o resultado das eleições, visando assegurar a “paridade de armas” entre os candidatos e combater o corporativismo político, bem como outros possíveis crimes decorrentes dessas associações.

## 2 DAS CONTRIBUIÇÕES PRIVADAS DE EMPRESÁRIOS

A despeito das intenções que motivaram tal mudança, há indícios de que a medida não tenha surtido o efeito desejado: proprietários, acionistas e demais nomes ligados ao setor empresarial estão realizando doações particulares no lugar das empresas que representam. O drible é apontado como uma tentativa, mesmo que legal, de burlar a legislação.

É o que se percebeu logo nas eleições de 2018, a primeira eleição presidencial realizada após a mudança na interpretação do STF. Segundo dados retirados da notícia “Empresários ampliam doações e assumem lugar de suas empresas nas eleições”, publicado no Jornal UOL, em 2018, dos dez maiores contribuintes individuais, seis estão ligados a grupos empresariais que realizaram doações de grandes quantias em eleições passadas, quando sua contribuição no financiamento de campanhas políticas não era vetada. Muitos destes contribuintes sequer haviam feito doações eleitorais em pleitos anteriores, ou apenas doaram valores módicos.

É o caso de Rubens Ometto Silveira Mello, empresário, herdeiro e atual presidente da Cosan, a maior produtora de açúcar e etanol do país. Mello foi o principal contribuinte individual do pleito de 2018, doando 5,43 milhões de reais para 40 candidaturas e 4 partidos, sem jamais ter contribuído individualmente antes da anulação das doações empresariais em 2015. Já o grupo Cosan doou, conjuntamente nas eleições de 2010, 2012 e 2014, quase 40 milhões de reais. Procurado pela imprensa e questionado se as vultuosas doações em 2018 não seriam uma forma de suprir a impossibilidade de

---

<sup>5</sup> Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.650. Julgamento o qual discorreu sobre a inconstitucionalidade dos dispositivos legais que autorizavam as contribuições de pessoas jurídicas às campanhas eleitorais.

financiamento empresarial, Mello declarou somente que “as doações eleitorais foram realizadas em caráter pessoal e seguem as regras estabelecidas pelo TSE e demais normas aplicáveis”.

Situações como essas demonstram como a decisão do STF aumenta a opacidade do financiamento privado, uma vez que na contribuição por pessoa jurídica, os interesses políticos e econômicos dos contribuintes são bastante evidentes. É muito mais complicado, porém, realizar a mesma averiguação sobre contribuições de particulares. Em tese, da maneira como era antes, conhecer a origem do financiamento permitiria que o candidato, caso eleito, tivesse sua atuação monitorada com relação às políticas que influenciariam o interesse de seus contribuintes, o que já não é possível atualmente.

### **3 DO AUTOFINANCIAMENTO DE CANDIDATOS**

Nas eleições de 2016 (primeiras a serem realizadas sob égide da nova interpretação do STF) o autofinanciamento na corrida pelo executivo municipal cresceu exponencialmente, o que pode indicar que candidatos mais ricos tenham, daqui para frente, mais chances de serem eleitos.

É o caso de João Dória, que, quando concorrendo à prefeitura de São Paulo, injetou mais de 4 milhões de reais em sua própria campanha, o equivalente a 35% do limite de gastos para o pleito no período. Não à toa, o recente fenômeno do autofinanciamento tem sido referido pela mídia como “efeito Dória”: candidatos ricos, cuja vitória eleitoral depende, em grande medida, de sua capacidade de autofinanciamento de campanha.

Parte do aumento do autofinanciamento pode ser atribuído ao fim das contribuições empresariais, visto que jamais se noticiou tão expressiva taxa de autodoação em eleições que antecederam a decisão do STF. Nas eleições para o executivo municipal, a porcentagem de autofinanciamento de campanha pulou de 30% para 42,7% em 2016<sup>6</sup>. Em virtude disso, a lei 13.878 de 2019 dispõe de novas diretrizes: o valor doado pelo próprio pleiteante não pode ultrapassar mais de 10% do limite de gasto para o cargo almejado. O limite de gastos é definido em cada ano eleitoral pelo próprio TSE.

Para cargos do executivo estadual e federal, os montantes de autodoação são ainda mais expressivos. Henrique Meirelles, quando concorrendo à Presidência da

---

<sup>6</sup> Segundo Bruno Pinheiro Wanderley Reis e Felipe Lima Eduardo, em artigo “A distância entre intenção e gesto: consequências da proibição de doações eleitorais por pessoas jurídicas nas eleições municipais de 2016”, disponibilizado pelo IPEA: “Nas eleições para os executivos municipais, os pesos relativos das doações oriundas de PF e do próprio candidato (ou seja, o autofinanciamento) aumentaram em quase 50% em 2016. O primeiro passou de cerca de 30% para 42,4%, enquanto o segundo, de aproximadamente 25% para 37%”.

República, em 2018, havia doado 45 milhões de reais para a própria campanha. O valor é equivalente a mais da metade do limite para o cargo, 70 milhões. Meirelles foi, sozinho, fonte de pouco menos de 30% do total de autodoações naquele ano<sup>7</sup>.

Nesse sentido, de muito pouco serviço foi a extinção da contribuição empresarial. A concentração de fontes de doação seguiu elevada, pois o peso do autofinanciamento, somado a outras causas, supriu a necessidade de envolvimento de pessoas jurídicas. Se convertido em tendência, o “efeito Dória” pode redundar em vantagem eleitoral para os candidatos mais ricos, inviabilizando o fundamento da decisão do Supremo de afastar a influência do poder econômico sobre os rumos da democracia.

#### 4 DO FINANCIAMENTO COMPARADO: ÂMBITO INTERNACIONAL

Diferentes democracias, com diferentes contextos sociais e estatais, apresentam certos meios de financiamento de campanhas eleitorais, que quando analisadas sistematicamente, não permitem constatar que a exclusão do meio empresarial de custeio das campanhas políticas as torna mais transparentes e seguras.

Reforçando esse ponto de vista, é possível citar o exemplo da Itália, que atualmente proíbe o pagamento de dinheiro público a partidos políticos. O país, anteriormente, registrava diversos escândalos de corrupção nas eleições, que envolviam grandes lideranças de partidos e grandes empresários<sup>8</sup>. Hoje, o país adota medidas para viabilizar as doações por pessoas físicas e jurídicas, estabelecendo um teto de 100 mil euros por contribuição individual, vedando o anonimato. As medidas aplicadas ainda não revelam grande avanço na cessação da corrupção em meios eleitorais e a discussão se elas realmente foram um sucesso na democratização e redução de custos aos cofres públicos é enigmática.

O método italiano difere profundamente de diversas democracias do planeta, uma vez que 68,3% dos países financiam diretamente campanhas com dinheiro público<sup>9</sup>. Em uma reflexão do modelo dos Estados Unidos, também observada no livro “Os Custos da Campanha Eleitoral no Brasil: Uma análise baseada em evidência”, percebe-se que, ainda que disponível, o aporte estatal não é o meio que mais privilegia os candidatos e partidos, pois no país norte-americano, os aspirantes a cargos em disputa nas eleições

<sup>7</sup> MATSUI, Naomi. **Eleições**: empresário e políticos lideram autodoações. Poder360, 2018.

<sup>8</sup> RODAS, Sérgio. Operação ‘mãos limpas’ completa 30 anos com legado negativo. Consultor Jurídico, 28 fev. 2022.

<sup>9</sup> BIDERMAN, Ciro et. al. **Os Custos da Campanha Eleitoral no Brasil**: uma análise baseada em evidência. ed. São Paulo, 2019.

possuem a opção de utilizar capital governamental ou utilizar dinheiro arrecadado em doações, por pessoas físicas e jurídicas, um eliminando a possibilidade de aplicação do outro. Dessa forma, o dinheiro limitado disponibilizado pelo Estado, se torna menos visado para financiamento eleitoral, pois caso escolhido pelo partido ou candidato, as doações privadas deixam de ser permitidas, e comumente elas costumam arrecadar frações maiores do que o aporte estatal.

O Poder Público norte-americano fica responsável pela regulação das eleições, e inspeciona vigorosamente a legalidade e transparência das ações de candidatos e partidos. Todos os gastos, doações e financiamentos públicos utilizados em campanhas são controlados por normas da Comissão Eleitoral Federal. Devido à revolução dos meios de comunicação, as atividades para angariar votos se tornam cada vez mais caras e, nos Estados Unidos, a cada eleição novos recordes de doações para partidos e candidatos são batidos, com o devido apoio privado de empresas e cidadãos do país.

O plano misto, com receitas públicas e privadas, é aplicado em diversos países e, com as devidas regulamentações, apresenta bons resultados práticos, destacando a preservação de diversos tipos de contribuição particular. A Alemanha, por sua vez, utiliza de um mecanismo chamado *matching funds* e adere ao método misto para financiamento. O país determina um limite máximo para investimento do Estado e não impõe um teto de contribuição para pessoas ou empresas, nem para gastos na campanha e, dessa forma, costuma obter resultados muito positivos na nação e atualmente está ranqueada em 10º lugar no Índice de Percepção da Corrupção, classificando-a como o 10º país mais íntegro do mundo. A percepção de relação direta entre participação direta de empresas em eleições e corrupção é negada quando grandes exemplos de democracias aplicam esta tática em eleições, e ainda assim preservam a integridade e transparência das operações.

Por fim, interessante ressaltar uma pesquisa realizada pela Fundação Getúlio Vargas em conjunto com o Instituto Internacional para a Democracia e Assistência Eleitoral (International IDEA), que buscou informações do contexto econômico político das eleições do Brasil e de países da África, Américas, Ásia e Europa, que constatou que há uma tendência global de liberação da colaboração pecuniária por pessoas jurídicas, utilizando de exemplo democracias consideradas “modelos”, como a Noruega, que é vista como um dos países mais democráticos do mundo e que, por si só, já é um forte indício de que a contribuição empresarial não é o ponto prejudicial no processo eleitoral.

## 5 DA PARTICIPAÇÃO EMPRESARIAL NA SOCIEDADE

A moderna acepção de direito e, sobretudo, de política, perpassa em diversos aspectos pela perspectiva de ampliação das esferas de participação pública; de extrapolação dos limites da contribuição individual para a instituição de uma sociedade coletivista, amparada nos objetivos e fundamentos dispostos na Constituição da República Federativa do Brasil. Se não fosse assim, não haveria o que se falar, por exemplo, do primado pela iniciativa privada ou do pluralismo político, nos termos do artigo 1º, incisos IV e V; sequer da construção de uma sociedade livre, justa e solidária, dada a redação do artigo 3º, inciso I.

Isto tem a ver com o papel a ser desempenhado pelas empresas. As empresas, ou melhor, as pessoas jurídicas, entidades de direito privado, são detentoras de direitos e deveres na ordem civil e, aos olhos do ordenamento jurídico, mesmo que de forma ficta, constituem-se também em sujeitos de direito. É verdade então dizer que, enquanto partícipes da sociedade civil, são capazes de participação política.

Isto porque empresas, expressão de uma participação política coletiva, sofrem os mesmos impactos oriundos de políticas públicas que qualquer indivíduo; são revestidas, portanto, da mesma legitimidade que autoriza os primeiros à defesa de seus interesses. A participação política pode denotar-se de diversas formas, e a contribuição monetária sempre foi tida como válido elemento de desempenho da função pública, pois, sendo tão natural quanto o direito de votar, é também um indicador de estabilidade na ligação entre a sociedade e o corpo político.

Observadas estas disposições, fica claro que a proibição da contribuição empresarial não parece conforme o modelo de democracia prezado pela Constituição. Haja vista o direito de participação política ser tão profundamente ligado e essencialmente indissociável à ideia de democracia, observa-se que os meios de concretização deste direito deveriam ser ampliados, e não tolhidos, tal como faz a decisão do STF<sup>10</sup>.

Isso redundou em atitudes diversas; em 2018, as 20 empresas que mais contribuíram para o pleito de 2014 foram analisadas em levantamento que destacou a forma como haviam orientado seus executivos a agir. Das somente onze empresas que se manifestaram a respeito, cinco declararam proibir doações particulares de seus executivos, e mais outras quatro optaram por “orientar” que não fossem realizadas contribuições. As duas restantes declararam não interferir na autodeterminação de seus funcionários sobre o tema<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> SANTANA, Ana Claudia. **O financiamento da política**: teoria geral e experiências do direito comparado. 2. ed. Curitiba: Íthala, 2016.

<sup>11</sup> GRANDES financiadores de 2014 vetam ou desaconselham doações neste ano. Folha de S. Paulo, 2018.

Comum à todas, porém, é a total inexistência de regras de financiamento e de conduta dos executivos em face das eleições, objetivando temas chave como integridade eleitoral e transparência. Observa-se que a medida que objetivava ampliar a prestação de princípios essenciais à democracia, acaba também por reduzir a oportunidade de participação de particulares, como os sobreditos executivos, afetados por restrições que chegam, em ocasiões, a estenderem-se até mesmo às famílias e pessoas próximas.

## CONCLUSÃO

A extinção da possibilidade de contribuição empresarial não necessariamente surtiu os efeitos desejados pela decisão do Supremo Tribunal Federal. O presente estudo elencou razões diversas para fundamentar que, em detrimento da intenção de reduzir a influência do poder econômico sobre os rumos da democracia, obteve-se em retorno o obscurecimento da transparência eleitoral e o crescimento do autofinanciamento (e, portanto, da concessão de vantagens para candidatos ricos), como evidenciado pela não diminuição da relação entre gastos e sucesso eleitoral.

Isto pode significar que a retirada das empresas para os bastidores, certamente não denota a diminuição da prevalência do poder econômico sobre os resultados eleitorais, uma vez que, como exposto, estas foram substituídas por financiadores individuais bastante ricos, haja vista que o limite para as contribuições de pessoas físicas no Brasil é, de fato, muito pequeno. Uma resolução para esse problema não perpassa, pelo menos não em primeira análise, pela restituição da possibilidade de financiamento empresarial, mas quiçá de atividade legislativa em sentido de reduzir o limite ora imposto aos contribuintes individuais.

No que tange à possibilidade especulativa, mas certamente digna de atenção, do aumento do caixa dois, é possível inferir que o insucesso da reforma eleitoral redundou também no incentivo de práticas ilícitas. O custo de realização de campanha segue altíssimo e com franca tendência de aumento, em contrapartida, a oferta de contribuição é reduzida. O desbalanço entre ambas as proposições é fruto da ineficiência tanto do poder legislativo, como do judiciário (uma vez que a recente modificação no regime eleitoral partiu deste poder) em adereçar o que parece ser a causa maior do problema: o elevadíssimo custo das eleições.

Não parece ter sido levado em consideração, tampouco, que a extinção de uma das fontes de arrecadação da arca partidária (que foi outrora de grande valia para o custeio geral das eleições) pode gerar, como se tem observado, o aumento da dependência dos cofres públicos para financiamento eleitoral. O que passa a ocorrer

é uma gradativa estagnação do sistema partidário, visto a subordinação dos partidos aos recursos provenientes do Estado e que só permanecem em atividade mediante a clara estatização das sobreditas agremiações.

Em virtude de tudo o que foi ora exposto, conclui-se que a medida impetrada pelo Supremo Tribunal Federal, não é a maneira ideal de evitar a interferência do poder econômico no processo eleitoral, pois acabou por torná-lo menos transparente, não teve o condão de impedir a soberania de candidatos de mais ricos e estimula o aumento dos gastos públicos para solver o que antes era provido pela iniciativa privada.

## REFERÊNCIAS

BIDERMAN, Ciro et al. **Os Custos da Campanha Eleitoral no Brasil**: uma análise baseada em evidência. ed. São Paulo, 2019. Disponível em: [http://www.cepesp.io/uploads/2019/05/Os-Custos-da-Campanha-Eleitoral-no-Brasil\\_Cepesp\\_BRAVA.pdf](http://www.cepesp.io/uploads/2019/05/Os-Custos-da-Campanha-Eleitoral-no-Brasil_Cepesp_BRAVA.pdf). Acesso em: 7 de maio de 2022.

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

BRASIL. Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. **Diário Oficial da União**: Seção 1, Brasília, DF, 20 set. 1995.

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1 out. 1997.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4650-DF. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 17 set. 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10329542>. Acesso em: 23 de abril de 2022.

ELEIÇÃO de 2022 terá limite a autodoação de candidatos. **Poder360**, 31 ago. 2020. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/brasil/eleicao-de-2020-tera-limite-a-autodoacao-de-candidatos/>. Acesso em: 26 abr. 2022.

FRANCE, Guilherme. “Qual o papel das empresas no financiamento político-eleitoral?”, questiona Guilherme France. **Poder 360**, 22 nov. 2020. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/opiniao/qual-o-papel-das-empresas-no-financiamento-politico-eleitoral-questiona-guilherme-france>. Acesso em: 10 maio 2022.

GRANDES financiadores de 2014 vetam ou desaconselham doações neste ano. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 4 set. 2018. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/09/grandes-financiadores-de-2014-vetam-ou-desaconselham-doacao-neste-ano.shtml>. Acesso em: 11 maio 2022.

TRANSPARÊNCIA INTERNACIONAL BRASIL. **Índice da percepção da corrupção 2021**. 2021. Disponível em: [https://transparenciainternacional.org.br/ipc/?utm\\_source=Ads&utm\\_medium=Google&utm\\_campaign=%C3%8Dndice%20de%20Percep%C3%A7%C3%A3o%20da%20Corrup%C3%A7%C3%A3o&utm\\_term=Ranking%20da%20Corrup%C3%A7%C3%A3o&gclid=EAlaQobChMI1OGt8M3B9wIVDUeRCh1gHAsVEAAYASAAEgKT-PD\\_BwE](https://transparenciainternacional.org.br/ipc/?utm_source=Ads&utm_medium=Google&utm_campaign=%C3%8Dndice%20de%20Percep%C3%A7%C3%A3o%20da%20Corrup%C3%A7%C3%A3o&utm_term=Ranking%20da%20Corrup%C3%A7%C3%A3o&gclid=EAlaQobChMI1OGt8M3B9wIVDUeRCh1gHAsVEAAYASAAEgKT-PD_BwE). Acesso em: 11 maio 2022.

MARTINS, Leonardo; REBELLO, Aiuri. Empresários ampliam doações e assumem lugar de suas empresas nas eleições. **UOL**, 14 set. 2018. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/eleicoes/2018/noticias/2018/09/14/empresarios-doacoes-de-campanha-eleicoes-2018.htm>. Acesso em: 24 abr. 2022.

MATSUI, Naomi. Eleições: empresário e políticos lideram autodoações. **Poder360**, 18 set. 2018. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/eleicoes/dos-20-candidatos-com-mais-autodoacoes-17-sao-empresarios-ou-politicos/>. Acesso em: 26 abr. 2022.

REIS, Bruno Pinheiro Wanderley; EDUARDO, Felipe Lima. A distância entre intenção e gesto: consequências da proibição de doações eleitorais por pessoas jurídicas nas eleições municipais de 2016. **Boletim de Análise Político-Institucional**, Brasília, n. 21, p. 67-76, out. 2019. Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/boletim\\_analise\\_politico/191021\\_bapi\\_21.pdf](https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/boletim_analise_politico/191021_bapi_21.pdf). Acesso em: 24 abr. 2022.

ROCHA, Humberto José de Rezende. A possibilidade de restabelecimento do financiamento de partidos e campanhas por pessoas jurídicas. **Revista de Direito e Atualidades**, Brasília, v. 1, n. 2, p. 2-9, jul. 2021. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/rda/article/view/5862>. Acesso em: 5 maio 2022.

SANTANA, Ana Claudia. **O financiamento da política: teoria geral e experiências do direito comparado**. 2. ed. Curitiba: Íthala, 2016.

UFEN, Andres et. al. **Financiamento de partidos políticos e campanhas eleitorais: um manual sobre financiamento político**. Rio de Janeiro: FGV, 2015. Disponível em: <https://www.idea.int/sites/default/files/publications/funding-political-parties-and-election-campaigns-handbook-PT.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2022.

# **FAKE NEWS E ELEIÇÕES: ANÁLISE ENTRE CENSURA, LIBERDADE DE EXPRESSÃO, E A VISÃO DO STF**

## *FAKE NEWS AND ELECTIONS: ANALYSIS BETWEEN CENSORSHIP, FREEDOM OF SPEECH, AND THE SUPREME COURT POINT OF VIEW*

---

---

Georgia Hutter Gamper Reis<sup>1</sup>  
Guilherme Lehi de Souza Gaertner<sup>2</sup>

### RESUMO

O presente artigo tem como objetivo analisar, baseando-se na Constituição Federal de 1988 e nos direitos fundamentais, a fina linha entre liberdade de expressão e censura. Junto com essa análise, torna-se necessário buscar o entendimento do Supremo Tribunal Federal em relação ao que se configura por *fake news*, e como afeta a opinião pública. Com o advento de novas tecnologias, especificamente as mídias sociais e os meios de comunicação instantâneas, torna-se necessário debater sobre quais liberdades são defendidas ao expor qualquer tipo de mensagem entre estes meios. Durante as eleições americanas de 2016 iniciou-se um processo de utilização de *fake news* para aumentar ou diminuir a imagem política de candidatos como nunca havia sido possível antes. Desde então, esse fenômeno esteve presente em diversos períodos eleitorais, sendo possível afirmar que essa prática se consolidou nos meios de comunicação, trazendo as seguintes questões a serem respondidas: quando algo é *fake news*? Em quais situações é possível barrar essas informações? E a máxima: quem regulará o que é *fake news*? Buscou-se, assim, fazer uma análise histórica da trajetória das *fake news*, como ela interage com a liberdade de expressão e censura, e como estas são vistas atualmente pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-chave: *Fake News*. Liberdade de Expressão. Censura. STF. Direitos Fundamentais.

<sup>1</sup> Graduanda em Direito pela FAE Centro Universitário. Membro do grupo da competição nacional da CAMARB (Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial). Estagiária no Assis Gonçalves, Kloss Neto e Advogados Associados. *E-mail*: georgia.hutter@mail.fae.edu

<sup>2</sup> Graduando em Direito pela FAE Centro Universitário. Membro do grupo da competição nacional da CAMARB (Câmara de Mediação e Arbitragem Empresarial). Estagiário na Procuradoria Geral do estado do Paraná. Pesquisador de Iniciação Científica 2021-2022 *E-mail*: gaertner.guilherme@mail.fae.edu

## **ABSTRACT**

This article aims to analyze, based on the Federal Constitution of 1988 and its fundamental rights, the thin line between freedom of expression and censorship. Together with this analysis, it becomes necessary to pursue the Supreme Court's understanding in relation to what is fake news, and how it affects the public opinion. With the onset of new technologies, specifically social media and instant messaging (IM), it becomes necessary to debate which liberties are protected when exposing any messages using these means. During the US election of 2016, a process of using fake news to enhance or diminish different politician's public opinion was used like never before. Ever since, this phenomenon has been present in many electoral periods, making it possible to assert that this practice has consolidated itself in the communications sphere, bringing to bear certain questions to be answered: when is something fake news? In which situations is it possible to ban this information? And the biggest one: who will regulate what is fake news? Thus, it was sought to make a historical analysis of the trajectory of fake news, how it interacts with freedom of expression and censorship, and how these are currently seen by the Brazilian legal system.

Keywords: Fake News. Freedom of Speech. Censorship. STF. Fundamental Rights.

## INTRODUÇÃO

Compreender o conceito e a história por trás do termo *fake news* não é uma tarefa fácil. Nos últimos anos, tem-se notado um grande esvaziamento do vocábulo, fazendo com que o mesmo tenha perdido seu verdadeiro significado ou tenha sido empregado de maneira errônea em muitas situações. O termo já era conhecido e utilizado, porém seu significado era derivado diretamente da junção dos dois sujeitos, *fake* (falso) e *news* (notícia) (MERRIAM-WEBSTER, 2022, p. 1). Porém, o termo *fake news* passou por uma transformação neológica, assumindo novo significado durante e após a eleição de 2016 nos Estados Unidos com o Presidente Trump. Essa ressignificação tornou-o muito mais conhecido e a partir de então, presente em eleições dentro e fora do grande país norte-americano.

Tendo isso em mente, tornou-se necessário um estudo mais aprofundado do assunto para que dúvidas sejam sanadas e o termo seja entendido de maneira correta. Nesta pesquisa, buscar-se-á analisar casos reais nos quais as *fake news* foram pautas de debate, em especial, nas eleições, assim como traçar um paralelo entre como nossa Carta Magna interpreta informações fraudulentas e o entendimento do Supremo Tribunal Federal, considerando os princípios da liberdade de expressão e censura.

O problema a ser enfrentado neste artigo é compreender como as *fake news* podem ser utilizadas em eleições e como elas tramitam no limiar da liberdade de expressão e da censura. Com o debate político cada vez mais sendo discutido e disseminado através de mídias sociais, vemos que estas detêm um poder influenciador enorme. Como dizem os autores Fujiwara, Müller e Schwartz (2022), evidências de dados de pesquisa de milhões de *tweets* sugerem que a liberalidade da plataforma pode ter persuadido eleitores a votarem de uma certa maneira.

Este artigo utiliza a metodologia hipotética-dedutiva de natureza exploratória, composta por uma pesquisa bibliográfica com técnica de coleta baseada em livros, pesquisas, artigos locais e estrangeiros.

### 1 FAKE NEWS: A ORIGEM E A HISTÓRIA POR TRÁS DO TERMO

Para que seja encontrado o conceito e o verdadeiro significado do termo *fake news* é necessária uma densa busca e extremo cuidado com as fontes que serão utilizadas. O século XXI é marcado pela rapidez, agilidade e facilidade com que as pessoas têm acesso à informação. De acordo com Castells (2005), as novas tecnologias de informação não são simplesmente ferramentas a serem aplicadas, mas processos a serem desenvolvidos. Para ele, os usuários e criadores tornam-se a mesma coisa.

Positivamente, a internet e as mídias sociais encurtam a distância da comunicação, e possibilitam uma maior interação e participação do público no processo democrático. Há a possibilidade de diálogo, debates e trocas de informações com menos ou quase nenhum obstáculo (MAIA, 2002). Em nenhum outro momento na história as sociedades tiveram tamanho acesso a canais que proporcionam educação, notícias, lazer, contato social e participação política que permitem de um modo extremamente célere, acesso global (MARCACINI, 2014).

Em contrapartida, em um mundo onde um simples *post* anônimo pode ser considerado fonte de verdade absoluta, é extremamente fácil cairmos em um limbo no qual só nos cabe duvidar do que lemos, ouvimos e vemos nas redes. É nesse contexto do mundo globalizado e cercado pela era digital, que o termo *fake news* ganhou força. Se traduzido “ao pé da letra” para o português, seriam as *notícias falsas*, mas infelizmente não se limita a isso. Segundo afirma Diogo Rais (2018), *fake news* tem assumido um significado cada vez mais diversificado, e essa amplitude tende a inviabilizar seu diagnóstico. Afinal, se uma expressão significa tudo, como identificar seu adequado tratamento?

O termo *fake news* passou a trazer consigo um enorme fardo político, o das “notícias fraudulentas”, manipuladas (frequentemente de maneira proposital), para que assim possam beneficiar determinado lado. Com o fácil acesso aos meios de comunicação, a imensa liberdade de expressão e a vedação de qualquer modo de censura, tornou-se uma tarefa árdua distinguir manchetes verdadeiras das falsas, pois hoje todos nós somos “jornalistas anônimos”. Segundo um estudo realizado por pesquisadores do MIT sobre as notícias compartilhadas no Twitter durante os anos de 2006 e 2017, as notícias que não são verídicas têm 70% mais chances de serem retuitadas do que as verídicas, o que mostra sua enorme propagação.

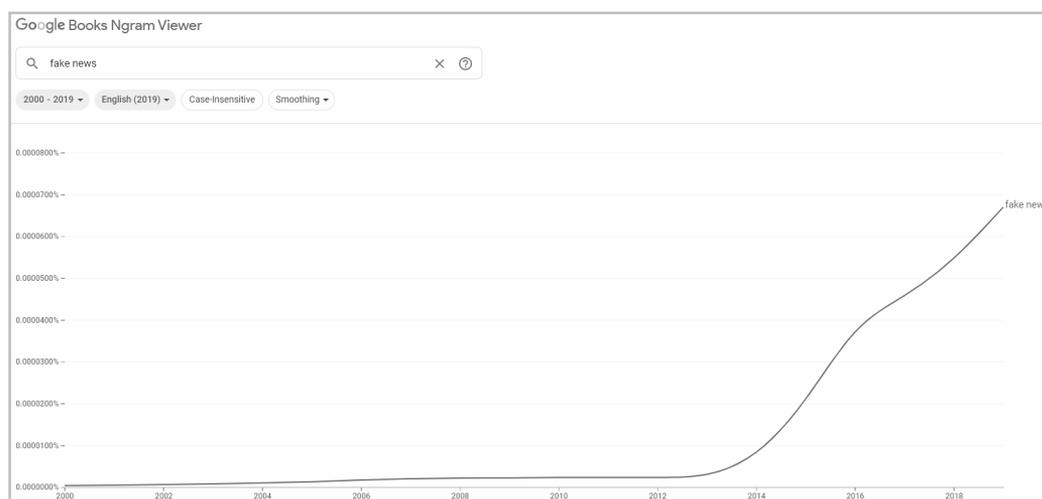
Em 2016, a palavra pós-verdade foi votada como a palavra do ano pelo Oxford Dictionaries (THE GUARDIAN, 2016, p. 1). O ator Denzel Washington, em 2016, resumiu pontualmente essa noção de um mundo pós-verdade quando questionado por ter sido alvo de *fake news*: “se você não ler as notícias você está desinformado. Se você lê as notícias, você está mal informado. Qual é o efeito de informação demais? Um dos efeitos é a necessidade de ser o primeiro, e não verdadeiro” (SAMUELS, 2016).

Assim, com a campanha de Trump em ascensão, o termo *fake news* se tornou livremente usado quando milhares de *websites*, *posts*, *tweets* e mensagens foram publicados falsamente. Junto com essas notícias fraudulentas, histórias enviesadas se replicaram, muitas delas com o propósito de ganhar dinheiro com anúncios em mídias sociais.

## 2 FAKE NEWS E AS ELEIÇÕES

O escritor, político e pesquisador Robert E. Denton Jr afirmou que “de 2016 em diante, a situação política mudou – narrativas de desinformação é como você joga o jogo das eleições.” (DENTON JR., 2021, p. 88)<sup>3</sup>. Ao pesquisar *fake news*, grande parte das referências encontradas são sobre as eleições americanas de 2016 e Donald J. Trump. A Figura 1 mostra a quantidade de vezes que o termo “*fake news*” apareceu em livros e publicações entre os anos 2000 e 2016, havendo um aumento de aproximadamente 1000%.

FIGURA 1 – Google Ngram Viewer, termo “*Fake News*” (de 2000-2016)



FONTE: Google Ngram Viewer (2022)

O nome Cambridge Analytica está quase sempre atrelado à campanha de Trump em 2016. A CA é uma empresa de mineração e análise de dados que foi contratada para ajudar a campanha de Ted Cruz, um senador do Texas que ficou em segundo lugar para Donald Trump nas preliminares republicanas. Quando Trump se tornou o candidato republicano à presidência dos EUA, a CA então começou a trabalhar na campanha que seria a vencedora. Aleksandr Kogan foi o pesquisador criador do teste psicológico que angariou dados de diversos usuários do Facebook e os vendeu para a campanha de Trump. Esse escândalo é noticiado até hoje como grande parte da razão da vitória do presidente.

Porém, o que é menos noticiado é o fato de que a campanha de Obama, em 2012, utilizou métodos similares para adquirir dados e usá-los em sua campanha. Em uma entrevista de 2018 da National Public Radio, Betsy Hoover (diretora *on-line* da campanha de 2012 de Barack Obama) explica a maneira da Cambridge Analytica buscar e utilizar os dados. A ex-diretora afirma que

<sup>3</sup> Fala original: “From 2016 onwards, the political state of play has changed – disinformation narratives are how you play elections.” (link completo nas referências).

o objetivo da campanha é ajudar os eleitores a entenderem seu candidato e o que seu candidato representa de uma maneira que ressoe com o eleitor, e então, direcionar mensagens baseadas no que a campanha sabe sobre segmentos eleitorais [me] parece inteligente.<sup>4</sup> (GARCIA-NAVARRO, 2018).

Ainda, Hoover (GARCIA-NAVARRO, 2018) complementa: “não é nem um pouco diferente do que as empresas estão fazendo quando marqueteiam produtos para as pessoas.”

O caso de Cambridge Analytica é um dos vários exemplos de *fake news* em eleições, onde uma notícia é espalhada como verdade, mas serve para passar uma imagem errônea beneficiando apenas um lado político. O debate entre entendimento e ideologia se torna inexistente, pois quem apoia um lado é tido como correto, e quem está oposto é automaticamente taxado de mal informado, mentiroso e alienado.

Notícias falsas e fraudulentas não são novidades no cenário eleitoral mundial, e trazendo para o nosso cenário brasileiro, também não. Um artigo da Revista GQ, intitulado “As 37 maiores mentiras da política brasileira” (VERA, 2014), mostra diversas instâncias onde políticos mentiram sobre seus oponentes, em vários momentos de eleições, inclusive, antes da força das mídias sociais e mensagens instantâneas.

Nas eleições de 2018 não foi diferente. Mensagens de texto, posts em mídias sociais e vídeos foram disseminados por todo o Brasil com a intenção de persuadir, dissuadir ou abertamente enganar o povo votante. Notícias fraudulentas que vão de câncer inexistente até processo eleitoral fraudulento e discursos odiosos voltados a diferentes grupos de pessoas foram pulverizadas em todos os cantos de nosso país. Em uma pesquisa feita pela Kaspersky, intitulada “Iceberg Digital”, 62% dos entrevistados brasileiros não souberam identificar se uma notícia é falsa. Essas notícias se espalham principalmente pelo Facebook e WhatsApp, e é, em média, onde um terço dos latino-americanos buscam informações.

Ainda não há métricas de quantas pessoas são realmente influenciadas a votar para um ou outro candidato após receber *fake news*, porém, pesquisadores (GRINBERG, 2019) chegaram à conclusão de que essas notícias fraudulentas pequenas, constituem apenas 6% de todas as notícias consumidas, e são extremamente concentradas – apenas 1% de usuários foram expostos a 80% das *fake news*. Mais surpreendente é que 0,1% dos usuários eram responsáveis por disseminar 80% das *fake news*.

Nosso último exemplo ocorreu nas eleições de 2020, envolvendo o filho do atual presidente dos EUA, Hunter Biden. Em outubro de 2020 algumas notícias veiculadas pelo jornal New York Post expunham reuniões entre o então candidato à presidência,

<sup>4</sup> Fala original: “*But the goal of campaigns is to help voters understand your candidate and what your candidate represents in a way that resonates with the voter. And so, you know, targeting messages based on what the campaign knows about voting segments feels smart to me*” ([link de acesso nas referências](#)).

Joe Biden, e vários membros administrativos de empresas de energia ligadas de países como a Ucrânia e a China. O ex-prefeito de Nova Iorque e o ex-procurador geral dos Estados Unidos, Rudy Giuliani, providenciou as informações para o New York Post, alegando que foram encontradas em um MacBook Pro com danos, deixado em uma loja de reparos. O dono da loja, John Paul Mac Isaac adquiriu o laptop de forma legal, pois o computador foi deixado para conserto, e nunca mais voltaram para o reaver.

As informações contidas no laptop começaram a ser divulgadas no Twitter e no Facebook. Ambas as empresas implementaram medidas para impedir o compartilhamento dessas informações. Um dos métodos utilizados foi prevenir que seus algoritmos destacassem a mensagem, mesmo ela sendo popular, e então baniu os *links* do artigo do New York Post da plataforma. Em vários comentários, o CEO do Twitter, Jack Dorsey, avaliou suas ações como erradas e não aceitáveis.

Este foi um caso onde notícias verdadeiras se tornaram *fake news* por erro ou defesa de um viés político. O resultado das eleições seria diferente se essa notícia não tivesse sido banida? Isso ninguém poderá dizer, mas uma coisa é certa: nestes três casos, as eleições foram afetadas por mídias sociais e *fake news*.

O artigo nº 19 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, adotado e ratificado por Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) mostra a proteção à liberdade de expressão:

**Art. 19:** Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha. (BRASIL, 1992).

Há exemplos de liberdade de expressão e censura nos casos acima, e paralelo a eles, chefes de Estados foram eleitos enquanto a mídia e o povo tramitaram entre a dúvida do que era verdade e o que era mentira. Se o direito de livre expressão inclui a liberdade de receber e difundir informações de qualquer natureza, a *fake news* é realmente um direito de livre expressão, ou é algo dissonante com esse entendimento.

### 3 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 – LIBERDADE DE EXPRESSÃO E CENSURA

A criação, o desenvolvimento e a performance das *fake news* dependem intrinsecamente do direito à liberdade de expressão, que é o princípio que garante, segundo o artigo XIX da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948<sup>5</sup>, que todo ser humano tem direito de receber e transmitir informações e ideias independentemente de fronteiras. A liberdade de expressão é um dos mais antigos direitos inerentes a todos os seres humanos, onde a existência e o desenvolvimento de uma sociedade democrática dependem da proteção e da garantia desse princípio, é através dela que se exerce a cidadania e a autonomia individual sendo livre o trânsito de ideias onde todos têm direito a voz. Por esses, e por inúmeros outros motivos, se reconhece a extrema importância de se exercer de maneira plena, na prática, o direito de liberdade de expressão.

Dentro do princípio da liberdade de expressão não são contempladas somente opiniões favoráveis e inofensivas, mas também aquelas que causam transtorno e inquietam as pessoas, visto que o exercício da democracia se assenta no pluralismo de ideias e pensamentos. Porém, a partir do momento que o exercício da liberdade de expressão se transforma em disseminação de ódio, intolerância e desinformação, ele é reprovado. Esse direito, como todos os outros, não é absoluto. Ele deve concordar com os outros direitos inalienáveis à humanidade e respeitar os demais valores constitucionais. Assim, sobre os crimes eleitorais, lê-se os seguintes artigos do Código Eleitoral de 1965:

**Art. 323.** Divulgar, na propaganda eleitoral ou durante período de campanha eleitoral, fatos que sabe inverídicos em relação a partidos ou a candidatos e capazes de exercer influência perante o eleitorado: Pena – detenção de dois meses a um ano, ou pagamento de 120 a 150 dias-multa.

**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.

**Art. 327.** As penas cominadas nos arts. 324, 325 e 326 aumentam-se de 1/3 (um terço) até metade, se qualquer dos crimes é cometido:

I – contra o Presidente da República ou chefe de governo estrangeiro;

II – contra funcionário público, em razão de suas funções;

III – na presença de várias pessoas, ou por meio que facilite a divulgação da ofensa.

IV – com menosprezo ou discriminação à condição de mulher ou à sua cor, raça ou etnia;

V – por meio da internet ou de rede social ou com transmissão em tempo real.

<sup>5</sup> Artigo XIX da DUDH: “Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e idéias por qualquer meio de expressão”.

Em concordância com os artigos citados acima, o artigo 11 do Pacto San José da Costa Rica de 1992<sup>6</sup> defende o direito ao respeito da honra e da dignidade, barrando ofensas ilegais à honra e a reputação e declarando que toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ofensas. Assim sendo, após reconhecer as *fake news* como fenômeno de compartilhamento massivo de notícias fraudulentas que visam obter vantagem específica indevida, as quais seu conteúdo pode gerar danos à democracia, conclui-se que é necessário combater sua disseminação, mas de que maneira?

O artigo 5º, inciso IX da Constituição Federal de 1988<sup>7</sup> diz que é livre a expressão, independentemente de censura ou licença, ou seja, é vedada a censura, pois o Estado não pode determinar quais as opiniões são válidas e se devem ser aceitas. O artigo 13, 3 do Pacto São José da Costa Rica<sup>8</sup> também veda a restrição do direito à liberdade de expressão por vias ou meios indiretos ou por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões. Portanto, se o judiciário remover conteúdos repressivamente por meio de ferramentas jurisdicionais de modo abstrato e preventivo resultaria em agressão à liberdade de expressão, e consequentemente, censura.

Pelo fato de tanto a censura como a prevenção da divulgação de *fake news* não poderem ser consideradas meios lícitos, democráticos e constitucionais de combate a sua propagação, considera-se outros mais adequados. Tais como, entender o verdadeiro significado das *fake news*, prevalecer a disseminação da verdade, juntamente com o incentivo preventivo do Estado em relação ao empoderamento dos cidadãos para que eles mesmos verifiquem e filtrem os conteúdos, podendo ter mais eficácia no controle dessas notícias do que somente a aplicação de sanção pelo poder judiciário na análise de cada caso concreto.

---

<sup>6</sup> Artigo 11, CADH sobre a Proteção da Honra e da Dignidade: “1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade. 2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação. 3. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas”.

<sup>7</sup> Artigo 5º, inciso IX, CF: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;”

<sup>8</sup> Artigo 13, 3, CADH: “Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões”.

## 4 ENTENDIMENTO DE TRIBUNAIS SUPERIORES E AS *FAKE NEWS*

Como mencionado previamente, as *fake news* têm sido alvo de inúmeros debates e discussões, sendo inclusive levadas a órgãos superiores como o Supremo Tribunal Federal e o Tribunal Superior Eleitoral. Tendo isso em vista, é de extrema importância a compreensão desses entendimentos para esclarecer as dúvidas que aparecem em nossas mentes no que diz respeito ao tema, e inclusive, analisar o modo como o poder judiciário vem estabelecendo sua visão sob a perspectiva das notícias fraudulentas.

Para ilustrar, em agosto de 2021, foi instituído pela Portaria-TSE nº 510<sup>9</sup> (BRASIL, 2021), o chamado “Programa Permanente de Enfrentamento à Desinformação da Justiça Eleitoral” o qual visa sanar as consequências vistas como nocivas advindas de notícias fraudulentas no tocante às eleições e ao sistema eletrônico de votação. O programa criado pelo TSE assegura que não enfrenta apenas uma luta contínua com as notícias fraudulentas, como também afirma capacitar toda uma equipe para que esse processo seja eficaz e proteja a legitimidade e integridade do processo eleitoral.

Ademais, ainda sobre o Tribunal Superior Eleitoral, vale destacar um grande passo por eles dado no combate às *fake news*. Em período de eleições americanas em 2016, com grande avanço do termo e da propagação da desinformação, foi criado o “Conselho Consultivo sobre Internet e Eleições”<sup>10</sup> (BRASIL, 2017), tendo como foco o combate e restrição de informações inverídicas e maliciosas. O grande objetivo foi assegurar e manter a técnica, em detrimento de possíveis visões arbitrárias que poderiam surgir no momento da avaliação das *fake news*.

E essa busca incessante pela verdade vai muito mais além. Adentrando em outros órgãos, nota-se que eles, igualmente, necessitaram implementar programas de ação contra as *fake news*. O Supremo Tribunal Federal optou por um termo mais chamativo e intrigante: #VerdadesdoSTF<sup>11</sup>. Afirmando chamativo pela forma “jovial” e “inclusiva” que o STF decidiu utilizar-se do título, introduzindo-se no mundo digital com a utilização do caracter “#”; e intrigante pelo simples questionamento que nos é implantado: quem é a pessoa, ou grupo, o qual detém o grande poder em afirmar que tal notícia é verdadeira? Mas essa discussão ficará para mais adiante.

Nesta página do STF, são encontradas decisões e notícias verificadas, as quais desmentem algo, trazem a verdade ou esclarecem sobre determinadas decisões

<sup>9</sup> Portaria TSE nº 510, de 04 de agosto de 2021 (*link* de acesso nas referências).

<sup>10</sup> Portaria TSE nº 949, de 7 de dezembro de 2017.

<sup>11</sup> Supremo Tribunal Federal. “Últimos desmentidos de notícias falsas feitos pelo STF”.

proferidas. Página atual, constantemente atualizada<sup>12</sup> e destinada ao público de modo geral, em prol do combate à desinformação gerada pela densa e vasta carga de informações publicada a cada segundo nas mídias para assim resguardar os direitos fundamentais presentes em nossa Carta Magna.

Percebe-se portanto, que as medidas tomadas pelos órgãos TSE e STF por exemplo, são reflexos do nítido aumento da disseminação de notícias falsas nas redes sociais e mídias de um modo geral. Segundo Pedro Felipe Oliveira (SUPREMO..., 2021)<sup>13</sup>, os programas criados se fizeram necessários pelo:

Aumento expressivo de notícias falsas deturpadas sobre decisões e sobre os próprios ministros, atribuições de falas – que não aconteceram – a ministros, diversas interpretações equivocadas diametralmente opostas sobre o que está escrito nas decisões e nos acórdãos do STF.

Vale salientar que as notícias falsas e a desinformação não são oriundas dos dias de hoje, elas sempre estiveram presentes em nosso cotidiano, porém, atualmente estão sendo vinculadas à mídia de maneira desenfreada, extremamente politizada e polarizada. Seguindo essa linha de raciocínio, nota-se que o Supremo Tribunal Federal, assim como demais órgãos, estão vivendo uma constante luta com as notícias e o mundo globalizado, um impasse entre direitos fundamentais, como o direito à informação e liberdade de expressão, versus a desinformação, notícias fraudulentas, direito à honra e a dignidade.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apresentadas reflexões sobre o modo como as *fake news* impactam diretamente a organização e as relações dentro das sociedades, mais especificamente a brasileira, voltamos à origem de nosso pensamento. A liberdade de expressão pode ser considerada uma das mais antigas reivindicações do ser humano, e tolher parte dessa liberdade traz consequências inimagináveis. A censura, oposta à liberdade, altera o modo como a opinião pública é construída, viola direitos fundamentais intrínsecos do ser humano e é capaz de destruir a história de uma sociedade. Porém de forma sorrateira, ela pode ultrapassar os limites dos direitos fundamentais, moldando e – arrisco dizer – instituindo pensamentos politizados à população.

---

<sup>12</sup> Última atualização feita no dia 24 de abril de 2022.

<sup>13</sup> Coordenador do comitê-gestor do Programa de Combate à Desinformação do STF no Podcast “Supremo na Semana #EP13”.

Miguel Reale Júnior (2010) analisou o princípio da dignidade da pessoa humana afirmando ser o limite da liberdade de expressão. Essa regra é condizente com a constituição brasileira, mas este princípio – assim como toda informação da atual sociedade – pode ser remodelado e encaixado em tais situações para defender determinados vieses que, por muitas vezes, são polarizados.

Sendo assim, o Supremo Tribunal Federal tomou algumas medidas para separar o lícito do ilícito; o que é liberdade de expressão e o que é disseminação de ódio e desinformação. Porém, programas de checagem de verdade e sites onde são expostas as informações ditas fraudulentas remetem ao *orwelliano*, pois a pergunta sempre será: quem regulará o que é *fake news*? O Estado e seus funcionários? Agentes jornalísticos e seus editores? O cidadão comum? Quem detém esse poder, detém a verdade. O autor George Orwell (1949, p. 256) escreveu “Havia a verdade e a inverdade, e se você se agarrasse à verdade, mesmo que o mundo inteiro o contradissesse, não estaria louco”.<sup>14</sup>

O conflito encontra-se em até onde as *fake news* podem ser tuteladas juridicamente, sem conflitarem com a liberdade de expressão e os direitos fundamentais garantidos a todo indivíduo.

---

<sup>14</sup> Texto original do livro “1984”, de George Orwell: “*There was truth and there was untruth, and if you clung to the truth even against the whole world, you were not mad.*”

## REFERÊNCIAS

- 62% DOS BRASILEIROS não sabem reconhecer uma notícia falsa. **Kaspersky**, fev. 2020. Disponível em: [https://www.kaspersky.com.br/about/press-releases/2020\\_62-dos-brasileiros-nao-sabem-reconhecer-uma-noticia-falsa](https://www.kaspersky.com.br/about/press-releases/2020_62-dos-brasileiros-nao-sabem-reconhecer-uma-noticia-falsa). Acesso em: 31 maio 2022.
- ABBOUD, Georges et al. **Fake news e regulação**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.
- BRASIL. Decreto nº 592, de julho de 1992. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, p. 8.716, 6 jul. 1992. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm). Acesso em: 31 maio 2022.
- BRASIL. Portaria TSE nº 510, de 04 de agosto de 2021. **Diário da Justiça Eletrônico do Tribunal Superior Eleitoral (DJE/TSE)**, Brasília, DF, n. 145, p. 466-467, 6 ago. 2021. Disponível: <https://sintse.tse.jus.br/documentos/2021/Ago/6/diario-da-justica-eletronico-tse/portaria-no-510-de-4-de-agosto-de-2021-institui-o-programa-permanente-de-enfrentamento-a-desinformac>. Acesso em: 31 maio 2022.
- BRASIL. Portaria TSE nº 949, de 7 de dezembro de 2017. **Diário da Justiça Eletrônico do Tribunal Superior Eleitoral (DJE/TSE)**, Brasília, DF, n. 239, p. 2-3, 12 dez. 2017. Disponível em: <https://sintse.tse.jus.br/documentos/2017/Dez/12/diario-da-justica-eletronico-tse/portaria-n-949-de-7-de-dezembro-de-2017-institui-o-conselho-consultivo-sobre-internet-e-eleicoes>. Acesso em: 30 maio 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Últimos desmentidos de notícias falsas feitos pelo STF. 14 abr. 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=464183&ori=1>. Acesso em: 30 maio 2022.
- DENTON JR, Robert E. Capítulo 5, Misinformation and Social and Digital Media. In: DENTON JR, Robert E. (Ed.). **The 2020 Presidential Campaign: a Communication Perspective**. Maryland: Rowman & Littlefield, 2021. Pg. 88. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=xT0yEAAAQBAJ&pg=PA88&lpg=PA88&dq=From+2016+onwards,+the+political+state+of+play+has+changed>. Acesso em: 30 maio 2022.
- FLOOD, Alison. ‘Post-truth’ named word of the year by Oxford Dictionaries. **The Guardian**, 15 nov. 2016. Disponível em: <https://www.theguardian.com/books/2016/nov/15/post-truth-named-word-of-the-year-by-oxford-dictionaries>. Acesso em: 31 maio 2022.
- FUJIWARA, Thomas; MUELLER, Karsten; SCHWARZ, Carlo. The Effect of Social Media on Elections: Evidence from the United States. **Princeton Economics**, Princeton, July 2022. Disponível em: <https://www.princeton.edu/~fujiwara/papers/SocialMediaAndElections.pdf>. Acesso em: 30 maio 2022.
- GARCIA-NAVARRO, Lulu. How Does Cambridge Analytica Flap Compare With Obama’s Campaign Tactics? **NPR**, 25 mar. 2018. Disponível em: <https://www.npr.org/2018/03/25/596805347/how-does-cambridge-analytica-flap-compare-with-obama-s-campaign-tactics>. Acesso em 30 maio 2022
- GOOGLE BOOKS NGRAM VIEWER. Fake News. 2022. Disponível em: [https://books.google.com/ngrams/graph?content=fake+news&year\\_start=1800&year\\_end=2019&corpus=26&smoothing=3&direct\\_url=t1%3B%2Cfake%20news%3B%2Cc0](https://books.google.com/ngrams/graph?content=fake+news&year_start=1800&year_end=2019&corpus=26&smoothing=3&direct_url=t1%3B%2Cfake%20news%3B%2Cc0). Acesso em: 31 maio 2022.

GRINBERG, Nir et al. Fake News on Twitter during the 2016 U.S. presidential election. **Science**, v. 363, n. 6425, Jan. 2019. Disponível em: <https://www.science.org/doi/10.1126/science.aau2706>. Acesso em: 30 maio 2022.

HOUSE ENERGY AND COMMERCE. Disinformation Nation: Social Media's Role in Promoting Extremism and Misinformation. **House Committee Hearing**, 25 Mar. 2022. Disponível em: <https://www.congress.gov/event/117th-congress/house-event/111407>. Acesso em: 30 maio 2022.

ORWELL, George. **1984**. São Paulo: IBEP, 2003.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **O perigo das fake news**. 2020. Disponível em: [https://www.tjpr.jus.br/noticias-2-vice/-/asset\\_publisher/sTrhoYRKnIqe/content/o-perigo-das-fake-news/14797?inheritRedirect=false](https://www.tjpr.jus.br/noticias-2-vice/-/asset_publisher/sTrhoYRKnIqe/content/o-perigo-das-fake-news/14797?inheritRedirect=false). Acesso em: 30 maio 2022.

PROGRAMA do STF é reforço para combater notícias falsas, diz coordenador. **Consultor Jurídico**, 4 set. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-04/programa-stf-reforco-combater-fake-news-coordenador>. Acesso em: 30 maio 2022.

RAIS, Diogo. **Fake news e eleições**. São Paulo: Revista do Tribunal, 2018.

REALE, Miguel Júnior. **Limites à liberdade de expressão**. Joaçaba: Espaço Jurídico, 2010.

RODRIGO, Chris Mills. Facebook, Twitter's handling of the New York Post article raises election night concerns. **The Hill**, 15 Oct. 2022. Disponível em: <https://thehill.com/policy/technology/521277-facebook-twitter-new-york-post-election-night-concerns/> Acesso em: 31 maio 2022.

SAMUELS, Elyse. Denzel Washington calls upon journalists to tell the truth. **Washington Post**, 14 dez. 2016. Disponível em: [https://www.washingtonpost.com/videoentertainment/denzel-washington-calls-upon-journalists-to-tell-the-truth/2016/12/14/b218db8e-c248-11e6-92e8-c07f4f671da4\\_video.html](https://www.washingtonpost.com/videoentertainment/denzel-washington-calls-upon-journalists-to-tell-the-truth/2016/12/14/b218db8e-c248-11e6-92e8-c07f4f671da4_video.html). Acesso em: 31 maio 2022.

SUPREMO na Semana: Episódio 13. Locução de Pedro Felipe Oliveira. **Supremo Tribunal Federal**, set. 2021. Podcast. Disponível em: <https://open.spotify.com/episode/4ekyXLdVVwybSA1D5cSOdh>. Acesso em: 30 maio 2022.

THE REAL Story of 'Fake News'. **Merriam Webster**. Disponível em: <https://www.merriam-webster.com/words-at-play/the-real-story-of-fake-news>. Acesso em: 31 maio 2022. Acesso em: 31 maio 2022.

VERA, Andres. As 37 maiores mentiras da política brasileira. **GQ**, 5 abr. 2014. Disponível em: <https://gq.globo.com/Prazeres/Poder/noticia/2014/04/37-maiores-mentiras-da-politica-brasileira.html>. Acesso em: 30 maio 2022.

VOSOUGHI, Soroush; ROY, Deb; ARAL, Sinan. The spread of true and false news on-line. **Science**, v. 359, n. 6380, p. 1146-1151, mar. 2018. Disponível em: <https://ide.mit.edu/sites/default/files/publications/2017%20IDE%20Research%20Brief%20False%20News.pdf>. Acesso em: 30 maio 2022.

# SISTEMA DO DESGOVERNO: A RELAÇÃO ENTRE O PRESIDENCIALISMO DE COALIZÃO E A INSTABILIDADE GOVERNAMENTAL DO ESTADO BRASILEIRO

## *DISGOVERNMENT SYSTEM: THE RELATIONSHIP BETWEEN COALITION PRESIDENTIALISM AND GOVERNMENTAL INSTABILITY OF THE BRAZILIAN STATE*

---

Wadson Lima Vieira<sup>1</sup>

Anderson Jordan Alves Abreu<sup>2</sup>

### **RESUMO**

A presente pesquisa apresenta uma discussão sobre o sistema presidencialista de coalizão e sua relação com a instabilidade governamental brasileira. A pesquisa se guiou pelo seguinte problema: Há relação entre o presidencialismo de coalizão e a instabilidade governamental do Estado brasileiro? Para tanto, tomou-se como objetivo geral, analisar se existe relação entre o presidencialismo de coalizão e a atual crise de governabilidade do Estado brasileiro. Nessa esteira, a pesquisa realizou uma revisão de literatura, por meio de procedimento bibliográfico e documental, sendo feita uma pesquisa qualitativa e indutiva sobre o presidencialismo de coalizão e sua possível relação com a instabilidade governamental brasileira. Na primeira parte discorreu-se sobre a tripartição dos poderes e sua aplicação nas Constituições brasileiras. Na segunda parte, conceituou-se o sistema presidencialista. Na terceira parte, foi evidenciado o presidencialismo de coalizão. Na quarta parte, foram analisadas as crises de governabilidade do Estado brasileiro recente e a relação existente entre estas e o presidencialismo de coalizão. Os principais resultados alcançados neste trabalho foram a percepção da existência de dependência do presidencialismo de coalizão para que haja governabilidade no Estado brasileiro, o que gera uma instabilidade, provocada pelo

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pelo Instituto de Ensino Superior do Sul do Maranhão – IESMA/UNISULMA. Especialista em Direito Civil e Empresarial, e em Direito Constitucional pelo Instituto Damásio Educacional. Advogado militante na área do Direito Civil. *E-mail:* wadsonlv@hotmail.com

<sup>2</sup> Bacharel em Direito pelo Instituto de Ensino Superior do Sul do Maranhão – IESMA/UNISULMA. Especialista em Direitos Humanos, Responsabilidade Social e Cidadania Global pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS, e em Direito Digital pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC Minas. *E-mail:* and.jordan@outlook.com

atual modelo de sistema presidencialista que precisa necessariamente estar aliado ao multipartidarismo, sob constante risco e ameaça de ruptura institucional, sendo assim necessária uma reforma do atual sistema de governo brasileiro.

Palavras-chave: Presidencialismo. Coalizão. Multipartidarismo. Instabilidade. Governabilidade.

## **ABSTRACT**

The present research presents a discussion about the presidential system of coalition and its relation with the Brazilian governmental instability. The research was guided by the following problem: Is there a relationship between coalitional presidentialism and governmental instability in the Brazilian State? To this end, the general objective was to analyze whether there is a relationship between coalition presidentialism and the current governance crisis of the Brazilian State. In this vein, the research carried out a literature review, through a bibliographic and documentary procedure, with a qualitative and inductive research on coalition presidentialism and its possible relationship with Brazilian governmental instability. In the first part, the tripartition of powers and its application in the Brazilian Constitutions were discussed. In the second part, the presidential system was conceptualized. In the third part, coalition presidentialism was evidenced. In the fourth part, the governance crises of the recent Brazilian State and the relationship between these and the coalition presidentialism were analyzed. The main results achieved in this work were the perception of the existence of dependence on coalition presidentialism so that there is governability in the Brazilian State, which generates instability, caused by the current model of presidential system that must necessarily be allied to multipartyism, under constant risk and threat of institutional breakdown, thus requiring a reform of the current Brazilian government system.

Keywords: Presidentialism. Coalition. Multipartisanship. Instability. Governance.

# 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa propõe uma discussão sobre o sistema de governo presidencialista, sob a égide do presidencialismo de coalizão, adotado no Brasil, e sua relação com a crise de governabilidade do Estado brasileiro recente. A pesquisa partiu do seguinte problema: Há relação entre o presidencialismo de coalizão e a instabilidade governamental do Estado brasileiro?

Nesse sentido, a presente pesquisa teve como objetivo geral, analisar se existe relação entre o presidencialismo de coalizão e as crises de governabilidade do Estado brasileiro. Como objetivos específicos, a pesquisa buscou: analisar a tripartição de Poderes; investigar o sistema presidencialista; examinar o presidencialismo de coalizão; evidenciar a instabilidade governamental do Estado brasileiro recente; e por fim, analisar se há relação entre a instabilidade governamental e o presidencialismo de coalizão.

Na primeira parte do trabalho foi feita um apanhado histórico da evolução da Teoria da Separação de Poderes, bem como se evidenciou como esta foi sendo adotada ao longo das Constituições brasileiras. Na segunda parte foi analisado o sistema de governo presidencialista, trazendo breve conceito sobre este, assim como sua historicidade. Na terceira parte, foi analisada a figura do presidencialismo de coalizão, observando-se seu conceito e sua configuração. Na quarta parte, foram examinadas as crises institucionais e de governabilidade no Estado brasileiro recente e a sua relação com o presidencialismo de coalizão.

A pesquisa foi realizada por meio de revisão bibliográfica e documental, na qual se buscou em bases de dados confiáveis como o Portal de Periódicos CAPES, bem como na doutrina especializada, a base literária necessária para construir a pesquisa. Ainda, os materiais coletados foram analisados indutivamente e qualitativamente.

Ao fim, concluiu-se que o presidencialismo de coalizão no Brasil tem relação consequencial com a instabilidade governamental do Estado brasileiro, sendo um pressuposto inafastável para a manutenção de uma governabilidade frágil, momentânea e tendente à uma ruptura institucional que, uma vez ocorrida, conduz a um estado de ingovernabilidade, se fazendo por isso, necessária uma reformulação do atual sistema de governo brasileiro, diante do histórico das periódicas crises institucionais e de governabilidade enfrentadas pelo presidencialismo de coalizão ao longo da História.

## 2 SEPARAÇÃO DE PODERES: HISTÓRICO E IMPLEMENTAÇÃO NO CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO

Antes de abordar o sistema presidencialista é essencial que se discorra sobre a Teoria da Separação dos Poderes, pressuposto que é do presidencialismo. Assim, o esboço do que hoje é o sistema de tripartição de Poderes foi concebido inicialmente por Aristóteles em sua obra “A Política”. Nela, o filósofo identificou três tipos de atos estatais, o ato deliberativo, o executivo e os atos judiciais (ARISTÓTELES, 2018, p. 75), não se aprofundando, todavia, em como se daria esta separação, tampouco instituindo a independência entre poderes, o que só fora feito posteriormente.

Após a queda do Império Romano, predominou no continente Europeu um longo período dominado por reis absolutistas. Foi neste cenário que surgiu a obra “O Príncipe”, de Maquiavel, marco da teoria política. Maquiavel defendia a existência de um parlamento como Poder Legislativo, dividindo poderes com um rei (analogamente como Poder Executivo) e um Judiciário independente, louvando essa organização porque dava mais liberdade ao rei (DALLARI, 2015, p. 78).

Com o advento das Grandes Navegações e a expansão do poder burguês, propiciava-se o surgimento do Iluminismo, o qual Dallari (2015, p. 72) afirma que “levaria ao extremo a crença na Razão, refletindo-se nas relações políticas através da exigência de uma racionalização do poder”. Os pensadores deste movimento propunham a criação de um Estado Constitucional, onde o poder estatal encontraria limites bem definidos (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2017, p. 55). John Locke, neste período, defendeu a existência de três poderes que deveriam exercer as funções do governo: Legislativo, Executivo e Federativo, sendo o Legislativo mais forte dentre os três, pelo fato de ser o responsável por editar as leis (LOCKE, 1994, p. 174).

Posteriormente, Montesquieu trouxe em sua obra “*O Espírito das Leis*”, de 1748, o modelo de tripartição de poderes mais aceito na atualidade. Sobre o Poder Executivo, discorre Montesquieu:

O poder executivo deve permanecer nas mãos de um monarca porque esta parte do governo, que quase sempre tem necessidade de uma ação momentânea, é melhor administrada por um do que por muitos; ao passo que o que depende do poder legislativo é, amiúde, mais bem ordenado por muitos do que por um só. (MONTESQUIEU, 2010, p. 184).

No sistema proposto, o Poder Judiciário e o Legislativo devem ser independentes e desvinculados. Tendo isso em vista, Montesquieu concebe também os elementos de controle do poder, ante a indispensabilidade de limitar o exercício de poder, sob a égide

dos denominados *checks and balances* (freios e contrapesos) (SOUSA, 2020, p. 99). Este sistema significa a limitação do poder pelo poder, sendo cada um autônomo em relação aos outros e exercendo aquilo que lhe for atribuído, de modo que o exercício de um poder deve ser controlado pelos demais poderes (MONTESQUIEU, 2010).

Feito este apanhado histórico, ocorre que o princípio da separação de Poderes sempre foi um princípio fundamental do ordenamento jurídico brasileiro, estando presente até mesmo na Carta Imperial de 1824 (BONAVIDES, 2020, p. 376). No período republicano, houve a necessidade de uma nova Carta Constituinte, nascendo a Constituição de 1891. Canotilho et al. (2018, p. 305) afirma que esta “consagrou a tripartição de poderes, embora a intervenção federal tenha sido um poderoso instrumento político de arbítrio”, demonstrando assim que na tripartição dos poderes brasileira, o Poder Executivo historicamente prevaleceu sobre os demais.

Após os períodos ditatoriais e com a redemocratização do Estado brasileiro em 1988, surge nova necessidade de promulgar uma Constituição, respeitando ideais democráticos e republicanos e acolhendo o modelo tripartite. Neste cenário, a Constituição Federal de 1988 foi promulgada trazendo em seu artigo 2º que “são poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário” (BRASIL, 1988).

A separação de poderes fundamenta, desta forma, o Estado Democrático de Direito, sendo sua importância validada inclusive como cláusula pétrea, erigida no art. 60 da Constituinte de 1988 (BRASIL, 1988). O chefe do Poder Executivo nesta Constituinte é o Presidente da República, “que se caracteriza politicamente e em primeiro lugar, pela preeminência, ao mesmo tempo, de chefe de Estado e chefe do Governo” (MENDES; BRANCO, 2021, p. 136). Neste sentido, a atual Carta Constituinte assegura o sistema presidencialista, que se encontra como status quo na República Brasileira desde a Carta de 1891.

### **3 O SISTEMA PRESIDENCIALISTA**

O sistema de governo presidencialista nasceu com a Convenção da Filadélfia que se deu a fim de estabelecer a Constituição Americana de 1787 (FERREIRA FILHO, 2012, p. 134). Se caracteriza, como explicitado, por concentrar nas mãos do Presidente as funções de chefe de Estado e chefe de Governo, tendo surgido como uma alternativa as monarquias absolutistas.

Uma vez que o Constitucionalismo estadunidense foi o berço do sistema presidencialista, Nunes Júnior (2019, p. 1543) afirma que “sempre foi e continua sendo uma preocupação do Constitucionalismo norte-americano ter o chefe do Poder Executivo subordinado à lei”. Neste sentido, o sistema presidencialista pressupõe um Estado de Direito, em que há submissão do Estado e seus agentes ao Direito posto.

Entre as características definidoras do sistema presidencialista, tem-se que a chefia do Executivo é unipessoal, a escolha do Presidente da República é feita pelo povo, para um mandato determinado, e ainda, o Presidente tem poder de veto, bem como pode ser responsabilizado politicamente (NUNES JUNIOR, 2019, p. 1543). Não obstante, o sistema de governo presidencialista, sendo uma invenção de cunho liberal, busca dar maior autonomia ao Chefe de Estado.

Cortez (2018, p. 26) discorre que “o presidencialismo contempla o Poder Executivo com maior autonomia jurídica e política em relação à que lhe é, normalmente, conferida pelo parlamentarismo”. Assim, em sua origem, a Constituição Americana instituiu um regime baseado principal e quase que unicamente na figura central do Presidente da República, por isso mesmo acumulando as funções de Chefe de Estado e de Governo.

Sousa (2020, p. 103) aponta que são três os efeitos gerais do presidencialismo, a saber:

O primeiro é que o presidente torna-se, de fato, o construtor de seu gabinete, e não o partido majoritário ou a coalizão vencedora, como ocorre no parlamentarismo. Aumenta assim a capacidade presidencial de montar e remontar estruturas administrativas vinculadas ao seu projeto político, bem como o seu poder de nomeação independentemente dos arranjos burocráticos mais perenes.

Trata-se, portanto, de fórmula alternativa produzida a fim de garantir a autonomia do Executivo, não sua supremacia, sendo encarada ainda como resposta à ingerência que pode decorrer do Legislativo enquanto na atribuição de atividades de governo (CORTEZ, 2018, p. 26).

Dito isto, ocorre ainda que a eleição do Presidente, figura central do sistema presidencialista, é realizada historicamente pelo sistema majoritário, isto é, o eleito será o que recebeu a maioria dos votos, relativa ou absoluta, podendo o escrutínio ser realizado em um turno ou em dois turnos (SILVA, 2016, p. 371). Destarte, o regime presidencialista foi, como supracitado, mantido em todas as Constituições republicanas brasileiras, inclusive na Constituição de 1988, e ainda fora confirmado por plebiscito realizado em 1993, de modo que se buscou ao longo da história constitucional brasileira, igualar a experiência relativamente bem sucedida dos norte-americanos, porém, sem sucesso até então (GUERRA, 2019).

Abranches define o presidencialismo no prisma republicano brasileiro da seguinte forma:

A República nasceu sem povo e oligárquica. Saindo do Império, escolheu o presidencialismo. Olhando para a Revolução Americana, definiu-se federativa. Mas de outro modo, não como um arranjo institucional que une o poder local a um poder nacional limitado, e sim como descentralização, como delegação de poderes às províncias. (ABRANCHES, 2018, p. 21).

Há, portanto, uma semelhança com uma “colcha de retalhos” na construção do presidencialismo na República brasileira, na medida em que se pinçaram elementos esporádicos da experiência presidencialista norte-americana e se buscou adequá-las às conformações próprias do contexto brasileiro.

Não obstante, há críticas na doutrina ao sistema presidencialista, sobretudo relacionadas à concentração de poderes na mão de um único indivíduo, crítica esta tecida e liderada pelo constitucionalista Paulo Bonavides (2020). Sousa (2020, p. 103) também conduz crítica sobre o sistema, afirmando que os presidentes, sobretudo na experiência latino-americana, possuem vasta atuação legislativa, o que gera uma atuação reativa por parte do Poder Legislativo.

Nesse contexto, Gilmar Mendes e Paulo Branco (2021, p. 2048) criticam que a heterogeneidade brasileira, aliada ao sistema proporcional de eleições para o Legislativo, tem o condão de criar uma Presidência que, se não possui maioria parlamentar, torna-se fraca, sendo esta uma das origens do denominado Presidencialismo de Coalizão.

## **4 PRESIDENCIALISMO DE COALIZÃO**

O termo presidencialismo de coalizão foi forjado por Sérgio Abranches em 1988, em pesquisa publicada na Revista DADOS, da Universidade Estadual do Rio de Janeiro. Em seu estudo, Abranches (1988, p. 21) definiu que “o Brasil é o único país que, além de combinar a proporcionalidade, o multipartidarismo e o ‘presidencialismo imperial’ (o presidencialismo norte-americano), organiza o Executivo com base em grandes coalizões”. O conceito, portanto, se refere às alianças que o chefe do Poder Executivo, eleito de forma direta e majoritária, deve promover junto às Casas Legislativas com a finalidade de garantir a sua governabilidade (FAGUNDES; VERBICADO, 2017, p. 205).

Sousa (2020, p. 27) conceitua que “é o sistema de governo adotado pelo Brasil que combina o sistema presidencialista, com representação proporcional de lista aberta, e o sistema parlamentar fragmentado”. Nesse mesmo sentido, Bem e Delduque

(2018, p. 249) apontam que “o Brasil vive em um presidencialismo de fato, porém a sua constituição é semelhante ao governo parlamentarista, visto que a montagem da coalizão é uma característica própria do parlamentarismo”. Pode-se afirmar, portanto, que o presidencialismo de coalizão é um amálgama de presidencialismo e parlamentarismo.

Sobre o nascimento do presidencialismo de coalizão, Abranches (2018, p. 11-12) sentença:

O Brasil não tem, hoje, esse modelo político, o presidencialismo de coalizão, porque a Constituição ficou parada a meio caminho, preparada para ser parlamentarista, e foi surpreendida pela vitória do presidencialismo. O fato de nosso presidencialismo ser de coalizão nasce da nossa diversidade social, das disparidades regionais e das assimetrias de nosso federalismo, que são mais bem acomodadas pelo multipartidarismo proporcional.

Assim, entre as causas do presidencialismo de coalizão, identificou-se a crescente heterogeneidade brasileira, tanto étnica quanto de interesses, decorrentes da extensa lista de demandas socioculturais, políticas e territoriais do Brasil, a qual leva, conseqüentemente, a uma pluralidade de vontades que se exprime no pluripartidarismo (ABRANCHES, 1988, p. 07). Não por outro motivo, Bem e Delduque (2018, p. 249) destacam que “há, no Brasil, um sistema político que mantém um presidente que se contrapõe a um Legislativo povoado de uma miríade de partidos carentes de disciplina”. Desta forma, surgem agremiações de cunhos ideológicos próximos, mas que não se submetem à mesma “bandeira”, aspecto decorrente desta extensa pluralidade de interesses.

É justamente neste prisma que Fagundes e Verbicado (2017, p. 205) identificaram que “a necessidade da composição de alianças decorre do pluripartidarismo. A existência de diversos partidos compondo o Congresso Nacional enseja a realização de coalizões entre Poder Executivo e Poder Legislativo”. É também por isso que o presidencialismo de coalizão é chamado de presidencialismo brasileiro, dadas as suas peculiaridades como a vasta multiplicidade partidária.

Quanto à forma como as coalizões se efetuam, a experiência brasileira mostra que estas se dão especialmente em relação à distribuição de cargos. Bruno Martins Pessoa (2020, p. 49) discorre que “o presidente detém o protagonismo na formação da coalizão ao dispor da prerrogativa para a nomeação de membros de outros partidos para compor os ministérios, dividindo a administração entre aliados que garantam o apoio no Congresso”. Também nessa esteira, Bem e Delduque (2018, p. 253) deferem que, “para se conseguir um apoio majoritário, deve-se haver a distribuição de cargos a políticos e ministros vinculados aos diversos partidos da coalizão e, assim, estreitar a relação de Legislativo e Executivo”.

De tal modo, a coalizão se mantém na medida em que há preenchimento de interesses mútuos entre Legislativo e Executivo, fator que, como se evidencia, é encabeçado em regra pelo Presidente, a fim de suprir sua agenda legislativa, sendo geralmente identificados como os principais cargos distribuídos aos partidos da coalizão, os de Ministros de Estado e os de secretários executivos (aos quais a literatura tem chamado também de “ministros-júnior”) (INÁCIO; REZENDE, 2015, p. 297).

Nesse contexto, Guimarães identificou os denominados “custos” do presidencialismo de coalizão, expondo que a obtenção do apoio político-parlamentar pelos Presidentes da República não tem sido feita ao longo dos últimos 30 anos, de forma gratuita e generosa por parte dos partidos políticos e dos parlamentares (GUIMARÃES, 2020, p. 145). Diante disso, os dispêndios empreendidos pelos Presidentes para manter as coalizões e conseguir estabilizar a governabilidade tem sido tratados como custos na medida em que o Presidente, para manter o seu “escudo legislativo”, acaba por ter que render-se ao direcionamento exigido pela coalizão, por vezes se distanciando completamente do seu plano de governo original (PESSOA, 2020).

Não obstante, quanto mais fragmentado for o Congresso, maior será o custo para alcançar uma coalizão majoritária. Bertholini e Pereira (2017, p. 531) também assinalam que “os membros da coalizão de governo podem, de fato, ser onerosos para o chefe do Executivo. O interesse em fazer parte de uma coalizão é diretamente associado ao orçamento dos ministérios, com as oportunidades possíveis para realização de políticas”. Neste sentido, a atuação dos membros da coalizão, sob o manto de cargos decisivos como os de Ministro de Estado, tem o condão de serem usados com finalidades dissonantes do interesse público. Araújo (2014, p. 69) também destaca:

A combinação institucional do presidencialismo brasileiro resulta num padrão decisório inviável, porque dá excessivo poder de veto às minorias, fragmenta demais o poder político e incentiva estratégias centrífugas, levando à competição entre forças políticas que, para o bem do país, deveriam se coalizar.

Assim, no presidencialismo de coalizão a estabilidade governamental é verdadeira dependente das alianças partidárias de modo que, ao menor sinal de ruptura da coalizão, ocorre a ameaça de uma crise governamental.

## 5 A RELAÇÃO ENTRE O PRESIDENCIALISMO DE COALIZÃO E A INSTABILIDADE GOVERNAMENTAL DO ESTADO BRASILEIRO RECENTE (2014-2022)

As crises governamentais brasileiras, desde o pós-redemocratização, em 1988, não são poucas. Abranches destaca:

Tentou-se usar o impeachment como arma política, em todos os governos da Terceira República, embora apenas os pedidos contra Collor e Dilma prosperaram. Foram 29 pedidos contra Collor; 4 contra Itamar Franco; 17 contra Fernando Henrique Cardoso; 34 contra Lula da Silva; 48 contra Dilma; 13 contra Michel Temer (ABRANCHES, 2018, p. 368).

Observa-se que, no contexto mais recente, especificamente nos últimos oito anos desde a eleição presidencial de 2014, mais de uma crise política ocorreu, agravando o descrédito social da representação política (CAMPOS; COIMBRA; OLIVEIRA, 2018). Tal quadro, no ano de 2016, contribuiu para a perda da base aliada da então presidente Dilma Rousseff, culminando com seu *impeachment* (ABRANCHES, 2018, p. 03).

A título de resgate histórico, Bastos (2017, p. 05) informa que no governo de Dilma Rousseff, uma virada na política econômica promovida pela ex-presidente descontentou empresários e parte da população, e também a base de apoio do Partido dos Trabalhadores, fazendo-a perder grande parte de sua aliança. O resultado foi o impedimento de 2016, com consequente elevação de Michel Temer à cadeira presidencial.

Este, por sua vez, enfrentou um governo em que auferiu 82% de rejeição popular (BRETAS, 2018) e enfrentou desdobramentos de uma operação da Polícia Federal em que parte da cúpula de seu governo era investigada, somente conseguindo se manter no governo devido à base de apoio majoritária que obteve no Congresso Nacional (CAMPOS; COIMBRA; OLIVEIRA, 2018, p. 151).

Mais recentemente, destaca-se a crise governamental enfrentada pelo atual presidente Jair Messias Bolsonaro. Neste governo, inúmeras disfunções ficaram mais visíveis, contribuindo assim para abalar a imagem das instituições democráticas e consequentemente do sistema de tripartição de poderes perante a população (SILVA, 2020, p. 1481). Dito isto, ocorre que Jair Bolsonaro já acumula 143 pedidos de impedimento junto à Câmara dos Deputados (BRASIL, 2021), na qual possui maioria.

Todas estas crises tem sido relacionadas ao presidencialismo de coalizão, no sentido em que, tendo o Brasil um sistema de governo presidencialista, e tendo adotado como fundamento constitucional (art. 1º, I, da CRFB/88) o multipartidarismo, identifica-se a problemática de não se governar, ou de se governar deficientemente,

caso não ocorra a formação das alianças partidárias, em vista da necessidade de se auferir maioria parlamentar no Congresso Nacional (PEREIRA; COÊLHO, 2021, p. 16). Nesse sentido, o presidencialismo de coalizão tem sido identificado como um fator pressuposto da própria governabilidade brasileira.

É que, como Martuscelli (2010, p. 61) pontua, podem haver casos em que o Congresso é dominado pela oposição, o que ocasiona então um impasse decisório afetando tanto o processo legislativo, quanto a governabilidade do país. Para alcançar uma mínima governabilidade o Presidente precisa assim, formar uma base aliada composta por diversos partidos políticos, sem a qual não é capaz de gerir o Executivo, dado o pressuposto de harmonia dos Poderes. Limongi e Figueiredo (1998) explicam:

A separação dos poderes característica dos governos presidencialistas, segundo a teoria dominante, levaria ao comportamento irresponsável dos parlamentares, uma vez que a duração de seus mandatos não é influenciada pelos infortúnios políticos do presidente. Somente os membros do partido presidencial teriam algum incentivo para cooperar. Para os demais, a estratégia dominante, mais rendosa do ponto de vista político, seria a recusa sistemática à cooperação.

Ocorre que, como se expôs, os partidos brasileiros carecem em grande parte de disciplina ideológica (BEM; DELDUQUE, 2018, p. 253), sendo as ideologias dentro de uma mesma coalizão, por vezes, completamente dissonantes, levando ao mero poder pelo poder, em que a coalizão governante não supre as demandas públicas, lato sensu, mas tão somente demandas individuais dos detentores do poder, cabendo aos demais partidos opositores tão somente rechaçar a todo custo tais atitudes.

É nesse diapasão que Abranches (2018, p. 22) critica o presidencialismo brasileiro, identificando-o “não como uma variante de sistema de governo, mas como dilema institucional; uma espécie, então, de ‘não sistema’ de governo ou um sistema de desgoverno”. Assim, infere-se que o presidencialismo de coalizão brasileiro tem levado a um quadro crônico de governabilidade frágil, sempre prestes a romper, por um lado pressupondo a heterogeneidade do povo brasileiro, e por outro sendo ameaçador da própria democracia, tornando-se um dos motivadores das diversas crises institucionais da história brasileira, sobretudo no pós-redemocratização.

Deve-se destacar que o Brasil não foi o único país a adotar o modelo presidencialista de coalizão e sofrer com crises democráticas e problemas de ingovernabilidade. Países como Argentina, Venezuela, Bolívia e Chile, ou dependem de coalizões ou possuem presidentes com tendências ditatoriais. Neste sentido é que D’ávila (1990, p. 11) pontua:

A grande República da América despertou a curiosidade dos europeus e mais tarde a admiração de outros países como o Brasil; contudo, o desempenho salutar do presidencialismo americano não se repetiu em nenhum outro lugar. Se nos Estados Unidos ele ajudou a editar um dos países mais democráticos do mundo, na América Latina, ele colaborou apenas para enraizar governos autoritários e populistas, que retardam em mais de um século a existência de uma ordem democrática.

Ocorre que, ao contrário do sistema de governo norte-americano que é bipartidário, os da América Latina são multipartidários, fator que tem sido apontado como elemento de democracia por um lado, e de instabilidade por outro (PEREIRA; COELHO, 2021, p. 16). D'ávila (1990) afirma que, na grande maioria das Repúblicas latinas há o problema da infidelidade partidária, de modo que, quanto maior a fragmentação partidária, maior será o risco de presidentes com apoio legislativo minoritário enfrentarem a oposição da maioria do Congresso, o que conseqüentemente acarreta situações de imobilidade governamental.

Como Sousa (2020, p. 11) expõe, “no Brasil o fracionamento do sistema partidário é extremamente exacerbado, o presidencialismo de coalizão desenvolveu-se como mecanismo que busca compensar esses efeitos fragmentadores”. Sem se ater a este prévio caminho, conduz-se o governo à uma crise de ingovernabilidade e estagnação, em que Executivo e Legislativo entram em conflito extremo, levando os presidentes a perderem o apoio popular, representado no Congresso Nacional, e como consequência, a sofrerem impedimentos ou se verem obrigados a renunciar (GUIMARÃES, 2020, p. 183).

Embora a mera multiplicidade partidária não seja por si só propulsora da ingovernabilidade, é certo que esta a facilita. Sobre isto, Pereira e Coelho (2021, p. 16) dispõem que “a negociação com o Legislativo torna-se mais difícil com a multiplicidade de partidos, podendo levar, no limite, à paralisia decisória”. Neste sentido, os presidentes brasileiros que não auferem o apoio majoritário do Congresso Nacional só conseguem governar minimamente se forem ultra populares perante a população, e vice-versa.

Em relação ao quesito popularidade do Presidente, este se torna fator crucial para a coesão de coalizão, quando não há maioria legislativa. Com a perda de popularidade, ocorre o risco de *impeachment* ou de uma paralisia decisória. Abranches (2018, p. 368) pontua que “uma rejeição acima de 50%, tem levado a crise na coalizão e abalos na Presidência. Ela põe em risco a coalizão governista, iniciando um ciclo de fuga pelo presidente, afastamento que tende a levar a paralisia decisória”.

Nesse mesmo ínterim, a literatura aponta para o aumento da atuação legislativa do Presidente em momentos de crise governamental decorrentes da ruptura da coalizão.

A paralisia decisória em função da perda de popularidade e do esvaimento da base aliada do Presidente leva o mesmo a se valer das Medidas Provisórias e dos Decretos, instrumentos legislativos do Chefe do Executivo, para conseguir atender a sua agenda política (BOLONHA; RANGEL; CORRÊA, 2015, p. 123).

Diante da subjetividade dos pressupostos da Medida Provisória (relevância e urgência), os presidentes são levados, no momento de crise, a abusar de tais instrumentos. Ao passo que busca conciliar efetividade com celeridade, os seus limitadores podem ser facilmente negligenciados, colocando em xeque a harmonia entre os poderes Executivo e Legislativo e a segurança jurídica, dada a reatividade do Legislativo nestes casos (ROCHA, 2018).

Não obstante, o presidencialismo de coalizão tem sido relacionado também a um outro problema crônico do Estado brasileiro, qual seja o ativismo judicial. Ocorre que, conforme Fagundes e Vericado (2017, p. 206), “a fragilidade decorrente das coalizões é capaz de ensejar um aumento da transferência de assuntos essencialmente políticos ao Poder Judiciário e, de modo especial, à Corte Constitucional de Justiça”. No mesmo norte, Leite, Streck e Nery Jr. (2017, p. 296) afirmam que o ativismo judicial modifica toda a engrenagem que relaciona cidadão e Poder Público em uma democracia, degradando a democracia constitucional, de modo que a autonomia e a separação de Poderes é golpeada por um ativismo judicial que atinge a esfera dos demais Poderes, sem respaldo constitucional.

É perceptível nesse panorama, que o presidencialismo de coalizão brasileiro acaba sendo pressuposto da estabilidade institucional do Estado, ficando a governabilidade, verdadeira refém de tal sistema. Em sentido semelhante, Cortez (2018, p. 118) assinala que, “na medida em que o presidente é o responsável pela manutenção do equilíbrio político no presidencialismo de coalizão, os custos da formação das alianças de governo significam os custos da própria governabilidade”. Fica claro, portanto, que a governabilidade do Estado brasileiro se dobra à necessária observância de coalizões entre Executivo e Legislativo.

Há que se destacar que as crises governamentais no presidencialismo de coalizão não são decorrentes do puro e simples conflito entre Executivo e Legislativo. Nessa direção é que Martins Pessoa afirma que “as coalizões multipartidárias [...] contribuem para a estabilidade dos governos e os partidos que participam se beneficiam do sucesso da administração” (PESSOA, 2020, p. 48). Entende-se que o conflito entre Executivo e Legislativo é a regra no sistema presidencialista vigente, não a exceção, e é representativo da própria democracia. Contudo, o mesmo autor (PESSOA, 2020, p. 48) adverte que, o que conduz ao caminho das crises governamentais é o exacerbamento

deste conflito, levando à quebra do comportamento colaborativo e à tentativa, de um poder, de destituir o outro.

É certo, diante disso, que o presidencialismo de coalizão conduz à uma governabilidade impermanente e momentânea, e em consequência, se torna lesivo à democracia na medida em que é capaz de provocar uma ruptura institucional, ameaçando a harmonia dos Poderes e o equilíbrio governamental.

## **CONCLUSÃO**

Evidenciou-se que o presidencialismo de coalizão é responsável tanto pela estabilidade, ainda que frágil, quanto pela instabilidade governamental do Estado brasileiro, visto que a adoção do presidencialismo como sistema de governo, aliado ao exacerbado multipartidarismo, fizeram surgir a figura das necessárias alianças partidárias, onde o presidente precisa negociar o apoio de vários partidos para formar uma base aliada majoritária e assim, poder governar. Observou-se que o presidencialismo, tanto o brasileiro quanto o dos demais países da América Latina, concentra muito poder nas mãos do Chefe do Executivo, porém, tanto poder gera um desequilíbrio, uma vez que a estabilidade do governo depende da formação das coalizões partidárias, não sendo, porém, possível assegurar a fidelidade destes partidos, o que tem gerado intensos embates entre os Poderes Executivo e Legislativo, e em última medida, também tem instigado o Executivo e o Judiciário a legislarem, de modo que, a qualquer sinal de ruptura da coalizão, a estabilidade governamental é ameaçada, prejudicando em primeiro lugar o cidadão, e em segunda medida a própria democracia. Desta feita, o que se pode concluir é a necessidade de reformulação do atual sistema de governo adotado no Brasil, ante as constantes crises institucionais e de governabilidade enfrentados pelo presidencialismo brasileiro. Novos estudos se fazem necessários para analisar as diversas causas e consequências do presidencialismo de coalizão no Estado brasileiro, sobretudo no momento atual, de modo a se pensar possibilidades e vias capazes de superar esta problemática.

## REFERÊNCIAS

- ABRANCHES, Sérgio Henrique Hudson de. Presidencialismo de coalizão: o dilema institucional brasileiro. **DADOS** – Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, v. 31, n. 1, p. 5-34, 1988. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4251415/mod\\_resource/content/1/AbranchesSergio%281988%29\\_PresidencialismodeCoalizao.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4251415/mod_resource/content/1/AbranchesSergio%281988%29_PresidencialismodeCoalizao.pdf). Acesso em: 30 maio 2022.
- ABRANCHES, Sérgio Henrique Hudson de. **Presidencialismo de coalizão: raízes e evolução do modelo político brasileiro**. Rio de Janeiro: Companhia das Letras, 2018.
- ARAÚJO, Paulo Magalhães. Bicameralismo e Poder Executivo no Brasil: revisão de projetos presidenciais entre 1989-2010. **Opinião Pública**, Campinas, v. 20, n. 1, p. 67-95, abr. 2014. Disponível em: <http://old.scielo.br/pdf/op/v20n1/v20n1a04.pdf>. Acesso em: 30 maio 2022.
- ARISTÓTELES. **A Política**. São Paulo: Martin Claret, 2018.
- BASTOS, Pedro Paulo Zahluth. Ascensão e crise do governo Dilma Rousseff e o golpe de 2016: poder estrutural, contradição e ideologia. **Revista de Economia Contemporânea**, n. esp., p. 1-63, e172129, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rec/a/Q64JZq7tHnKDsYGVRRYS4mD/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 30 maio 2022.
- BEM, Ivan Pricken de; DELDUQUE, Maria Célia. Presidencialismo de Coalizão: uma Revisão Narrativa na Literatura 2013-2017. In: CONSELHO NACIONAL DE SECRETÁRIOS DE SAÚDE. **Coletânea direito à saúde: boas práticas e diálogos institucionais**. Brasília: CONASS, 2018. v. 3. p. 248-258. Disponível em: [https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/icict/43153/2/Cap\\_Presidencialismo%20de%20coaliz%C3%A3o.pdf](https://www.arca.fiocruz.br/bitstream/icict/43153/2/Cap_Presidencialismo%20de%20coaliz%C3%A3o.pdf). Acesso em: 30 maio 2022.
- BERTHOLINI, Frederico; PEREIRA, Carlos. Pagando o preço de governar: custos de gerência de coalizão no presidencialismo brasileiro. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 51, n. 4, p. 528-550, jul./ago. 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rap/a/9przPh6zP4sTwMds84qcj3B/?lang=pt#>. Acesso em: 30 maio 2022.
- BOLONHA, Carlos; Henrique; CORRÊA, Flávio. Hiperpresidencialismo na América Latina. **Revista da Faculdade de Direito – UFPR**, Curitiba, v. 60, n. 2, p. 115-140, maio/ago. 2015. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/viewFile/39132/26047>. Acesso em: 11 maio 2022.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 35. ed. São Paulo: Juspodivm, 2020.
- BRASIL. Constituição de 1988. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 11 maio 2022.
- BRASIL. Senado Federal. Novo pedido de impeachment de Bolsonaro é baseado em investigações de CPI. **Senado Notícias**, Brasília, DF, 8 dez. 2021. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/12/08/novo-pedido-de-impeachment-de-bolsonaro-e-baseado-em-investigacoes-de-cpi>. Acesso em: 11 maio 2022.
- BRETAS, Valéria. Com 82% de rejeição, Temer se torna presidente mais impopular da história. **Exame**, jun. 2018. Disponível em: <https://exame.com/brasil/com-82-de-rejeicao-temer-se-torna-presidente-mais-impopular-da-historia/>. Acesso em: 30 maio 2022.

CAMPOS, Mariane Motta; COIMBRA, Mayra Regina; OLIVEIRA, Luiz Ademar de. Crise Política: uma análise das estratégias de comunicação do governo de Michel Temer (PMDB). **Aurora: Revista de Arte, Mídia e Política**, São Paulo, v. 11, n. 32, p. 149-167, jun./set. 2018. Disponível em: [https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/bitstream/handle/bdtse/6049/2018\\_campos\\_crise\\_politica\\_analise.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/bitstream/handle/bdtse/6049/2018_campos_crise_politica_analise.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 30 maio 2022.

CANOTILHO, José Gomes et al. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018.

CORTEZ, Maysa Cortez. **Governabilidade e presidencialismo de coalizão**: o desempenho das alianças partidárias no governo Dilma. 2018. 171 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2018. Disponível em: [https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/32381/1/2018\\_dis\\_mccortez.pdf](https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/32381/1/2018_dis_mccortez.pdf). Acesso em: 11 maio 2022.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. 33. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2015.

D'AVILA, Luiz Felipe Chaves. **Brasil: uma democracia em perigo**. São Paulo: Hamburgo, 1990.

FAGUNDES, Adriana de Souza; VERBICADO, Loiane Prado. O presidencialismo de coalizão e sua influência na judicialização da política brasileira. **Pensamento Jurídico**, São Paulo, v. 11, n. 2, p. 202-218, jul./dez. 2017. Disponível em: <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKewiZ-YKP7dj3AhWQR7gEHWakBrYQFnoECA0QAQ&url=https%3A%2F%2Fadispp.com.br%2Frevista%2Ffojs%2Findex.php%2Fpensamentojuridico%2Farticle%2Fview%2F106&usg=AOvVaw1s0wHs3fikMgVNX-XcUNb9>. Acesso em: 11 maio 2022.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 38. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

GUERRA, Rosiene. Mudanças intraministeriais e gestão da coalizão: Brasil, de 1990 a 2014. **Opinião Pública**, Campinas, v. 25, n. 3, p. 630-659, set./dez. 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/op/a/qQsy3D5n9rT895VrWyZqsvj/?lang=pt&format=pdf>. Acesso em: 30 maio 2022.

GUIMARÃES, Luís Gustavo Faria. **O presidencialismo de coalizão no Brasil**. São Paulo: Blucher Open Access, 2020.

INÁCIO, Magna. REZENDE, Daniela. Partidos legislativos e governo de coalizão: controle horizontal das políticas públicas. **Opinião Pública**, Campinas, v. 21, n. 2, p. 296-335, ago. 2015. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/op/a/3jXHdZdNfgnKc8yZybnFc3H/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 30 maio 2022.

LEITE, George Salomão. STRECK, Lenio. NERY JUNIOR, Nelson. **Crise dos poderes da República: Judiciário, Legislativo e Executivo**. São Paulo: **Revistas dos Tribunais**, 2017.

LIMONGI, Fernando; FIGUEIREDO, Argelina. Bases institucionais do presidencialismo de coalizão. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, São Paulo, n. 44, p. 81-106, 2º sem., 1998. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ln/a/7P5HPND88kMJCYSmX3hgrZr/?lang=pt#>. Acesso em: 11 maio 2022.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil. Petrópolis: Vozes, 1994.

MARTUSCELLI, Danilo Enrico. A ideologia do “presidencialismo de coalizão”. **Lutas Sociais**, São Paulo, n. 24, p. 60-69, jan./jun. 2010. Disponível em: <http://www4.pucsp.br/neils/downloads/05-Danilo%20Enrico%20Martuscelli.pdf>. Acesso em: 11 maio 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

MONTESQUIEU. **Do Espírito das Leis**. São Paulo: Martin Claret, 2010.

NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves. **Curso de Direito Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

PEREIRA, Celina; COÊLHO, Denilson Bandeira. Hemograma da governabilidade no Brasil: checando a saúde do presidencialismo de coalizão. **RIEL: Revista Ibero-Americana de Estudos Legislativos**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 1-23, maio 2021. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/riel/article/view/43910>. Acesso em: 11 maio 2022.

PESSOA, Bruno Martins. Quadro teórico das presidências interrompidas: uma revisão da literatura de remoção de presidentes. **Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política**, Temuco, v. 11, n. 1, p. 36-65, jul. 2020. Disponível em: [https://repositoriodigital.uct.cl/bitstream/handle/10925/2331/Martins%20Pessoa\\_R.Ch.Derecho\\_2020\\_11%281%29\\_36-65.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositoriodigital.uct.cl/bitstream/handle/10925/2331/Martins%20Pessoa_R.Ch.Derecho_2020_11%281%29_36-65.pdf?sequence=1&isAllowed=y). Acesso em: 30 maio 2022.

ROCHA, João Batista de Campos. **Medida provisória e produção da lei no Brasil: uma análise crítica**. Curitiba: Appris, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVA, Ivandilson Miranda. O governo Bolsonaro, a crise política e as narrativas sobre a pandemia. **Revista Brasileira de Pesquisa (Auto)Biográfica**, Salvador, v. 05, n. 16, p. 1478-1488, ed. esp., dez. 2020. Disponível em: <https://revistas.uneb.br/index.php/rbpab/article/view/9227>. Acesso em: 20 maio 2022.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

SOUSA, Geovanne Soares Amorim de. **Presidencialismo de coalizão: caminhos para o aperfeiçoamento do sistema**. 2020. 135 f. Dissertação (Mestrado) – Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2020. Disponível em: [https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/2988/1/Disserta%3%a7%20%20GEOVANNE%20SOARES%20AMORIM%20DE%20SOUSA\\_MESTRADO%20EM%20DIREITO\\_2020.pdf](https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/2988/1/Disserta%3%a7%20%20GEOVANNE%20SOARES%20AMORIM%20DE%20SOUSA_MESTRADO%20EM%20DIREITO_2020.pdf). Acesso em: 11 maio, 2022.

## O STF: FINANCIAMENTO ELEITORAL DE CAMPANHA E A CAIXA DE PANDORA — ANÁLISE DA ADI 4650

### *THE STF: ELECTORAL CAMPAIGN FINANCING AND PANDORA'S BOX — ADI 4650 ANALYSIS*

---

Victoria Midori Deguchi Teramoto<sup>1</sup>

#### RESUMO

A discussão sobre a adoção do financiamento público ou privado é recorrente na política brasileira, onde os defensores do financiamento público argumentam que esse modelo evitaria a influência dos interesses dos particulares, assim atingindo uma suposta igualdade entre os participantes, e os defensores do financiamento privado argumentam no sentido de que vivemos em uma democracia e por esse motivo deveríamos poder apoiar quem desejamos, além de que, dessa maneira poder-se-ia exercer um maior controle acerca da atuação dos políticos. A partir do exposto, o presente artigo tem como objetivo geral analisar a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADI 4650 a respeito do tema mencionado, trazendo o seguinte questionamento: a decisão resultou em um resultado não esperado e como uma afronta à tripartição dos poderes? Como uma primeira hipótese para a questão mencionada tem-se que a decisão não considerou as suas possíveis consequências à população bem como aos demais poderes, resultando assim em uma reação contrária de mesma intensidade. Os objetivos específicos consistem em: (I) discorrer a respeito da evolução do modelo partidário brasileiro desde o bipartidarismo até o pluripartidarismo vigente; (II) analisar a fonte de recursos dos partidos políticos nos dias de hoje; (III) compreender qual a forma de financiamento de campanha eleitoral atual; e (IV) verificar a ADI 4650 bem como seus impactos gerais. Para tanto, será utilizado o método lógico-dedutivo.

Palavras-chave: Financiamento de Campanha. STF. Democracia. Tripartição dos Poderes.

---

<sup>1</sup> Aluna do 4º período do curso de Direito Law Experience da FAE Centro Universitário. E-mail: victoria.teramoto@mail.fae.edu

## ABSTRACT

The discussion about the adoption of public or private financing is recurrent in Brazilian politics, where defenders of public financing argue that this model would avoid the influence of private interests, thus achieving a supposed equality between participants, and defenders of private financing argue in the sense that we live in a democracy and for that reason we should be able to support whoever we want, in addition to the fact that, in this way, greater control over the actions of politicians could be exercised. Based on the above, the present article has the general objective of analyzing the decision of the Federal Supreme Court in ADI 4650 regarding the mentioned topic, raising the following question: did the decision result in an unexpected result and as an affront to the tripartition of powers? As a first hypothesis for the aforementioned question, the decision did not consider its possible consequences for the population as well as for the other powers, thus resulting in a contrary reaction of the same intensity. The specific objectives consist of: (I) discussing the evolution of the Brazilian party model from bipartisanship to the current multiparty system; (II) analyze the source of funding of political parties nowadays; (III) understand the form of financing the current electoral campaign; and (IV) verify the ADI 4650 as well as its general impacts. For that, the logical-deductive method will be used.

Keywords: Campaign Financing. STF. Democracy. Tripartition of Powers.

## INTRODUÇÃO

O mito da Caixa de Pandora consta na obra “Os Trabalhos e os Dias”, produzida por Hesíodo no século VIII a.C e por ter sido difundida oralmente, há uma imprecisão a respeito do mito e seus detalhes. Zeus, conhecido como mandatário dos deuses do olimpo, detinha o domínio exclusivo do fogo. Entretanto, o titã Prometeu, defensor da humanidade conhecido por sua inteligência, roubou o elemento fogo de Zeus e o entregou aos mortais a fim de assegurar o poder dos homens perante aos animais. Como uma forma de se vingar, o deus dos raios encarregou Hefesto, deus dos metais e do fogo, e Atena, deusa da justiça e da sabedoria, para criarem Pandora, a primeira mulher a conviver com os homens mortais. Pandora era bela, inteligente, paciente, meiga dentre tantas outras características atraentes, porém, antes de ser mandada à Terra, ela recebe de Zeus uma caixa com instruções para que a mesma não seja aberta. Dentre os mortais, Pandora não se aguentou de curiosidade e tomou a decisão de abrir a caixa, liberando assim todos os males que estavam dentro dela: a guerra, a discórdia, o ódio, a inveja, as doenças do corpo e da alma, mas também a esperança, que ficou retida dentro da caixa após o arrependimento de Pandora (DIANA, 2014).

A mitologia apresentada é uma metáfora usada para caracterizar ações que, menosprezando o princípio de precaução, desencadeiam consequências maléficas, terríveis e irreversíveis (PILON, 2021). Tal referência se enquadra muito bem no cenário político e eleitoral do nosso país atualmente, tendo em vista o eminente debate a respeito do financiamento eleitoral de campanha, a decisão do Supremo Tribunal Federal e a reação do poder legislativo bem como da população, tal qual não era esperada pelo órgão judiciário que não mediu a proporção e a magnitude da sua decisão perante a sociedade, desencadeando consequências drásticas e irreversíveis.

## 2 MODELO PARTIDÁRIO BRASILEIRO

A priori, faz-se necessário uma breve exposição acerca dos antecedentes históricos do modelo partidário brasileiro. Durante o período referente à ditadura militar no Brasil, por meio do Ato Institucional número dois (AI 2) de 1965, permitia-se a criação de partidos políticos mediante a certos requisitos, como a presença de 20 senadores e 120 deputados federais, o que na prática impedia a criação de mais do que duas agremiações. Desse modo consagrou-se uma estrutura política bipartidarista composta apenas pela Aliança Renovadora Nacional (ARENA), a qual era composta por conservadores alinhados ao regime militar, e pelo Movimento Democrático Brasileiro

(MDB), integrando a oposição à ditadura militar. A partir dessa estrutura, ambos os partidos competem pelo poder e ao obter a maioria dos votos, uma das partes acende o governo e conseqüentemente a outra parte se torna oposição, ou seja, as eleições eram rigidamente controladas a fim de garantir a maioria absoluta da ARENA, assim dificultando a oposição (ROEDEL, 2014).

Como reação a esse modelo, resultou no retorno do pluripartidarismo no Brasil através da Lei Federal de número 6.767 de 20 de dezembro de 1979, restabelecendo o fim da ditadura militar. Nesse contexto, precisa-se compreender o que acontecia na sociedade antes da criação da Lei em questão. O General Ernesto Geisel assumiu a presidência em 1974 e constatou-se que a manutenção do regime político vigente acabaria por desgastar as Forças Armadas além do descontentamento da população no geral e conseqüentemente levaria ao fim do regime vigente. Portanto, com a finalidade de salvar e prolongar pelo maior tempo possível o regime, Geisel implementou a Abertura Política, um conjunto de medidas para restabelecer as liberdades políticas perdidas da população “de modo lento, gradual e seguro” como afirmou o presidente na época. Mesmo sendo parte do grupo mais disposto à liberalização política, Geisel buscava por evitar um conflito com os grupos mais radicais da época, visto que os mesmos ocupavam cargos de comando e poderiam, diante de um descontentamento referente às reformas, derrubar o governo. Desse modo, uma das principais realizações referentes a Abertura Política foi a diminuição dos aparelhos de repressão política, especialmente após a morte de jornalista Vladimir Herzog, diretor de TV Cultura, em outubro de 1975 nas dependências do Destacamento de Operações de Informação – Centro de Operações de Defesa Interna (DOI-CODI) que eram centros de tortura e assassinato de pessoas opositoras a ditadura. Após esse episódio, o qual foi considerado o primeiro golpe certo contra os organismos de segurança e informação do Regime Militar, os aparelhos de repressão tiveram sua importância drasticamente reduzida (MATOS, 2000).

Em 1977, o governo, a fim de realizar uma abertura, propôs uma reforma do Poder Judiciário, porém a mesma fora negada pelo Congresso Nacional e portanto a resposta imediata do governo foi fechar o Congresso e editar tais reformas por meio de decretos, os quais determinavam: a figura do senador biônico (estado elegia três senadores, apenas dois eleitos diretamente e o terceiro era eleito pelo governo federal); extensão do mandato presidencial subsequente para seis anos; eleições diretas para todos os cargos eletivos exceto presidente, entre outras medidas. Tais medidas ficaram conhecidas como o Pacote de Abril, e satisfizeram tanto os interesses do governo vigente quanto apaziguaram a linha dura (ROEDEL, 2014).

Na seguinte eleição presidencial, o General João Baptista de Oliveira Figueiredo foi eleito pelo Colégio Eleitoral a fim de suceder Geisel, visto que estaria disposto

a dar continuidade à Abertura Política, afinal, com a oposição enfraquecida não haveriam razões para um regime fechado. Assim sendo, grupos moderados do regime se mobilizaram para dar um fim ao AI-5, que foi aprovado pelo Congresso Nacional e proporcionou para a sociedade civil, após muitos anos calada, uma retomada das liberdades perdidas, ou seja, a sociedade começou a se mobilizar, os sindicatos estavam livres de intervenção estatal, o movimento estudantis se reorganizou e passaram a pressionar os governos dos anos seguintes. Portanto, a revogação do AI-5 representou o segundo golpe contra a linha dura. Seguindo esse contexto de mobilização social onde os cidadãos lutavam pela anistia dos presos políticos e pela volta ao Brasil daqueles que foram exilados, foi promulgada em 18 de agosto de 1979 a Lei Federal nº 6.683, mais conhecida como Lei da Anistia. Ademais, a mesma consistia em uma via de mão dupla, visto que além, de anistiar vítimas de crimes políticos, também anistiava inúmeros agentes do serviço de repressão do regime, e por isso ficou conhecida por “Anistia de Dupla Mão” (ROEDEL, 2014).

Diante de um cenário no qual a população estava descontente devido à crise econômica e o crescimento eleitoral do MDB para a próxima eleição (marcada para 1982), o governo não tinha condições de mudar as regras para poder se favorecer. Então, o chefe da casa civil General Golbery do Couto e Silva veio com a ideia de que o bipartidarismo era totalmente artificial, antidemocrático, mal visto pela população e não expressava a realidade política vivida, logo, para solucionar tais questões era necessária uma democratização do sistema, permitindo a criação de novos partidos. Em vista disso, criou-se a Lei Federal nº 6.767, de 20 de dezembro de 1979 que prevê o pluripartidarismo. Nesse cenário, a ARENA se transformou no Partido Democrático Social (PDS) e manteve seu apoio ao governo e o MDB se transformou em Partido Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) que se opunha ao regime mas que originou quatro outros partidos (PTB, PT, PDT, PP). Dessa forma ficavam juntos os que apoiavam o governo enquanto a oposição estava dividida, e com o tempo e devido a pouca influência, os militares da linha dura acabaram por ocupar cargos de menor importância, deixando assim de representar perigo a Abertura Política (ROEDEL, 2014).

Mesmo com todas essas manipulações, o MDB saiu vitorioso nas eleições de 1978, obtendo 57% dos votos e um ano depois, o governo extinguiu o bipartidarismo e o pleito de 1982 sinalizava o fim do autoritarismo. Nesse contexto, a população clama por eleições diretas para presidente e Ulysses Guimarães era considerado um dos principais líderes desse movimento, ficando conhecido como o Senhor Diretas (ROEDEL, 2014). Entretanto, mesmo diante de tamanha pressão popular, a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) número 5 de 2 de março de 1983, mais conhecida como Emenda Constitucional do deputado Dante de Oliveira foi rejeitada por votação

na Câmara dos Deputados em 25 de abril de 1984, visto que “não era conveniente para importantes lideranças, não apenas militares”. As lideranças civis temiam, talvez, uma mudança muito drástica: a ascensão do populismo sempre esteve nas preocupações da elite brasileiras”, afirmou a desembargadora do Distrito Federal Ana Maria Amarante.

No ano de 1985, a eleição de Tancredo Neves marcou o fim do Regime Militar, dando assim início a redemocratização do país, mas infelizmente com a morte do presidente, o vice José Sarney, um dos principais líderes da ARENA (ROEDEL, 2014) coincidentemente assumiu o cargo. Contudo, houve importantes avanços nesse período, tal como a aprovação de uma emenda Constitucional de 10 de maio de 1985 a qual estabelece: eleições diretas para presidente e prefeituras; voto direto aos maiores de 16 anos; e direito de voto aos analfabetos (MIRANDA, 2016). Por fim, promulgada em 1988, a nova Constituição estabeleceu eleições diretas com dois turnos para a presidência, os governos estaduais e as prefeituras com mais de 200 mil eleitores e prevê ainda mandato de cinco anos para presidente e mantém o voto facultativo aos analfabetos e aos jovens a partir dos 16 anos (ROEDEL, 2014).

### **3 FONTES DE RECURSO DOS PARTIDOS POLÍTICOS**

Nos dias atuais, o financiamento das campanhas dos partidos políticos nas eleições conta com duas fontes de recurso público: o Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC) conhecido como Fundo Eleitoral, além do Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos, conhecido como Fundo Partidário.

Criado em 2017 pelas Leis 13.487 e 13.488 e conseqüentemente aprovado pelo Congresso Nacional, o Fundo Eleitoral é uma das maiores fontes de receita das campanhas eleitorais dos partidos e sua distribuição é realizada mediante a certos critérios, dentre eles: 2% igualmente entre todos os partidos; 35% divididos entre aqueles que tenham pelo menos um representante na Câmara dos Deputados, na proporção do percentual de votos obtidos na última eleição geral para a Câmara; 48% divididos entre as siglas, na proporção do número de representantes na Câmara, consideradas as legendas dos titulares; e 15% divididos entre os partidos, na proporção do número de representantes no Senado Federal, consideradas as siglas dos titulares. Seguindo os critérios mencionados, definidos pela própria lei, o partido que receberá a maior parte de valor é o Partido dos Trabalhadores (PT) com R\$ 484 milhões, seguido pelo Movimento Democrático Brasileiro com R\$ 356 milhões. Existe a possibilidade de os partidos abrirem mão desse recurso, como foi o caso do partido Novo nas Eleições de 2020 e novamente nas Eleições de 2022.

Assim sendo, os recursos do Fundo Eleitoral são definidos pela Lei Orçamentária Anual (LOA), sendo proposta pelo Poder Executivo, ajustada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo Palácio do Planalto. Em agosto de 2021 o projeto do LOA, aprovado pelos deputados e governadores, que previa um Fundo de R\$ 5,7 bilhões foi vetado pelo presidente Jair Bolsonaro, tendo em vista que a proposta inicial do Planalto era de R\$ 2,1 bilhões. Após acordo entre o governo e os parlamentares, o valor foi reduzido para R\$4,9 bilhões e foi sancionada por Bolsonaro em dezembro de 2021. Além disso, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar uma ação do partido Novo contestando o valor, validou a quantia em votação de 9 votos a 2.

Por outro lado, o Fundo Partidário foi instituído em 1995 pela Lei 9.096 e por muito tempo foi a única fonte de recursos dos partidos. Além de financiar as campanhas pode ser utilizado para custear gastos rotineiros, como água, luz, aluguel, passagens aéreas, impulsionamento de conteúdo pela internet, contratação de advogados e contadores, entre outros. O valor é composto por doações orçamentárias da União, multas e penalidades de natureza eleitoral, doações de pessoas físicas depositadas diretamente nas contas dos partidos e outros recursos que eventualmente forem atribuídos por lei, além de serem distribuídos anualmente aos partidos. O valor para este ano, também definido pela Lei Orçamentária Anual, foi de R\$ 939 milhões e 23 dos 33 partidos registrados irão receber o fundo, visto que dez deles não cumpriram, nas eleições de 2018, os requisitos fixados na cláusula de desempenho que estabeleceu novas normas de acesso dos partidos aos recursos do Fundo Partidário e ao tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão. Estão aptos a receberem o Fundo Partidário os quais seguem o disposto na Emenda Constitucional número 97/2017. O Partido Social Liberal (PSL) o mais beneficiado, com os duodécimos do Fundo Partidário em 2021, tendo sido contemplado com R\$ 104,5 milhões, seguido pelo Partido dos Trabalhadores (PT), com R\$ 87,9 milhões (TSE, 2022).

Diante do exposto, constata-se que os partidos e seus respectivos candidatos recebem um altíssimos valores correspondentes a recursos públicos e, portanto, nada mais justo que cada partido tenha que prestar contas à Justiça Eleitoral a fim de garantir a transparência referente ao uso de tais recursos e, conseqüentemente, aferir a legitimidade de cada entidade perante a participação nas eleições. A Justiça Eleitoral disponibiliza o Sistema de Prestação de Contas Eleitorais onde os candidatos devem registrar tanto os dados parciais (apresentadas duas vezes, em prazo fixado por resolução própria do Tribunal Superior Eleitoral) quanto os dados finais referentes à utilização dos recursos, sendo válido ressaltar que a ausência de dados parciais conseqüentemente implica na irregularidade da prestação final, como dispõe a Resolução do TSE número 24.607, referente a arrecadação e os gastos de recursos por partidos políticos e

candidatas ou candidatos e sobre a prestação de contas nas eleições. Após a prestação final, os dados são disponibilizados pela Justiça Eleitoral em um edital na internet ficando disponível a toda a população e qualquer partido político, candidato, coligação ou o Ministério Público pode impugnar as contas prestadas, no prazo de três dias.

#### **4 FINANCIAMENTO DE CAMPANHA NO BRASIL E A ADI 4650 DE 2015**

Antes de adentrar especificamente no contexto brasileiro, é mister compreender que existem três modelos de financiamento de campanha eleitoral: público, privado e misto (SCHIOCHET, 2022). O primeiro provém dos recursos obtidos dos cidadãos por meio dos tributos, o que reduz o interesse dos particulares nas atividades políticas mas também implica do desuso do dinheiro público para as demais demandas sociais. O segundo deriva de doações de pessoas físicas ou jurídicas aos partidos ou ao candidato, fomentando uma maior participação do cidadão e indicando um alinhamento ideológico entre o doador e o partido/candidato, o que posteriormente pode acarretar em uma cobrança de benefícios pessoais por parte dos doadores (BOURDOUKAN, 2009). E por fim o terceiro engloba ambos os modelos, a fim de equilibrar as vantagens e desvantagens de cada um.

Como já exposto em tópico anterior, no Brasil o financiamento público provém do Fundo Eleitoral e do Fundo Partidário. Ademais, no que tange o financiamento misto, há uma previsão para a ocorrência do mesmo na Lei 9.504/97, a qual em seu texto original permitia doação de pessoas jurídicas às campanhas eleitorais. Entretanto, o Conselho Federal da OAB ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4650) no STF pedindo a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos das Leis nº 9.096/95 e nº 9.504/97, as quais autorizam doações de empresas a candidatos e a partidos políticos. A OAB levantou questões como: a violação do princípio da igualdade, visto que o modelo vigente acentua as desigualdades políticas e sociais ao possibilitar que as camadas mais ricas (grandes empresários) possam influenciar de forma decisiva nos resultados eleitorais (AGRA, 2017); concomitante a uma violação ao princípio democrático, visto que não se pode pressupor a existência de um regime democrático, que obriga que todos os cidadãos tenham a mesma possibilidade de interferir nas decisões políticas (AGRA, 2017); e, por fim, a violação ao princípio republicano considerando que o financiamento privado, através de empresas particulares, fomenta práticas antirrepublicanas, fazendo com que interesses individuais direcionam os posicionamentos da administração pública (AGRA, 2017).

Em procedência ao pedido, a Corte Superior decidiu no sentido de que as doações feitas por pessoas jurídicas não são compatíveis com o regime democrático e com a cidadania. Com base no voto no ministro relator Luiz Fux, esclareceu-se a atuação do

STF visto que se trata de uma questão fundamental ao estado democrático, em seguida compreendeu que a doação feita por pessoas jurídicas atenta contra a própria noção de cidadania pois o exercício da mesma necessita de três modalidades de atuação cívica: o direito de votar, direito de ser votado e o direito de atuar na formação da vontade política através de instrumentos de democracia direta. Portanto, as pessoas jurídicas não exercem direitos políticos e autorizá-las para desempenhar esse papel é contrário ao espírito democrático. Foram declarados como inconstitucionais o art. 23, §1º, I e II, o art. 24 e o art. 81, “caput” e § 1º, da Lei nº 9.504/97 (Lei das Eleições), que tratam de doações a campanhas eleitorais por pessoas físicas e jurídicas.

A partir do exposto, pode-se constatar que a mudança realizada visa bons resultados, como por exemplo evitar a compra de apoio legislativo por parte das empresas a fim de satisfazer interesses privados, afinal, cidadãos devem gozar do princípio da igual participação, que exige que todos tenham igual direito de tomar parte no processo constitucional, que deve ocorrer dentro de uma democracia constitucional, cujos componentes da representação devem ser uma assembleia representativa e partidos políticos que efetivamente formulem uma concepção do bem público (CAVALCANTE, 2011).

Porém, houve uma reação do poder legislativo, coisa que o judiciário provavelmente não previu. Diante da interferência de um poder no outro, foi sancionada a Lei 13.488/2017 que altera as Leis nº 9.504/97 (Lei das Eleições), 9.096/95, e 4.737/65 (Código Eleitoral), e revoga dispositivos da Lei nº 13.165/15 (Minirreforma Eleitoral de 2015), com o fim de promover reforma no ordenamento político-eleitoral. A mesma seguiu a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) mas dispõe que candidatos poderão fazer o uso de financiamento coletivo (*crowdfunding*) para arrecadar recursos de campanha. As instituições que trabalham com esse financiamento coletivo poderão arrecadar recursos para o candidato que contratar desde maio do ano eleitoral. As arrecadoras terão de ter cadastro na Justiça Eleitoral, identificar o doador e lhe dar recibo, apresentar clareza ao candidato e ao doador sobre taxas e divulgar lista de doadores e quantias doadas.

Cada umas dessas decisões geram diversos impactos, mas a questão é, será que o Poder Judiciário poderia ter previsto antecipadamente essa reação e atuado de maneira a evitar tamanhas consequências? Uma das consequências, já citadas em tópico anterior, foi o debate sobre o valor do Fundo Eleitoral, que poderia ter sido evitado se o Supremo fosse mais cauteloso com relação a sua atuação nas demais esferas, ou seja, por meio de uma visão mais sistemática das questões iuris debatida, poderia haver uma antecipação referente às possíveis reações dos demais poderes e uma atuação a fim de evitá-las.

## CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto no decorrer no texto, foi possível concluir que o pluripartidarismo, ao mesmo tempo que é essencial para o regime democrático, traz consigo certas questões desafiadoras, como por exemplo a fonte de recursos dos mesmos, tema o qual fora abordado no decorrer do texto. Assim sendo, pode-se considerar que a multiplicidade de partidos e, conseqüentemente, de ideologias é algo que se paga caro mas que proporciona à sociedade uma verdadeira democracia. Os gastos que a União tem envolvendo essa premissa é algo pago pela população, o que em muitos momento pode gerar desagradados e discordâncias, mas convenhamos que antes tais discordâncias do que um estado sem liberdade. Inclusive, é válido citar que esses conflitos são essenciais para o exercício democrático, inclusive desperta nos cidadãos um certo tipo de fiscalização com relação ao uso dos recursos, concomitantemente a uma pressão aos receptores dos recursos para manterem uma atuação limitada às normas, afinal, esses valores dizem respeito aos caros tributos que cada cidadão luta para apagar.

No que tange a atuação do Supremo Tribunal Federal, mediante ao exposto, é possível concluir que houve uma atuação dentro da competência do órgão, ou seja, aparentemente não fere a tripartição dos poderes, porém, a tomada de decisão foi realizada de forma inconsequente, onde não se ponderou a sociedade de forma sistemática, mas sim de uma forma isolada ao âmbito jurídico. Dessa forma, sem medir as possíveis e lógicas reações das demais esferas de poder, coisa que o Supremo definitivamente deveria ter ponderado, acarretou-se uma série de efeitos indesejados os quais poderiam e deveriam ser evitados.

## REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de M. Financiamento eleitoral no Brasil. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Álvaro de A.; FREIRE, André Luiz (Coords.). **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (Coord. de tomo). São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/150/edicao-1/financiamento-eleitoral-no-brasil>. Acesso em: 15 maio 2022.

ARAÚJO, Victor; SILOTTO, Grazielle; CUNHA, Lucas R. Capital político e financiamento eleitoral no Brasil: uma análise empírica da estratégia das empresas na alocação de recursos de campanha. **Teoria & Sociedade**, Belo Horizonte, v. 23, n. 2, p. 126-158, jul./dez. 2015.

BOURDOUKAN, Adla Y. **O bolso e a urna**: financiamento político em perspectiva comparada. 2009. 152 f. Tese (Doutorado em Ciência Política) — Departamento de Ciência Política, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

BRASIL. Lei n. 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 19 set. 1995. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9096.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9096.htm). Acesso em: 15 maio 2022.

BRASIL. Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 30 set. 1997. Disponível em: [http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw\\_Identificacao/lei%209.504-1997?OpenDocument](http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw_Identificacao/lei%209.504-1997?OpenDocument). Acesso em: 15 maio 2022.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral — TSE. **Partidos políticos receberam R\$ 939 milhões do Fundo Partidário em 2021**. 2022. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2022/Janeiro/partidos-politicos-receberam-r-939-milhoes-do-fundo-partidario-em-2021>. Acesso em: 15 maio 2022.

CAVALCANTE, Carlos Vinícios de O. **O custo da democracia**: o financiamento privado das campanhas para o Senado em 2010 e suas implicações à competição política. 2011. 143 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) — Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2011.

MANCUSO, Wagner P. Empresas e financiamento de campanhas eleitorais de candidatos a deputado federal pelo estado de São Paulo, nas eleições de 2002 e 2006. In: COSTA, Armando D. et al. (Orgs.). **Desenvolvimento e crise na América Latina**: estado, empresas e sociedade. Curitiba: Editora CRV, 2012. p. 22-43.

MANCUSO, Wagner P.; HOROCHOVSKI, Rodrigo R.; CAMARGO, Neilor F. Empresários e financiamento de campanhas na eleição presidencial brasileira de 2014. **Teoria & Pesquisa**, São Carlos, v. 3, n. 25, p. 38-64, abr. 2016.

ROEDEL, Patrícia. Anos 60 e 70: ditadura e bipartidarismo. **Câmara dos Deputados**, 30 set. 2014. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/143270-anos-60-e-70-ditadura-e-bipartidarismo>. Acesso em: 15 maio 2022.

ZOVATTO, Daniel. Financiamento dos partidos e campanhas eleitorais na América Latina: uma análise comparada. **Opinião Pública**, Campinas, v. 11, n. 2, p. 287-336, out. 2005. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-62762005000200002](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-62762005000200002). Acesso em: 10 jun. 2022.

# COLIGAÇÕES E ESTRATÉGIAS PARTIDÁRIAS NAS ELEIÇÕES (ENTENDIMENTO E DECISÕES DO STF SOBRE AS COLIGAÇÕES PARTIDÁRIAS — ADI 7021)

*PARTY COALITIONS AND STRATEGIES IN THE ELECTIONS (STF  
UNDERSTANDING AND DECISIONS ON PARTY COALITIONS — ADI 7021)*

---

Bernardo Nora<sup>1</sup>

Marcos Arthur<sup>2</sup>

## RESUMO

Analisando a jurisprudência e o artigo em questão, a fim de concluir que ambos têm por finalidade mostrar os problemas que surgem com as más administração e preparação para a formação de coligações. As improcedências por trás dessas alianças já ocasionaram e ainda ocasionam diversos processos. No que diz respeito à compreensão do STF, segundo a Lei nº 14.208, de 28 de setembro de 2021, “É vedada a formação de federação de partidos após o prazo de realização das convenções partidárias”. A respeito do benefício do aumento de tempo das propagandas eleitorais gratuitas na televisão e no rádio, temos também no Art. 23 que “Será vedado aos partidos políticos e coligações incluir, no horário destinado aos candidatos proporcionais, propaganda das candidaturas majoritárias, ou vice-versa, ressalvada a utilização, durante a exibição do programa, de legendas e acessórios com referência a candidatos majoritários, ou, ao fundo, cartazes ou fotografias desses candidatos”. Para criar nossos objetivos específicos, buscamos fundamentação no artigo e na jurisprudência, aos quais temos: ao analisar o ponto que a aliança entre os partidos, não necessariamente se faz pela parte ideológica, mas sim pelo interesse, os votos e as decisões tomadas por meio desses partidos de menor expressão não necessariamente serão a favor do que eles acreditam, ou do que acreditam ser a favor, e sim do que foi combinado com os outros partidos. Fato é que ao se aliar, o partido vencedor não necessariamente vai indicar as pessoas que ele considera mais qualificadas ou necessárias para tal cargo, e sim eleger um indivíduo que apenas estará lá por interesses econômicos. Outro aspecto importante

---

<sup>1</sup> Aluno do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. E-mail: bernardo.nora@mail.fae.edu

<sup>2</sup> Aluno do 4º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. E-mail: marcos.chagas@mail.fae.edu

diz a respeito à propaganda eleitoral, onde se traz uma disparidade ainda maior entre os partidos grandes para com os pequenos. Metodologia: Para fundamentar o comunicado científico de jurisprudência, utilizamos o método dedutivo, a pesquisa explicativa, a pesquisa observação, artigos relacionados e uma jurisprudência com tema similar, sem contar, logicamente, com a própria lei. A respeito das últimas decisões do STF, só assegura tamanha falta de despreparo e falta de compromisso com as alianças, motivo a qual é mostrado através dos processos remetentes a descumprimento de acordos, ou até mesmo sobre propagandas eleitorais antes da hora. Em uma das jurisprudências analisadas, podemos ver a alegação da violação do Art. 6 parágrafos 1 e 2, da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e 23 a 30 da Resolução TSE nº 22.261, de 29 de junho de 2006, a respeito da divulgação do horário eleitoral. Resultado obtido: Ao analisar as jurisprudências, podemos concluir que a falta de preparo para montar uma coligação não é algo raro, e sim mais comum do que imaginamos, onde, ao procurar por alguns processos, acabamos nos deparando com incontáveis casos de escândalos sobre uma enorme gama de assuntos.

Palavras-chave: Coligação. Propaganda. Jurisprudência. Partidos. Interesse.

## **ABSTRACT**

Analyzing the jurisprudence and the article in question, in order to conclude that both are intended to show the problems that arise with bad administration and preparation for the formation of coalitions. The improprieties behind these alliances have already caused and still cause several lawsuits. With regard to the understanding of the STF, according to Law No. 14,208, of September 28, 2021, "The formation of a federation of parties after the deadline for holding party conventions is prohibited". free electoral advertisements on television and radio, we also have in Article 23 that "Political parties and coalitions shall not include, in the time allocated for proportional candidates, advertisements for the majority candidates, or vice versa, except for the use, during the exhibition of the program, subtitles and accessories with reference to majority candidates, or, in the background, posters or photographs of these candidates." To create our specific objectives, we sought support in the article and in the jurisprudence, which we have: when analyzing the point that the alliance between the parties, not necessarily because of the ideological part, but because of the interest, the votes and the decisions taken by these smaller parties do not need to be They will definitely be in favor of what they believe, or what they believe they are in favor of, rather than what was agreed with the other parties. The fact is that by joining forces, the winning party will not necessarily indicate the people it considers most qualified or necessary

for such a position, but rather elect an individual who will only be there for economic interests. Another important aspect concerns electoral propaganda, where there is an even greater disparity between the large parties and the small ones. Methodology: To support the scientific communication of jurisprudence, we used the deductive method, explanatory research, observational research, related articles and jurisprudence with a similar theme, logically not counting the law itself. Regarding the latest decisions of the STF, it only ensures such a lack of preparation and lack of commitment to alliances, a reason which is shown through the processes referring to non-compliance with agreements, or even about electoral advertisements ahead of time. In one of the jurisprudence analyzed, we can see the allegation of violation of Art. 6 paragraphs 1 and 2 of Law no. 9,504, of September 30, 1997, and 23 to 30 of TSE Resolution no. 22,261, of June 29, 2006, regarding the disclosure of the electoral schedule. Obtained result: By analyzing the jurisprudence, we can conclude that the lack of preparation to assemble a coalition is not something rare, but more common than we imagine, where, when looking for some processes, we end up facing countless cases of scandals about a huge range of subjects.

Keywords: Coalition. Advertising. Jurisprudence. Parties. Interest.

## INTRODUÇÃO

O sistema político e a inconsistência ideológica entre os partidos, resultam em uma ferramenta de alto risco. No entanto, a união partidária possui elevado número de legendas, com objetivos: arrecadação monetária e aumentar tempo de antena. Por isso, estas estratégias fazem com que as coligações ganhem recursos políticos como cargos e votos.

Para atingir os objetivos supra citados serão analisados a decisão do STF a respeito da ADI 7021. Ao decorrer do artigo será abordado outros aspectos importantes para o entendimento do tema em análise, como por exemplo o arranjo partidário brasileiro, que explicará o pluripartidarismo, citando sua pretensão, seus benefícios e malefícios.

Após, comentaremos a respeito das coligações serem a solução, abordando assim suas qualidades e o que deveria ser sua real finalidade, as oportunidades que ela apresenta para os partidos menores, transferência de votos, tempos de propaganda eleitoral (será apresentado uma comparação realizada pelo g1 que demonstra a disparidade de tempo entre dois concorrentes à presidência), e para finalizar esse tema, será discorrido sobre a fragmentação após o período das eleições.

Como próximo tema abordado será comentado sobre as alianças, que tem também como princípio ceder cadeiras a partidos de baixa expressão para lhe darem renda, porém em contraponto a isso, também será comentado a respeito das coligações sem compromisso ideológico, como por exemplo a de Luiz Inácio Lula da Silva e Geraldo Alckmin.

Para finalizar o presente artigo, discorreremos sobre as decisões do STF, apresentando uma jurisprudência que demonstra a confusão presente na formação das coligações, a proibição das coligações pelo STF, e a criação das federações partidárias pelo legislativo em 2021, o que impossibilita que os partidos quebrem a união em um período de quatro anos.

O objetivo geral do presente artigo é tentar compreender a tensão que ocorreu entre o poder judiciário através da proibição das coligações partidárias nas eleições proporcionais no bojo da ADI 7021 e a aprovação da lei que previu as federações partidárias. Assim, o presente artigo buscará, em um primeiro momento, esclarecer como é o sistema eleitoral brasileiro, com a explicação dos sistemas proporcionais e majoritários e os motivos pelos quais são utilizados e porque foram proibidos, no segundo momento, será analisada a Emenda Constitucional nº 97/2017 que proíbe as coligações, e suas justificativas, por fim, será analisar a lei que previu para o ano de 2020 a possibilidade de previsão de criação de federações, abordando como o STF se

posicionou quanto a isso, diferenciando as coligações e federações e analisando se o legislativo ao prever as federações desrespeitou a decisão do stf proibindo coligações. Para finalizar por fim, comentaremos sobre a existência das coligações em eleições proporcionais, que visa possibilitar que os pequenos partidos não tivessem a obrigação de alcançarem o quociente eleitoral de maneira individual, ou seja, o sistema eleitoral brasileiro apresenta em seu funcionamento um certo grau de desproporcionalidade que na maioria das vezes beneficia os grandes partidos. Assim, as coligações seriam uma maneira das pequenas siglas minimizarem esse fenômeno. No entanto, após a redemocratização esta influência acabou se tornando determinante para o crescimento da fragmentação no plano nacional, principalmente na composição da Câmara dos Deputados. Por isso que a necessidade de alcançar o quociente eleitoral no sistema brasileiro, funciona na prática como uma cláusula de exclusão e conseqüentemente isto motiva a realização de coligações. No entanto, a maioria dos partidos não têm força eleitoral distribuída de maneira uniforme acerca de todo o território nacional, mas através de coligações seria uma possibilidade para que esses partidos tivessem uma mínima chance de competir de maneira proporcional. Por conseguinte, uma forma de reduzir as desigualdades ocasionadas pelo fim das coligações seria através da eliminação da exigência do quociente eleitoral que os partidos necessitam alcançar para então participar da distribuição das sobras eleitorais. Essa mudança evitaria um aumento em relação a desproporcionalidade sistêmica ocasionada pela nova fórmula eleitoral, e além do mais vale ressaltar que com a extinção das coligações pode-se gerar um possível aumento da desproporcionalidade frente a composição na Câmara dos Deputados, por conta do favorecimento dos maiores partidos em desvantagem dos partidos médios e pequenos.

## **1 ARRANJO PARTIDÁRIO BRASILEIRO**

Para iniciar a discussão sobre as coligações, é necessário ter em mente que o sistema político presente no Brasil é o pluripartidarismo, que de acordo com Luciano Tadau Yamaguti Sato, em seu artigo publicado no site do Tribunal Superior Eleitoral, explica que consiste na existência legal de diversos partidos políticos disputando o poder de um país, tal sistema ocasiona um campo político com mais competitividade no sentido de eleger seus representantes, entretanto vale a ressalva de que a aplicação plena do pluripartidarismo, sem a presença de conglomerados fisiológicos, acarreta na renovação das elites que formam as forças presentes que possuem influência decisória dentro de uma sociedade.

“O fato de que a estruturação do escopo partidário ocorrer de forma diferenciada conforme a aplicação feita em cada país também é algo relevante. Na forma original, o pluripartidário nos demonstra uma disputa entre os partidos sem que nenhum tenha a possibilidade de conquistar a maior parte das cadeiras do Parlamento, sendo assim impossível que um partido consiga exercer o poder sozinho, como ocorre no unipartidarismo”, conclui Felipe Araujo em seu artigo (TSE 19/05/21). Porém como qualquer outro sistema político existente, temos pontos negativos e positivos, os quais serão tratados a seguir.

Felipe, (TSE 19/05/21) também nos traz as vantagens e desvantagens originadas por esse sistema político. Uma das vantagens observadas pelo pluripartidarismo são, o fato de tornar a governança mais equilibrada e com igualdade entre representantes dos partidos no cenário político, porém destaca-se a assustadora quantidade de problemas oriundos desse sistema político, que em sua maioria, acaba por se transformar em partidocracia. Além disso, observa-se o fato de se tornar mais complicada a aplicação de planos de metas mais longos, o que acaba ocorrendo devido a alternância de poder, demonstrando assim a instabilidade de mandatos que são finalizados antes do tempo.

## 1.1 COLIGAÇÕES COMO SOLUÇÃO

Fato é que as coligações podem ser um utensílio que auxiliem as pessoas a decidirem de forma mais assertiva as pessoas que elas pretendem ver governando o país, dentro desses utensílios, destacam-se a transferência de votos, o tempo de propaganda eleitoral, e o controle do aparelho estatal, que de forma rasa, se baseiam em dar mais visibilidade a partidos pequenos, e mais tempo para realizar propagandas aos partidos grandes.

É de conhecimento geral que o tempo de propaganda eleitoral é algo extremamente importante, no entanto, a união partidária possui elevado número de legendas, com o objetivo apenas de arrecadação monetária, isto é, quanto mais tempo um candidato aparece na TV, maior a chance de o eleitorado se lembrar de suas propostas, fazendo com que aumente a chance de vitória. Por outro lado, quanto mais partidos estão alinhados em uma só coligação, maior será o tempo de televisão que ficará disponível para os candidatos. Sendo assim, o tempo exato disponível para cada partido na TV é determinado pelo tamanho da bancada na Câmara dos Deputados, como apresentado na matéria do STE Propaganda político-eleitoral no dia 07/01/2022. Um exemplo para demonstrar na prática foi a eleição de 2014, onde a Dilma Rousseff conseguiu uma enorme vantagem de tempo de TV sobre o seu adversário Aécio Neves, como demonstra o site do g1 em uma pesquisa realizada, publicada por Mariana Oliveira no dia 05/08/2014 .

O artigo publicado pelo STE no dia 07/01/2022, chamado: Eleições 2022: entenda as principais diferenças entre federações partidárias e coligações, possibilita um entendimento mais fácil no que se trata do caso da transferência de votos e militantes. É importante ressaltar que cada partido possui filiados que podem fazer campanha a favor de um candidato, isto é, os cabos eleitorais podem ser alocados para apoiar os candidatos de um partido coligado. E com isso, as lideranças dos partidos coligados muitas das vezes conseguem facilmente transferir votos, ao declarar apoio ao candidato de um partido coligado. Sendo assim, estas estratégias fazem com que as coligações ganhem recursos políticos como cargos e votos e um exemplo é no caso de eleições para vereador que detém as desejadas vagas dentro do Legislativo. Caso um partido se arrisque em lançar uma candidatura sozinho, sem nenhuma coligação, terá de enfrentar as eleições com apenas os seus votos para então conseguir uma cadeira na Câmara dos Deputados, Vereadores ou até mesmo na Assembleia Estadual. Isso porque, se o partido estiver inserido em uma coligação, ele conta, com os destinados aos coligados, além dos votos destinados ao partido, isto é, esta aliança é vista como um único partido para também fazer uma única contagem de votos recebidos.

Para aprofundar sobre o controle do aparelho estatal, ressalta-se o artigo O que são coligações partidárias? Publicado por Bruno André Blume no site politize, em 02/06/2016. Relata-se então, que o mesmo faz com que aumente a probabilidade de conquistar cadeiras para seus devidos candidatos, influenciando em uma maior chance dos pequenos partidos serem inseridos no Legislativo. Por outro lado, as coligações partidárias são vistas como parte de um ciclo vicioso de corrupção na política brasileira, pois estas alianças geralmente são pautadas em promessas que necessitam ser cumpridas para que seus candidatos consigam ser eleitos. Apesar dessas alianças serem sustentadas através de indicações, normalmente os partidos querem ter controle sob parte do nosso aparelho estatal que também são chamadas de fisiológicas e prejudiciais para a política. Sendo assim, a formação de coligações partidárias incentiva a corrupção, e a falta de preocupação na melhoria da economia, além de deixar o país em segundo plano, deixando como prioridade o favorecimento dos partidos aliados. Já acerca do formato dos sistemas partidários junto com as explicações institucionalistas, é possível compreender que quando há uma pequena presença em relação ao número de candidatos dentro dos diversos sistemas partidários que assevera as eleições, isso influencia diretamente na redução do número de partidos que estão disputando uma vaga no Legislativo. Por conseguinte, é necessário entender a disputa eleitoral para a Câmara dos Deputados e as razões do deslocamento entre a estrutura da competição pela presidência. E não obstante, a simultaneidade dos pleitos para presidente e deputado, também vem aumentando cada vez mais sistematicamente a fragmentação

partidária por conta da estabilização do número de candidatos presidenciais. Para isso, existe o efeito rabo de casaca difuso que dá permissão aos partidos que não possuem candidatos à presidência, conseguir ganhos eleitorais através da participação das coligações para assim tentar vencer a disputa presidencial, ou seja, é comum que os partidos capazes de concorrer com candidato próprio façam amplas coligações, que necessitam uma maior compensação dos aliados adentro das disputas simultâneas. Porém, a coordenação da intra coligação produz perdas eleitorais para os cabeças da chapa principalmente durante o período eleitoral para deputado federal, e ao mesmo tempo impulsiona o desempenho dos partidos que já estão coligados. Por essa lógica, partidos que não possuem candidatos viáveis à presidência, tendem a perder votos, sendo o oposto em relação aos primeiros colocados no pleito presidencial.

## 1.2 ALIANÇAS PARTIDÁRIAS

É de conhecimento mútuo, que fazer acordos partidários dentro do nosso sistema político é de extrema importância. As diversas coligações fazem com que os partidos cresçam na política, e isso influencia diretamente no aumento da possibilidade de obter êxito nas urnas. Sendo assim, todos são beneficiados de alguma maneira, a afinidade dos interesses e objetivos em comum faz com que os partidos recebam vantagens como cargos e cadeiras no Legislativo. Por isso, os partidos menores devem se unir aos maiores, para assim tentar vencer as eleições. Isto também é feito para que um partido menor consiga disputar um cargo no executivo pelo fato de estar apoiando um partido maior, por contraponto temos que os partidos maiores, que pendem a concorrer a eleições maiores como a presidência, necessitam do tempo de propaganda eleitoral, ou seja, fazendo com que os acordos estabelecidos dentro das coligações seja uma espécie de relação mútua. (Bruno André Blume, Politize 02/06/2016).

Mas na prática isso não ocorre, pois os partidos mais populares possuem líderes que detêm um apoio popular de extrema relevância durante as candidaturas. Normalmente, estes partidos costumam eleger diversos candidatos para todos os cargos eletivos, isto é, os partidos maiores com lideranças expressivas conseguem unir seus objetivos e interesses em comum para disputar cargos do Poder Executivo com os candidatos mais fortes. Mas por muitas vezes isso não é suficiente para derrotar seus adversários, pois existe uma rivalidade de ideias divergentes que na maioria das vezes influencia certamente no apoio geral da população. (Bruno André Blume, Politize 02/06/2016).

### 1.3 COLIGAÇÕES SEM COMPROMISSO IDEOLÓGICO

As coligações deveriam ser realizadas com o propósito de unir partidos com ideias similares para que juntos tivessem um melhor aproveitamento, tendo mais tempo de propaganda eleitoral, e facilitando o arrecadamento de votos, porém com o decorrer do tempo se tornou cada vez mais comum observarmos coligações sendo formadas sem nenhuma ideologia política, com o propósito de formar um jogo político para tentar combater outro candidato, um exemplo dessas coligações que não possui compromisso ideológico é a do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva e Geraldo Alckmin.

Cabe-se a ressalva que um partido pode compor determinadas alianças para eleições majoritárias, enquanto por outro lado pode optar para as eleições proporcionais, ou até mesmo por uma coligação para ambas (STE 07/01/2022). Dessa forma, existe uma regra que proíbe que partidos adversários não podem ser aliados dentro de alguma outra coligação, seja proporcional ou majoritária (9.100/95, art. 6º.). Outro ponto muito significativo é a permissão que partidos coligados sejam rivais em disputas municipais e estaduais. No entanto, as coligações das eleições municipais tendem a seguir esta disputa dentro dos termos da política do regime interno de cada estado. E por isso que normalmente os partidos apoiam candidatos pertencentes a grupos políticos do próprio governador, dando origem às famosas “panelhinhas”.

## 2 ANÁLISE DO STF

A respeito do entendimento do STF sobre esse tema, é de conhecimento que desde as eleições de 2020 está a valer a Emenda Constitucional nº 97/2017, que por sua finalidade, determinou o fim das coligações partidárias nos pleitos para cargos proporcionais, ou seja os candidatos poderão apenas disputar o cargo por meio de chapa única.

Decorrente da proibição das coligações pelo STF, em setembro de 2021 foi criada as federações partidárias, que são uma nova forma dos partidos se juntarem para disputar as eleições, tiveram sua criação baseada em uma reforma eleitoral aprovada pelo Congresso Nacional, e acabaram referendadas pelo TSE e pelo STF para as eleições de 2022. (Salma Freua e Gabriela Ghiraldellida CNN)

O que difere a federação pela coligação é no fato de ser exigida uma “união estável” por pelo menos quatro anos, sem ter a possibilidade de separação nesse período, corrigindo assim o principal problema oriundo das coligações, que seria a separação das uniões logo após o período eleitoral.

Ao analisarmos a jurisprudência número 34: 11409, do Relator: Jorge Luís Barreto, publicado em Sessão, dia 18/09/2006 podemos analisar a violação do artigo 6 número 1 e 2, e da lei número 9.504 de 97, que dizem respeito a propaganda eleitoral em favor de um candidato a Governador por Coligações Partidárias estadual.

## **CONCLUSÃO**

Por fim, chega-se à conclusão que as coligações surgem com o princípio de facilitar a eleição dos partidos maiores, e dar oportunidade dos partidos menores terem algum representante em algum cargo de média ou pequena expressão. Também pode ser observado o fato de existirem pontos positivos e pontos negativos. A respeito do entendimento do STF, fica evidente que foi observado a confusão oriunda do péssimo planejamento na hora de montar uma coligação, fato esse que foi levado em conta na hora do Legislativo criar as federações.

Por fim ao decorrer do presente artigo fica esclarecido o fato de o porque os partidos formam as coligações, e o que as alianças acarretam, além do mais fica nítido a diferença que temos em tempo de propaganda eleitoral quando temos uma determinada coligação, onde a mesma pode até duplicar o tempo que certo candidato vai ter em relação a seu oponente.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Maria Hermínia T. Recentralizando a Federação? **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, v. 2, n. 24, p. 29-40, jun. 2005.

AMES, Barry. **The deadlock of democracy in Brazil**. Ann Arbor: University of Michigan, 2001.

ANGELO, Tiago. STF define 31 de maio como limite para formação de federações. **Poder 360**, 09 fev. 2022. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/justica/stf-define-31-de-maio-como-limite-para-formacao-de-federacoes>. Acesso em: 12 maio 2022.

AZEVEDO, Alessandra. Federações partidárias: o que são e como vão funcionar nas eleições. **Exame**, 28 fev. 2022. Disponível em: <https://exame.com/brasil/federacoes-partidarias-o-que-sao-e-como-vaio-funcionar-nas-eleicoes>. Acesso em: 12 maio 2022.

BLUME, Bruno André. Pluripartidarismo. **Infoescola**, 19 maio 2021. Disponível em: <https://www.infoescola.com/politica/pluripartidarismo>. Acesso em: 12 maio 2022.

BORGES, André. Nacionalização partidária e estratégias eleitorais no presidencialismo de coalizão. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 58, n. 3, p. 239-274, mar. 2015.

BRASIL. Tribunal Regional Eleitoral do Ceará — TRE-CE. Representação n. 34: 11409 CE. Relator: Juiz Jorge Luís Girão Barreto. Data de Julgamento: 18 set. 2006. Data de Publicação: 18 set. 2006. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tre-ce/23184242>. Acesso em: 12 maio 2022.

FREUA, Salma; GHIRALDELLI, Gabriela. O que são as federações partidárias e qual a diferença entre elas e as coligações. **CNN Brasil**, 29 maio 2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/o-que-sao-as-federacoes-partidarias-e-qual-a-diferenca-entre-elas-e-as-coligacoes>. Acesso em: 12 maio 2022.

KERBAUY, Maria. Legislativo municipal, organização partidária e coligações partidárias. **Cadernos Gestão Pública e Cidadania**, São Paulo, v. 13, n. 53, p. 65-83, jul. 2008. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/cgpc/article/view/44177>. Acesso em: 12 maio 2022.

MUDANÇAS nas Eleições 2020: fim das coligações para os pleitos proporcionais. **Tribunal Superior Eleitoral**, 19 out. 2020. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2020/Outubro/mudancas-nas-eleicoes-2020-fim-das-coligacoes-para-os-pleitos-proporcionais>. Acesso em: 12 maio 2022.

OLIVEIRA, Mariana. Dilma terá quase o dobro do tempo de TV de Aécio e Campos somados. **G1**, 5 ago. 2014. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2014/noticia/2014/08/dilma-tera-quase-o-dobro-do-tempo-de-tv-de-aecio-e-campos-somados.html>. Acesso em: 12 maio 2022.

PROPAGANDA político-eleitoral. **Tribunal Superior Eleitoral**, 07 jan. 2022. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2022/Janeiro/eleicoes-2022-entenda-as-principais-diferencas-entre-federacoes-partidarias-e-coligacoes>. Acesso em: 12 maio 2022.

SATO, Luciano Tadau Y. O que são coligações partidárias? **Politize!**, 02 jun. 2016. Disponível em: <https://www.politize.com.br/o-que-sao-coligacoes-partidarias>. Acesso em: 12 maio 2022.

SATO, Luciano Tadau Y. Pluripartidarismo: o problema é esse? **Tribunal Superior Eleitoral**, 2022. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/o-tse/escola-judiciaria-eleitoral/publicacoes/revistas-da-eje/artigos/revista-eletronica-eje-n.-3-ano-5/por-que-a-urna-eletronica-e-segura>. Acesso em: 12 maio 2022.

# **ANÁLISE ACERCA DA DISCUSSÃO LEGISLATIVA E JUDICIAL EM TORNO DO VOTO IMPRESSO AUDITÁVEL**

## *ANALYSIS ABOUT THE LEGISLATIVE AND JUDICIAL DISCUSSION AROUND THE AUDITABLE PRINTED VOTE*

---

---

Matheus Dalgallo Camargo<sup>1</sup>

Vinícius Braga Machado<sup>2</sup>

### **RESUMO**

O presente artigo busca abranger todos os aspectos essenciais presentes no ato de votar, ato este que é tido como um marco no processo democrático. O objetivo principal é fazer uma análise aprofundada referente às questões relacionadas à incorporação do voto impresso auditável ao sistema eleitoral brasileiro. As pesquisas feitas trazem à tona um contexto de maior segurança, transparência e confiabilidade conferidas às urnas eletrônicas, no caso de adoção do modelo auditável. Além disso, também foi feita uma análise jurídica do tema analisando todas as propostas anteriores de regulamentação, juntamente com as análises dos tribunais e do STF e os anseios populares.

Palavras-chave: Voto Auditável. PEC/135. STF.

### **ABSTRACT**

This article seeks to cover all the essential aspects present in the act of voting, which is considered a milestone in the democratic process. The main objective is to make an in-depth analysis regarding the issues related to the incorporation of the auditable printed vote to the Brazilian electoral system. The surveys carried out bring to light a context of greater security, transparency and reliability conferred on electronic voting machines, in the case of adoption of the auditable model. In addition, a legal analysis of the subject was also carried out, analyzing all previous proposals for regulation, together with analyzes by the courts and the STF and popular aspirations.

Keywords: Audible Vote. PEC/135. STF.

---

<sup>1</sup> Aluno do 4º período do curso de Direito Law Experience da FAE Centro Universitário.  
*E-mail:* matheus.dalgallo@mail.fae.edu

<sup>2</sup> Aluno do 4º período do curso de Direito Law Experience da FAE Centro Universitário.  
*E-mail:* vinicius.machado@mail.fae.edu

## INTRODUÇÃO

A discussão central deste artigo tem por objetivo tornar mais claro e acessível o debate acerca do voto auditável, apresentando todas as suas polêmicas e particularidades, juntamente com uma análise acerca da possibilidade de aplicação deste modelo no sistema político brasileiro. Este tema já é recorrente no contexto social e político de nosso país, existindo debates e discussões desde o início dos anos 2000, onde já havia aqueles que defendiam a implementação de um sistema com uma dupla verificação nas urnas, sem que houvesse dependência integral no modelo eletrônico. Assim sendo, surge deste embate a questão central da problemática atual, que seriam as dúvidas sobre a confiabilidade das urnas eletrônicas e o grau de legitimidade que seria aferido aos processos eleitorais pautados total e exclusivamente no modelo eletrônico.

Foram estes anseios e vicissitudes que motivaram a edição da Lei 13.165/2015 que inseriu o artigo 59-A na Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, que visava estabelecer as normas gerais para eleições. Na Lei 13.165, o referido artigo previa: “Art. 59-A. No processo de votação eletrônica, a urna imprimirá o registro de cada voto, que será depositado, de forma automática e sem contato manual do eleitor, em local previamente lacrado”. Desta forma, evidenciam-se os anseios populares, desde muito tempo, por uma votação e apuração que sejam confiáveis.

Recentemente, outro ponto que acaba por gerar muito debate também é referente à distinção entre os diferentes tipos de processos de votação, visto que grande parte da população não entende a fundo o modo exato de funcionamento e as especificidades de cada um dos meios existentes. Hoje em dia, no Brasil, é utilizado o voto eletrônico, dependendo da urna eletrônica, que é o instrumento que viabiliza a realização deste processo. A urna eletrônica é equiparada a um computador que é construído com um *hardware* customizado para executar um programa eleitoral desenvolvido pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE). As urnas são preparadas com muita antecedência às eleições para que todos os procedimentos possam ser feitos, em eventos públicos em Tribunais Regionais Eleitorais e em Cartórios Eleitorais. Ao fim do processo eleitoral, a máquina imprime o Boletim de Urna, um registro impresso e detalhado de todos os votos computados. Os dados referentes à votação de cada urna são salvos de maneira criptografada em um cartão de memória e entregue aos integrantes da Junta Eleitoral por meio de um envelope lacrado.

Indo agora para o outro extremo, temos também o voto impresso, que consiste em um método de votação que prevê a necessidade de escrever seu voto em uma cédula de papel e inserir esta cédula em uma caixa apropriada. À exemplo deste sistema de votação tivemos recentemente a eleição na França, entre Emmanuel Macron e Marine Le Pen, realizada em um sistema com base em cédulas impressas.

Por fim, temos o método que está em discussão no presente artigo, que é auditável. O processo eleitoral auditável, ao contrário do que muitos pensam, não se confunde em nada com o fim das urnas eletrônicas e não representa uma volta ao sistema impresso do voto. O voto auditável é um complemento ao processo eletrônico e não uma substituição, e pode ser definido como um voto eletrônico com cópia em papel em dispositivo inacessível ao público, que só deve ser aberto em caso de necessidade de auditoria por fiscais e/ou funcionários credenciados. Ou seja, este sistema busca trazer uma dupla verificação para os votos, garantindo então mais confiança às urnas e ao processo eleitoral como um todo.

Levando em consideração os modelos apresentados, é importante constatar que a maioria dos países realizam o processo de eleição com um comprovante auditável dos votos e apenas Brasil, Bangladesh e Butão usam a urna eletrônica sem o comprovante do voto impresso (Folha de SP). Dentre os países que utilizam a urna eletrônica com registro em papel, podemos citar a Bulgária, Bélgica, Peru, Albânia, Panamá, entre outros. Há ainda os países que contam com outros modelos de votos, como é o caso dos Estados Unidos cujos métodos eleitorais variam conforme os distritos, mas na maioria dos casos o procedimento é feito por marcações em formulários similares aos de vestibulares e concursos públicos.

Assim, para o desenvolvimento e alcance da conclusão no presente artigo, será feita uma divisão em tópicos, inicialmente com uma contextualização do tema trazendo o atual cenário político brasileiro, juntamente com a análise de um possível ativismo por parte do Supremo Tribunal Federal para intervir na PEC 135/19. Como segundo tópico, faremos uma comparação entre pontos positivos e negativos do voto auditável. No terceiro será realizado uma comparação internacional com demais modelos de votação apresentados, para assim, com o todo apresentado, chegarmos à conclusão do presente artigo.

## **1 CONTEXTUALIZAÇÃO: CENÁRIO POLÍTICO BRASILEIRO**

Muito se discute nos dias de hoje sobre a segurança eleitoral, sempre buscando a garantia e proteção da verdadeira democracia, onde a vontade do povo é protegida com primazia. No Brasil, a mesma discussão ocorre, principalmente levando em consideração todo nosso contexto histórico, onde tivemos por muito tempo compra e venda de votos por ameaças ou questões de poder, como a questão do coronelismo, onde coronéis, pessoas de poder da época, utilizavam de suas condições financeiras e de força para a comprar ou fazer com que o indivíduo votasse em quem o coronel

apoiasse. É importante lembrar também da existência da famosa fase da política do café com leite, onde havia uma predominância forçada do poder nacional nas oligarquias de São Paulo e Minas Gerais.

Com um cenário político turbulento, o debate ainda é muito polarizado. Tamanha recorrência de casos de corrupção, trazem à tona suspeitas de crimes no setor eleitoral, alegando possíveis eleições fraudadas e talvez um sistema sem segurança. Dado o embate de uma possível falta de segurança com um sistema fraudulento, surge como um anseio popular a proposta do voto auditável. Como já foi falado, a primeira menção legal a uma possibilidade de auditoria nas eleições se deu com a adição do Art. 59-A à lei 9.504 de 1997. Desta forma, a política brasileira estava servida com uma regulamentação que alterava a lei das eleições e previa o voto auditável. Entretanto, este dispositivo não chegou a ser aplicado por conta de uma decisão cautelar do Supremo Tribunal Federal (STF) suspendendo sua eficácia. Desta forma, o ordenamento jurídico brasileiro estava servido de uma lei eleitoral de 1997, que fora alterada pelo Congresso Nacional em 2015, trazendo o voto auditável, mas que não vigorou em razão de uma medida cautelar do STF.

Após esta alteração de 2015, o Congresso Nacional voltou a debater a possibilidade de implementação do voto auditável na política brasileira. Desta vez foi através da Proposta de Emenda à Constituição (PEC) n.º 135 de 2019, da Deputada federal Bia Kicis (PSL-DF). Vale ressaltar que, em concomitância com a apresentação da PEC, a política eleitoral brasileira passava por um período atribulado, onde a confiabilidade das urnas estava sendo posta em cheque, principalmente devido às manifestações do presidente da república Jair Bolsonaro favoráveis ao voto auditável, afirmando que as urnas eletrônicas, por si só, não eram confiáveis e estavam sujeitas a fraudes. É importante lembrar que Jair Bolsonaro foi eleito em 2018, pelo modelo eletrônico e é candidato à reeleição em 2022.

A PEC 135/19 foi aprovada por 33 votos a favor e 5 contra na Comissão de Constituição e Justiça (CCJ), no dia 17/12/19. Após sua aprovação na CCJ, a proposta seguiu para a Comissão Especial da Câmara dos Deputados que rejeitou-a e, desta forma, o plenário arquivou a PEC no dia 10/08/2021. No intervalo de tempo de apresentação da PEC (2019) e do arquivamento da matéria (2021), mais precisamente no dia 16/09/2020, o Supremo Tribunal Federal discutiu por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 5889), o modelo de votação proposto pelo Art. 59-A da lei nº 9.504/97 (artigo incluído pela Lei nº 13.165/15). Vale apontar que a decisão por parte do STF de discutir a inconstitucionalidade do processo eleitoral auditável, pouco tempo após a apresentação de uma PEC que propunha a implementação deste sistema para as eleições futuras, acabou por gerar muita polêmica. Ainda assim, o STF declarou como inconstitucional o referido artigo, sob a justificativa de garantia à sigiliosidade

e liberdade do voto (CF, ARTS. 14 e 60, § 4º, II), de uma potencialidade de risco na identificação do eleitor, o que configura uma ameaça ao direito de livre escolha dos cidadãos. O Supremo ainda requereu a concessão da medida cautelar, tendo em vista a proximidade das eleições no ano de 2022 e a existência de um processo licitatório relacionado às urnas eletrônicas.

## 1.1 ATIVISMO JUDICIAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA INTERVIR NA PEC 135/19

Como apresentado, percebe-se que o contexto ao redor da discussão do voto auditável no Brasil é extremamente complexo e tornou-se ainda mais polêmico a partir de 2019, com o retorno deste tema à pauta. Com a profundidade da discussão, um ocorrido que acabou por gerar um certo ar de questionamento na população, como já foi apresentado, fora o fato de o STF ter instaurado uma ADI logo após a apresentação de uma proposta sobre o voto impresso, tendo em consideração que tal tema estava parado por aproximadamente 5 anos.

Outro acontecimento capcioso que fez com que as atenções fossem voltadas para as atitudes da Corte Suprema do país foi durante o processo de análise da referida PEC pela Comissão Especial da Câmara, onde houve uma tentativa, muito comum entre os deputados, de promover uma articulação dos partidos políticos para tentar firmar uma derrota para a proposta antes que esta chegasse à discussão no plenário, esta sendo a última instância de deliberação dos deputados. Vale lembrar que o fato de uma proposta ser rejeitada por uma Comissão Especial não impede que ela seja votada no plenário, entretanto, o projeto fica com menos chances de ser aprovado.

Esta articulação na Câmara é recorrente, como já foi colocado, porém, quando há a participação do Poder Judiciário nessas medidas, fica caracterizado o fenômeno denominado por ativismo judicial. Este conceito é definido como um ato maléfico para a sociedade, tratando-se da interferência indevida do Poder Judiciário nos demais poderes, de uma maneira que não vise o bem comum e nem ao menos buscando “fazer valer” a Constituição Federal. Portanto, tal intervenção rompe com o pressuposto constitucional da tripartição dos poderes, devendo estes serem independentes e harmônicos entre si.

Tratando especificamente sobre a PEC do voto auditável, houve a alteração de diversos membros da Comissão Especial, desde o início até a data da votação. Entretanto, a partir de uma análise da agenda do ministro do Supremo Luís Roberto Barroso, é possível constatar que houve duas reuniões para tratar sobre a PEC 135/19,

a primeira sendo no dia 9 de junho de 2021 e a segunda no dia 30 de junho de 2021. Abordando em especial a segunda reunião, como consta na agenda do ministro, disponível no site do Tribunal Superior Eleitoral<sup>1</sup>, houve um encontro de Barroso com diversos líderes partidários que eram, em sua maioria, contrários à aprovação da PEC. Os líderes de partido que estavam na reunião eram: Deputado Federal Gilberto Kassab, Deputado Federal Luciano Caldas Bivar, Deputado Federal Luis Henrique de Oliveira, Deputado Federal Valdemar Costa Neto, Deputado Federal Bruno Cavalcanti, Deputado Federal Paulinho da força, Deputado Federal Márcio Carlos Marinho, Deputada Federal Margarete de Castro Coelho e Deputado Federal José Mendonça Filho.

Após este encontro enigmático, houve a alteração de diversos membros da Comissão e onde aqueles que votaram a favor eram praticamente todos da lista inicial (com exceção dos Deputados José Medeiros e Paulo Martins) e os membros que votaram contra eram praticamente todos frutos das alterações dos líderes partidários (com exceção dos Deputados Edilázio Júnior e Paulo Ramos, que já estavam presentes na Comissão desde a lista inicial).

Assim, muito se questiona a forma de condução de tal votação, principalmente pelas mudanças mal esclarecidas e até duvidosas em face dos fatos apresentados. Vale ressaltar também a incoerência no arquivamento de uma proposta que possui 92% de aprovação, segundo enquête popular disponibilizada no site da Câmara dos Deputados. Desta maneira, surgem os questionamentos de que se seria essa uma intervenção do Supremo na política, bem como se não estaria o Supremo rompendo a tripartição de poderes e se envolvendo em casos que não fazem parte de sua incumbência.

Não há como negar que as atitudes realizadas pelo Supremo, acima mencionadas, sejam realmente questionáveis, entretanto, não se pode também simplesmente afirmar um ativismo judicial sem uma devida fundamentação. Acima de tudo, vale sim a análise e o questionamento do posicionamento do Supremo Tribunal Federal para então entender se tais práticas seguem verdadeiramente a função que deve ser exercida pelo Poder Judiciário. Como guardião da constituição, deve sim intervir em casos de necessidade, porém, seguindo seus preceitos definidos e atuando em casos de sua incumbência.

---

<sup>3</sup> Agenda do Ministro José Barroso disponível no site do Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/o-tse/ministros/agenda/agenda-do-ministro-luis-roberto-barros>

## **2 ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS: VOTO AUDITÁVEL**

Como foi abordado pelo presente artigo, a questão do voto auditável ainda traz muita polêmica e controvérsias. Seja devido à falta de informações a respeito deste tema, ou mesmo pela disseminação constante de informações falsas, é fato que é um tema que acarreta muita polarização, com diversos pontos favoráveis à implementação do modelo na política brasileira, mas também com pontos negativos a serem observados.

Inicialmente partindo da análise dos pontos positivos, é necessário iniciar com o mais importante aspecto, que seria uma maior confiabilidade no sistema eleitoral. A possibilidade de auditoria é o único meio que pode garantir se os dados eletrônicos dos computadores da Justiça Eleitoral estão de acordo com o que está nos votos impressos depositados dentro do recipiente lacrado de cada uma das urnas. Além do mais, é uma das formas de reafirmar a democracia brasileira, dado que com uma maior segurança, garante-se que o voto, um dos pilares da democracia, seja preservado.

Já em relação aos pontos negativos do voto auditável, inicialmente a proposta apresentada para implementação do voto auditável no Brasil não apresenta claramente quais serão os dados que estarão presentes na cédula impressa dos votos, o que poderia abrir uma margem grande para a interpretação. Além disso, em qualquer caso de falhas ou erro no procedimento eletrônico, será necessário a intervenção humana no processo, o que afetaria o princípio essencial de sigilo do voto.

## **3 COMPARAÇÃO INTERNACIONAL COM DEMAIS MODELOS**

Tendo em vista todas as informações apresentadas no decorrer do artigo, é possível constatar que a situação atual, com o voto integralmente eletrônico, representaria um verdadeiro retrocesso para o processo eleitoral, simbolizando um risco à legitimidade do processo democrático.

É nítido que inúmeros processos eleitorais que não tiveram uma dupla verificação do voto geraram debates e polêmicas no decorrer da história. A título de exemplo pode-se citar a disputa entre Al Gore e George Bush, em 2000. Nesta disputa, George Bush conseguiu garantir a vitória na Flórida, um dos estados de maior importância para conquistar a vitória nas eleições. Entretanto, após muitas controvérsias, Al Gore pediu recontagem dos votos, porém no meio da recontagem, a Suprema Corte dos Estados Unidos decidiu interromper todo o processo e dar a vitória para George Bush.

Além disso, outra disputa eleitoral, muito mais recente, também gerou muita discussão. A polêmica foi entre Donald Trump e Joe Biden, na disputa pelo cargo de presidente dos Estados Unidos, em 2020. A eleição foi realizada durante a pandemia e, desta forma, utilizou-se também o voto por correios. Ao final da contagem dos votos, Biden foi eleito presidente do país, porém Trump não aceitou a derrota, alegando que houve diversos casos de fraude e favorecimentos ao candidato democrata.

Como é possível perceber, estes processos eleitorais têm em comum o fato de não possuírem nenhuma dupla verificação integral e garantida dos votos, além da simples recontagem. Por isso evidencia-se o retrocesso que a votação sem nenhum tipo de verificação representa para todo o processo eleitoral.

## **CONCLUSÃO**

Com o todo exposto, ainda mais, levando em consideração o atual cenário político eleitoral que vivemos, muita importância tem a segurança e eficiência do voto. Deve-se, acima de qualquer coisa, sempre prevalecer a busca para o mantimento de um sistema eleitoral que assegure a eficiência para a manutenção de uma real democracia. Assim, conclui-se que deve sim ser debatido o assunto do voto auditável, e não só para uma talvez implantação do mesmo, mas sim, ter uma discussão que fomente a análise e busca para averiguar se o sistema eleitoral é seguro e eficaz o suficiente. Desta maneira, com uma real análise de segurança e outras possibilidades, ainda mais, comparando com outros sistemas aplicados em outros países do globo, podemos garantir uma verdadeira democracia, onde o voto, uma das maiores conquistas e um dos maiores fatores para a garantia de um estado democrático, seja preservado e assegurado.

Vale acrescentar que, para além da necessidade da discussão referente ao sistema eleitoral e o voto auditável, para uma implantação do sistema de voto auditável, levando em consideração a PEC 135/19 de autoria da deputada Bia Kicis, conclui-se que um caminho viável seria a reestruturação do projeto para implementação do voto auditável no Brasil, dado que a presente proposta possui certas lacunas que enfraquecem a proposta do modelo de voto auditável, e assim, trazendo dificuldades para sua apreciação e aprovação.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Série voto impresso**: a primeira experiência com impressão do voto foi nas eleições de 2002. Brasília, 3 fev. 2018. Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2017/Fevereiro/serie-voto-impresso-primeira-experiencia-com-impresao-do-voto-foi-nas-eleicoes-de-2002>. Acesso em: 12 jun. 2022.

CHAGAS, Inara. Voto impresso: como funcionaria essa prática no Brasil? **Politize!**, 20 jul. 2018. Disponível em: <https://www.politize.com.br/voto-impresso-o-que-e>. Acesso em: 12 jun. 2022.

JALES, Francisco; SILVA, José; OLIVEIRA, Bruno. Inclusão do voto impresso auditável: uma questão de transparência no processo eleitoral eletrônico. **Anima Educação**, 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/22545/1/Artigo%20Cientifico%20-%20Voto%20Impresso%20Auditavel.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2022.

LEONARDO, André. Como funciona a urna eletrônica brasileira? **TecnoBlog**, 2022. Disponível em: <https://tecnoblog.net/responde/como-funciona-a-urna-eletronica-brasileira>. Acesso em: 12 jun. 2022.

LIMA, Fernando et al. Urna eletrônica de terceira geração: um protótipo para eleições auditáveis. In: WORKSHOP DE TECNOLOGIA ELEITORAL; SIMPÓSIO BRASILEIRO EM SEGURANÇA DA INFORMAÇÃO E DE SISTEMAS COMPUTACIONAIS, 19., São Paulo. **Anais...** São Paulo: Sociedade Brasileira de Computação, 2019, p. 1-9. Disponível em: [https://www.researchgate.net/profile/Antonio-Batista-Jr/publication/320516640\\_Urna\\_eletronica\\_de\\_terceira\\_geracao\\_Um\\_prototipo\\_para\\_eleicoes\\_auditaveis/links/59e95aa3a6fdccfe7fdd3218/Urna-eletronica-de-terceira-geracao-Um-prototipo-para-eleicoes-auditaveis.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Antonio-Batista-Jr/publication/320516640_Urna_eletronica_de_terceira_geracao_Um_prototipo_para_eleicoes_auditaveis/links/59e95aa3a6fdccfe7fdd3218/Urna-eletronica-de-terceira-geracao-Um-prototipo-para-eleicoes-auditaveis.pdf). Acesso em: 12 jun. 2022.

MCNICOLL, Tracy. Explainer: how does France 's two-round presidential election work? **France 24**, 11 Feb. 2022. Disponível em: <https://www.france24.com/en/france/20220211-explainer-how-does-france-s-two-round-presidential-election-work>. Acesso em: 12 jun. 2022.

R7. Votação da PEC 135/19 do voto impresso. **R7 Brasil**, 10 ago. 2021. Disponível em: <https://noticias.r7.com/brasil/plenario-da-camara-rejeita-pec-do-voto-impresso-por-229-a-218-10082021>. Acesso em: 12 jun. 2022.

SPECHOTO, Caio; HABERT, Mariana. Partidos trocam integrantes de comissão para barrar PEC do voto impresso. **Poder360**, 1 jul. 2021. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/congresso/partidos-trocam-integrantes-de-comissao-para-barrar-pec-do-voto-impresso>. Acesso em: 12 jun. 2022.

# FEDERALISMO, COVID E STF: UMA ANÁLISE CRÍTICA DO ENFRENTAMENTO À PANDEMIA NO BRASIL

## *FEDERALISM, COVID AND STF: A CRITICAL ANALYSIS OF FACING THE PANDEMIC IN BRAZIL*

---

Ana Luísa Alves Pinto<sup>1</sup>

Luiza Mandelli<sup>2</sup>

### RESUMO

O presente artigo objetiva analisar a jurisprudencialmente a decisão proferida pelo STF na ADI 6341 (24 de março de 2020), em contexto pandêmico no ano de 2020. O recorte que se pretende é dar: é avaliar a correção técnica da decisão em tela. Nesse sentido, o estudo partirá das seguintes vertentes: análise da medida provisória 926/2020 promulgada pelo presidente Jair Messias Bolsonaro. Num segundo momento, versar sobre a colisão dos direitos fundamentais para com a dignidade da pessoa humana, como também tecer uma relação entre o positivismo de Hans Kelsen, o utilitarismo de Jeremy Bentham e a teoria do autor Robert Alexy, em relação às garantias constitucionais. E por fim, no último tópico será feita uma análise ao enfrentamento dos municípios acerca do cenário pandêmico, como também, trazer dados que comprovam os fatos. Assim, espera-se um maior entendimento sobre as medidas impostas ao longo da pandemia de Covid-19, bem como, refletir sobre a soberania do Estado perante a sociedade brasileira. O trabalho possui metodologia dedutiva, jurisprudencial e bibliográfica.

Palavras-chaves: Covid-19. Atividades Essenciais. Constituição. Direitos Fundamentais.

---

<sup>1</sup> Acadêmica de Direito do 3º período do curso de Direito Integral - LAW Experience, ofertado pela FAE Centro Universitário. *E-mail*: ana.pinto@mail.fae.edu

<sup>2</sup> Acadêmica de Direito do 3º período do curso de Direito Integral - LAW Experience, ofertado pela FAE Centro Universitário. *E-mail*: luiza.mandelli@mail.fae.edu

## ABSTRACT

This article aims to analyze the jurisprudence of the decision handed down by the STF in ADI 6341 (March 24, 2020), in a pandemic context in the year 2020. In this sense, the study will start from the following aspects: analysis of provisional measure 926/2020 enacted by President Jair Messias Bolsonaro. In a second moment, to deal with the collision of fundamental rights with the dignity of the human person, as well as to weave a relationship between Hans Kelsen's positivism, Jeremy Bentham's utilitarianism and the author Robert Alexy's theory, in relation to constitutional guarantees. And finally, in the last topic, an analysis will be made of the confrontation of municipalities about the pandemic scenario, as well as bringing data that prove the facts. Thus, a greater understanding of the measures imposed throughout the Covid-19 pandemic is expected, as well as a reflection on the sovereignty of the State before Brazilian society. The work has deductive, jurisprudential and bibliographic methodology.

Keywords: Covid-19. Core Activities. Constitution. Fundamental Rights.

## INTRODUÇÃO

O cenário pandêmico que alastrou o mundo no final de 2019, trouxe consigo muitas reflexões e prejuízos em escala econômica, educacional, política, tecnológica, como também no universo jurídico. Posto isso, algumas medidas emergenciais foram tomadas pela União, em decorrência do estado de gravidade da doença. O primeiro parecer decorreu de uma Medida Provisória 926/2020 (BRASIL, 2020), onde o Governo Federal, por sua vez, entendeu que seria necessário a competência de cada Estado e Municípios para legislar sobre suas circunscrições, como também, impôs alguns atos restritivos como a limitação de ir e vir, através da Lei. 13.979/20. Entretanto, os artigos que embasam a tese da União (arts. 23 e 24 da Constituição Federal) não foram interpretados adequadamente e usados de forma incorreta, pois apenas o Governo Federal deveria fixar as normas mediante o quadro enfrentado, fazendo assim, uma contradição à Carta Magna.

Outro fator relevante, decorre das restrições e das definições do que seria "atividade essencial", postulada pelo decreto supracitado, durante o período de isolamento. Foi fixado o fechamento de diversos segmentos, como comércios, escolas, casas de festa, transporte público municipal, agências bancárias, entre outros. Mas o que levou ao questionamento de muitos, foram as academias e igrejas como essenciais, uma vez que a aglomeração deveria ser evitada, como recomendação pela OMS

(Organização mundial da Saúde) e a relevância dessas para a sociedade. Vale ressaltar que várias partes do mundo tomaram a mesma medida de isolar sua população, com o advento severo de restrição, sob pena de multa e a compra de vacinas, tais questões que tiveram um viés diferente no Brasil.

Nesse sentido, não era de se imaginar a proporcionalidade devastante que a Covid-19 causaria, levando a óbito milhares de pessoas e impactando diretamente no fluxo econômico mundial. Assim, mesmo com fatores contundentes, as medidas seriam necessárias, pois o país se encontrava em estado de calamidade pública. Um exemplo para essa percussão, seria o Estado de Sítio, previsto no art. 137 da Constituição Federal, que suspende apenas por período temporário várias garantidas prevista na Carta Magna e deve ser implantado apenas para criar ações governamentais de urgência e emergência em períodos de calamidade, e com a vigilância dos poderes Executivos e Judiciário, não para um capricho pessoal. Portanto, tais critérios tiveram que ser utilizados devido o estado emergencial e devem ser adotadas apenas em situações de extrema necessidade e mediante um controle rigoroso dos Poderes, para não ultrapassar os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana.

## **1 ANÁLISE DA MEDIDA PROVISÓRIA 926/2020**

A priori, com o agravamento da pandemia de Covid-19, deu-se por necessário a implantação de uma medida provisória 926/2020 (BRASIL, 2020), tendo em vista o estado de urgência em que o país se encontrava. Nesse sentido, com a demora da União em tomar alguma providência acerca da situação pandêmica, Governadores e Prefeitos na pretensão de conter o proliferamento do vírus, começaram a adotar medidas, editando decretos os quais restringiam a circulação de pessoas de fora de suas circunscrições.

Tendo em vista as ações interpostas pelas Unidades Federativas, o Governo Federal tomou partido, exercendo a competência constitucional prevista nos parágrafos 1º ao 4º do art. 24 da CF/88. Da seguinte forma:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário. (BRASIL, 1988)

Ou seja, por se tratar de assunto de competência concorrente, a União por meio da MP 926/20 definiu as linhas gerais a serem seguidas pelos Estados e Municípios. Tal medida, posteriormente, foi convertida na Lei 13.979/20 pelo Congresso Nacional, em face do cenário epidêmico, impondo a obrigatoriedade do ato de isolamento, quarentena e uso de máscaras em locais públicos e privados. Ademais, outra sessão citada foi a restrição excepcional e temporária se esta fora fundamentada pelos órgãos competentes da saúde.

Destarte, o Partido Democrático Trabalhista (PDT) ajuizou a Medida Cautelar em ADI 6341 (BRASIL, 2020b) requerendo a declaração de inconstitucionalidade dos seguintes dispositivos Art. 3º, incs I, II, VI, e § 8, 9, 10 e 11 da Lei 13.979/20:

Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, dentre outras, as seguintes medidas:

I - isolamento;

II - quarentena;

VI- estudo ou investigação epidemiológica;

§ 8º Na ausência da adoção de medidas de que trata o inciso II do § 7º deste artigo, ou até sua superveniência, prevalecerão as determinações:

I – do Ministério da Saúde em relação aos incisos I, II, III, IV, V e VII do **caput** deste artigo;

II – do ato conjunto de que trata o § 6º em relação às medidas previstas no inciso VI do **caput** deste artigo.

§ 9º A adoção das medidas previstas neste artigo deverá resguardar o abastecimento de produtos e o exercício e o funcionamento de serviços públicos e de atividades essenciais, assim definidos em decreto da respectiva autoridade federativa.

§ 10. As medidas a que se referem os incisos I, II e VI do **caput**, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º-B deste artigo, quando afetarem a execução de serviços públicos e de atividades essenciais, inclusive os regulados, concedidos ou autorizados, somente poderão ser adotadas em ato específico e desde que haja articulação prévia com o órgão regulador ou o poder concedente ou autorizador. (BRASIL, 1988)

Por conseguinte, a argumentação apresentada dentro do Art. 3º da Constituição Federal, alude o pedido de inconstitucionalidade formal, pois não seria competência da Medida Provisória, como alegado em seu bojo, mas sim de uma Lei Complementar, isto é, as decisões impostas para o regimento da situação de calamidade baseadas no Art. 23 da Constituição Federal (que se trata de um item administrativo), necessita primordialmente de um dispositivo cujo seu viés se baseasse na legislação de um poder uno, assim como é exposto no Art. 24, pois antes de um ente legislar, o Estado é quem deve estabelecer as normas gerais, além do mais, apesar desse equívoco ser cometido a partir da tomada dessa decisão, nenhum órgão julgador definiu tal ação inconstitucional. E quanto à suposta tentativa da União de afastar a atuação de estados e municípios, o STF afirmou, por meio de uma interpretação conforme a constituição, e com base no artigo 23, que todos os entes compartilham da competência para legislar sobre o tema.

Dessa forma, os artigos 22 e 24 da Constituição Federal tratam das competências legislativas, isto é, no Art. 22 trata da competência privativa da União, e no Art. 24 que elenca a Competência Concorrente. Justamente, com base nesse critério, ou seja, estão previstos no Art. 23, competências para administrar, e no Art. 24 as competências para legislar e por mais que o Art. 23, inciso II preveja que União, Estados, Distritos Federais e Municípios possam atuar na área de saúde, somente poderão fazê-lo seguindo as regras do Art. 24 da Constituição Federal aqui, é importante salientar que, de acordo com o referido artigo, a competência concorrente, determina que: a União deve fixar as normas gerais que o fez por meio da MP/926 convertida na lei 13.979/20, e que os Estados e municípios deveriam atuar dentro dessa moldura. Ou seja, a MP não merecia reparo, em termos técnico-jurídicos, pois agiu exatamente do modo como determina o Art. 24 da CF/88.

Logo, a decisão proferida pelo órgão máximo do judiciário brasileiro, está tecnicamente errada, explica-se: em primeiro lugar, há se ter em mente que em se tratando de administração pública, na qual vigora o princípio da legalidade, o administrador somente poderá agir mediante a existência de lei prévia; em segundo lugar, a constituição federal divide suas competências. Assim, a decisão ora analisada padece de técnica constitucional, pois contraria o dispositivo expresso da Constituição Federal fundamenta sua decisão no Art. 23 que não trata de competência para legislar, mas sim, de apenas administrar.

Na sequência, o plenário, sancionou a cautelar proferida pelo relator do caso, o Ministro Marco Aurélio, que, mediante leitura constitucional da MP determinou a autonomia de cada Unidade da Federação, desde que, conhecida pelos órgãos sanitários. Nesse contexto, as maestrias relacionadas aos órgãos de Sistema Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), expõe que compete à União em conceder esses direitos

de política nacional, normas e fiscalização as demais entidades, conforme o exposto no Art. 2, incisos I, II, III, VII, § 1<sup>da</sup> lei 9782/1999. Portanto, aos olhos do STF juntamente com o parecer da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6343, os entes teriam competência autônoma para o combate à pandemia, sendo pertinente sob a ótica constitucional, o que não condiz com o artigo supracitado, pois quem rege os primeiros procedimentos em estado de urgência das diretrizes é o Poder Excelso.

Diante ao exposto, é notório que o que está previsto na Carta Magna não condiz com a aplicação regulamentada pelos órgãos administrativos, pois em seu bojo está explícito que o poder de legislar em assuntos de competência concorrente, no que tange com a fixação de normas gerais, cabe apenas à União, sendo os Estados atuar apenas nos limites, isto é, a decisão proferida pelo Supremo não versa com a redação do art. 24. Dessa maneira, vemos o quanto a medida aplicada se mostrou eficaz de maneira prática, ou seja, o que foi protocolado teve sua relevância no âmbito da saúde, entretanto na formalidade teve seus erros, mesmo que a ADI 6341/2020 tenha sido imposta para auxiliar na práxis da ordem, no que Estados e Municípios não podem contrariar as normas sobrepostas da Federação, acabou implicando em vários aspectos tanto dentro da saúde pública, quanto das questões territoriais, sendo prejudicial para população que numa situação de urgência precisa de apoio e organização Estatal.

## **2 COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS SOB A ÓTICA PANDÊMICA**

Os direitos fundamentais são elementos cruciais, que compõem um plexo de princípios absolutos e positivados, cujo propósito é assegurar a dignidade humana e proteger os cidadãos do poder estatal, previstos na Constituição Federal de 1988. Segundo José Afonso da Silva:

Direitos fundamentais do homem constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. (SILVA, 2015, p. 178).

Destarte, considerando o exposto por José Afonso da Silva, o homem é digno desses princípios, em âmbito constitucional, para ter uma vida digna e livre. Nesse sentido, à medida em que se fala sobre a dignidade da pessoa humana, a qual tange um complexo de direitos e garantias fundamentais, que estão previstos no art. 5<sup>o</sup> da

Constituição Federal, quando visto sob a ótica pandêmica, tiveram efeitos impactantes perante a sociedade.

Um desses impactos surgiu através do conceito da “liberdade de locomoção”, a qual aparece disposta no art. 5º, inciso XV, da Carta Magna e diz: “É livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou sair com seus bens” (BRASIL, 1988). Portanto, entende-se que a livre apreciação de ir e vir é garantida a todo cidadão, tendo este como um direito individual e primordial para a vivência de cada ser humano. Contudo, um embate surgiu acerca das circunstâncias virais, onde às primeiras medidas impostas pelo Presidente da República Federativa do Brasil, foram as restrições da liberdade de locomoção para tentar conter o vírus, impondo o que seria essencial para o “novo” cotidiano.

Ademais, ao analisar as ações implantadas, houve uma edição na Lei 10.871, onde o legislativo determinou às igrejas e academias como atividades essenciais, com o adendo que estas respeitassem as determinações do Ministério da Saúde. A problemática se deu, pois houve o decreto de lockdown e escolas e atividades de suma importância foram bloqueadas, como também, o impedimento de vinculação entre municípios, levantando um questionamento sobre a soberania estatal perante os direitos populacionais, isto é, houve uma colisão entre as garantias fundamentais e as normas jurídicas. Isso ocorre quando o exercício de um direito fundamental causa resultados negativos em relação a outra garantia de uma pessoa, trazendo a insatisfação dela.

Não obstante ao supracitado, seguindo a linha tenue entre a maximização do que satisfaria a população perante as devidas circunstâncias, a visão utilitarista, que tem como sua base “é a máxima felicidade possível para o maior número possível de pessoas”, direciona essa perspectiva para com a dignidade da pessoa humana, onde ela se faz presente na maneira em que é possível admitir sacrifícios individuais para garantir o bem comum. Ainda, Jeremy Bentham (1748-1831), o fundador da teoria, versa sobre a questão da formação das normas legislativas e como estas não são criadas de forma absoluta, uma vez que elas podem ser alteradas e aperfeiçoadas de algumas maneiras. Diante disso, ele traz a necessidade de uma continuidade para a aprimoração das normas jurídicas para que elas tragam a ideia de felicidade suprema para seus cidadãos. Na concepção do filósofo, os legisladores servem apenas para legislar de forma íntegra, visando aumentar a satisfação popular, ou seja, a missão dos governadores consiste em promover a felicidade da sociedade através da razão da lei. Ainda, Paul Smith complementa (2009, p. 162):

Para Bentham, portanto, a utilidade (prazer ou felicidade) define o benefício. Essa concepção é usada para determinar o que é Direito. Bentham propõe o princípio da utilidade ou da maior felicidade. Esse é o princípio que “aprova

ou não toda ação” de acordo com sua tendência de ‘aumentar ou diminuir’ a felicidade. Aplica-se a toda ação, não apenas às dos indivíduos, mas também às do governo.

Essa existência de um conflito de regras entre os princípios fundamentais, é vista pelo jurista e filósofo alemão, Robert Alexy (1945), como a “teoria de duplo caráter” existente entre duas garantias fundamentais. Em sua tese, Alexy expõe que podem haver dois juízos de deveres contraditórios, isto é, ambos buscam se adequar e serem proporcionais à realidade da norma jurídica, até o ponto que se colidem, sendo preciso seu apuramento para que um se sobressaia, devido a maior necessidade e importância em dada matéria.

Já em uma visão positivista, acredita que a ciência é a única fonte de nos trazer a verdade. Sob esse viés, dentro do ramo jurídico a questão positivista em relação ao Direito se mostra atrelada a algo que está sacramentado ou ainda formalizado na lei. Sendo assim, Hans Kelsen (1881-1973), um dos principais fundadores do positivismo jurídico defende em sua obra famosa, “Teoria Pura do Direito”, que o Direito é considerado uma ciência com exatidão, em que as normas impostas seriam levadas à risca, com precisão, em que não houvesse interferência tanto social quanto econômica e ainda configurava o Direito como uma estrutura que não deve ter um valor com fins ideais ou justos e certamente algo tendo sua apreciação com base em suas normas.

Em síntese, o presente artigo, pode se relacionar com esse cunho filosófico no sentido que, a situação de calamidade pública em que o Brasil se encontrava era devastadora e sem explicação viável em primeiro momento. Então, essa visão teórica, traz algumas explicações para o ocorrido como: os indivíduos seguiram o que foi postulado pelas normas jurisdicionais, pois a precisão destas, eram as únicas fontes viáveis e que poderiam manter um seguimento de ordem para contenção da proliferação da doença. Dessa forma, pelo Direito ser equiparado com o positivismo e colocado como algo exato, através do cenário vivenciado, pode-se tomar nota que apesar destas medidas “lesarem” os direitos fundamentais em questão, as mesmas foram decretadas mediante previsão constitucional e no viés positivista, esses decretos seriam exatos e deveriam ser levados à risca, não percebendo até que ponto essas regras seriam nocivas aos olhos da Carta Magna.

Não obstante, tais colisões entre direitos e normas trazem um meio proposto para solução desta problemática, através da ponderação. Nos segmentos da ponderação, a proposta se dá na declaração de uma delas como inválida, utilizando o critério da antinomia jurídica, a qual preza por fatores hierárquicos, cronológicos e especialidade, ou através de métodos de interpretação jurídicas. Entretanto, o jurista Robert Alexy

(2006, p.92), não acredita que possa-se declarar uma delas nula, pois segundo ele, devem ser observadas questões jurídicas e fáticas para determinar o fim desta e qual deverá prevalecer e devem ser introduzidas dentro de uma cláusula de exceção para obter o resultado. Alexy exemplifica:

Um exemplo para um conflito entre regras que pode ser resolvido por meio da introdução de uma cláusula de exceção é aquele entre a proibição de sair da sala de aula antes que o sinal toque e o dever de deixar a sala se soar o alarme de incêndio. Se o sinal ainda não tiver sido tocado, mas o alarme de incêndio tiver soado, essas regras conduzem a juízos concretos de dever ser contraditórios entre si. Esse conflito deve ser solucionado por meio da inclusão, na primeira regra, de uma cláusula de exceção para o caso do alarme de incêndio. (ALEXY, 1986, p. 92).

Dessa forma, mesmo através das concepções de Alexy, que considera que as regras devem ser aplicadas através da subsunção, conclui-se que o mecanismo mais eficaz para a solução do conflito das normas é a ponderação, a qual surge como um meio conciliador, para decisão arbitrária e pluralista, exigindo um plexo de interpretações feitas por juristas, que devem se manter neutros e devem expor democraticamente o método usado para chegar em tais resultados, conferindo a racionalidade da definição de qual direito irá prevalecer, para que o Estado Democrático de Direito possa ter controle do que está se colidindo perante a sociedade.

### **3 ANÁLISE DO ENFRENTAMENTO DOS ENTES FEDERADOS PERANTE A SITUAÇÃO PANDÊMICA**

Tendo em vista a autorização dada pelo Órgão Máximo para os Municípios e Estados de atuar dentro do âmbito de suas competências e definirem os rumos melhores para o enfrentamento da questão endêmica de suas circunscrições, estudos feitos em outubro de 2020, pela prefeitura de São Paulo (CAMPOS, Ana Cristina, Agência Brasil, 2020) fizeram um levantamento com prefeitos, secretários e gestores de 302 municípios, com o intuito de apontar o quanto os municípios brasileiros foram prejudicados em face da pandemia e em quais setores esses danos foram mais drásticos para população, mostrando se essas decisões feitas por cada Unidade Federativa tiveram certa relevância.

O estudo mostra que nos setores de educação e no que tange o núcleo de empregabilidade, muitas cidades entrevistadas tiveram baixo rendimento, apresentando porcentagens danosas à situação econômica vivida no Brasil, com um rebaixamento de 39% nas Regiões Metropolitanas. Já em pauta educacional, no sul do país, as aulas

presenciais continuavam suspensas e as remotas não estavam suprindo as necessidades como instrumento de aprendizado para boa parte do país. Além de mostrar que no Norte, decaiu em 22% no setor de geração de empregos, questão complicada, pois apesar do auxílio emergencial ter manifestado tamanha ajuda aos necessitados, muitos foram cada dia mais abalados sem uma renda fixa para sua subsistência.

Apesar dos dados apresentados, o estudo apontou que muitos dos municípios, mesmo tendo permissão para tomarem suas devidas providências acerca do surto epidêmico, optaram por seguir protocolos e tomar uma série de medidas, com o apoio dos governos estadual e federal, para enfrentar a covid-19 e minimizar seu impacto na economia brasileira.

Sob esse viés, além da tensa situação enfrentada por muitas cidades e Estados durante esse período de isolamento e quarentena, a circunstância hospitalar, abrangeu uma grande pauta, pois houve um dos maiores colapsos sanitários da história, os quais tiveram alta demanda de pacientes em situação de extremo risco e muitos leitos de UTI passaram cerca de meses lotados. Em março de 2021, a Fiocruz (CASTRO, 2021) divulgou informações que retratam a calamidade vivida em período pandêmico onde das 27 Unidades Federativas entrevistadas, apenas 24 delas encontravam-se com poucos leitos disponíveis em seus hospitais (cerca de 80% de ocupação), sendo que em 15 delas, o número era superior à 90%.

Nesse sentido, pesquisas feitas pelo Governo Federal sobre o tema, confirmaram que a pandemia gerou um número de 668.693 óbitos confirmados (SAÚDE.GOV, 2022), uma tragédia para a população brasileira, visto que esse número de mortes ocorreu em razão do vírus, sem adentrar em outros casos e outras doenças. Além disso, é sabido que até antes da situação supracitada, o país enfrentava o cenário precário de muitos hospitais em diversas localidades do Brasil, e após um levantamento feito pela OMS (OPAS, 2022) acerca dos casos de COVID-19 gerados direta ou indiretamente por ele, aponta-se dados preocupantes sobre o assunto e especificaram da necessidade dos países para investirem em sistemas de saúde mais resilientes, para que estes possam sustentar desde os serviços mais básicos e essenciais, até os mais graves, contando a ajuda Organização Mundial da Saúde (OMS), para obter um fortalecimento sistemático e torná-lo mais eficaz para gerar melhores resultados. Destarte, acredita-se que muitas das pessoas que vieram a falecer devido a doença, tiveram a ausência de um tratamento e prevenção útil, devido aos sistemas de saúde estarem sobrecarregados, confirmando que dentre esse número de óbitos gerados, 57% foram homens e principalmente a população idosa.

À medida em que se analisa o contexto epidêmico em solo brasileiro, é importante apontar, que tal situação se fez presente em diversas partes do mundo, como foi o caso

da cidade de Xangai, na China, que no início de 2022 necessitou entrar em lockdown total com o proliferamento do vírus, através de alertas de confinamento para mais de 25 milhões habitantes (PORTAL R7, 2022). Embora Xangai se encontre em situação crítica, seus índices de casos ainda são relativamente pequenos, quando comparado a outros municípios brasileiros, tendo um número de 63.155 casos confirmados e 595 mortes. A cidade chinesa, em maio obteve taxa zero de proliferação da doença (EXAME, 2022) mas ainda assim continuou seguindo os protocolos de confinamento impostos para que a população continuasse segura e não acabasse por alastrar ainda mais a situação pandêmica enfrentada.

Em virtude dos cenários apresentados acerca da questão da saúde pública, conclui-se que os Entes Federados tomaram decisões para tentar conter os efeitos significativos causados pela pandemia de Covid-19. Entretanto, com a demora do Governo de tomar alguma providência, com os leitos hospitalares lotados, os poucos recursos municipais e as demoras das vacinas, conglomeram uma série de eventos traumáticos para o globo. Por fim, é importante ressaltar, ainda as vacinas tenham sido aplicadas em grande parte da população, gerando impacto positivo na diminuição do número de casos, todo cuidado ainda é pouco, visto que a doença impactou e trouxe um lado mais humano perante a sociedade.

## CONCLUSÃO

Em suma, o presente artigo traz reflexões e análises acerca da Medida Provisória 926/2020 (BRASIL, 2020) convertida na lei 13.979/20, a qual ocorreu como um dos primeiros trâmites para a contenção da pandemia de Covid-19, que impactou o mundo em diversas áreas, seja elas em âmbito jurídico, econômico ou tecnológico. Entretanto, após o estudo realizado perante ela, reconheceu que tal medida foi proferida de forma incorreta, uma vez que era de competência do Órgão Superior Máximo legislar sobre os Estados e Municípios bem como, agir mediante a lei prévia, segundo princípio da legalidade. Todavia, nota-se que mesmo ela sendo julgada incorretamente, podemos constatar o quanto as medidas adotadas se mostraram efetivas na prática, ou seja, a submissão é relevante para o campo da saúde, mas na forma é equivocada, pois em práxis, ela contrariou o art. 24 disposto na Constituição federal, para estatuir perante o art. 23, que trata apenas de autoridade administrativa.

Ademais, tecendo uma linha tênue após a primeira medida acerca epidemia, logo, o Presidente da República, Jair Messias Bolsonaro, ao entender o que seria necessário continuar funcionando enquanto o país se encontrava em lockdown, surgiu o embate

da colisão de direitos fundamentais, que se fez presente a partir do momento em que houve uma discordância entre a soberania estatal para com a popular, pois alegava-se a restrição de direitos desses. Assim, o presente artigo propôs a explicar visões filosóficas sobre o tema, e sobre uma visão utilitarista, a melhor solução para esse embate, seria o que fosse bom para todos, já em uma visão positivista, Kelsen dispõe a não contradição da lei, pois o Direito tem em seu interior uma estrutura com ideais justos. Portanto, quando se trata de conflito entre normas e garantias fundamentais, a proposta ideal para a resolução deste embate, surgiria através da ponderação, que através de sua proporcionalidade, traria soluções conciliadoras, por forma justificada e fundamentada por quem rege tais normas, para assim, manter uma condição de ordem social e estatal.

Por fim, conclui-se que a pandemia impactou em diversos setores e trouxe instabilidade social, fazendo com que às Unidades Federativas tomassem decisões além de suas competências para conter o caos social. Além disso, os embates enfrentados mundialmente, principalmente no Brasil, com a falta de recursos, leitos e com a demora de medidas que deveriam ser impostas pelo Governo, elevaram os índices de mortalidade, preocupando as autoridades sanitárias, que não tão obstante preocupavam-se somente pelas vidas perdidas, como também, os rumos que a Covid-19 tomaria em solo brasileiro. Contudo, situações como essa, trouxeram grandes aprendizados pois retrata um lado humanizado e solidário perante a maneira que os indivíduos enfrentaram o vírus, bem como os quais reconheceram o quão vale prezar pelo direito à vida e pelos seus direitos e garantias fundamentais como cidadãos de direito.

## REFERÊNCIAS

ABRUCIO, Fernando Luiz et al. Combate à Covid-19 sob o federalismo bolsonarista: um caso de descoordenação intergovernamental. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 54, n. 4, p. 663-677, jul./ago. 2020.

ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de Direito Democrático. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 217, n. 1, p. 67-79, jul. 2015. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47414/45316>. Acesso em: 01 jul. 2016.

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

BRASIL. Decreto-lei n. 10.871, de 20 de maio de 2004. Dispõe sobre a criação de carreiras e organização de cargos efetivos das autarquias especiais denominadas Agências Reguladoras, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 20 maio 2004. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/lei/l10.871.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l10.871.htm). Acesso em: 12 jun. 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. Painel Coronavírus. **Coronavírus Brasil**, 2020. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br>. Acesso em: 18 jun. 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. Registros de Ocupação Hospitalar Covid-19. **Dados.gov.br**, 2020. Disponível em: <https://opendatasus.saude.gov.br/dataset/registro-de-ocupacao-hospitalar-covid-19>. Acesso em: 18 jun. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida provisória 926/2020. Tutelas de urgência em arguição de descumprimento de preceito fundamental. Concessão monocrática parcial. Plano nacional de operacionalização da vacinação contra a Covid-19. [...]. Recorrente: Rede Sustentabilidade. Recorrido: Jair Messias Bolsonaro. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. 01 de março de 2021. **Lex: Jurisprudência do STF**, Brasília, DF, v. 10, n. 754, p. 1-19, mar. 2021. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755295024>. Acesso em: 12 jun. 2022.

CAMPOS, Ana Cristina. Pesquisa mostra impactos da pandemia nos municípios brasileiros. **Blog Coronavírus**, 2020. Disponível em: <https://www.saopaulo.sp.leg.br/coronavirus/blog/pesquisa-mostra-impactos-da-pandemia-nos-municipios-brasileiros>. Acesso em: 12 jun. 2022.

CASTRO, Regina. Observatório Covid-19 aponta o maior colapso sanitário e hospitalar da história do Brasil. **Portal Fiocruz**, 17 mar. 2021. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/noticia/observatorio-covid-19-aponta-maior-colapso-sanitario-e-hospitalar-da-historia-do-brasil>. Acesso em: 18 jun. 2022

CELIS, Noel. Xangai declara que atingiu taxa de covid zero, mas o confinamento continua. **Exame**, 17 maio 2022. Disponível em: <https://exame.com/mundo/xangai-declara-que-atingiu-taxa-de-covid-zero-mas-confinamento-continua/amp/>. Acesso em: 18 jun. 2022

FERNANDES, Fernando Manuel B.; OUVENEY, Assis Luiz M. Decisões do Supremo Tribunal Federal no início da pandemia de Covid-19: impactos no federalismo brasileiro? **Saúde em Debate**, Rio de Janeiro, v. 46, n. esp., p. 48-61, mar. 2022.

LUNARDI, Fabrício Castagna. A hermenêutica dos direitos fundamentais à luz do pós-positivismo e do neoconstitucionalismo. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 3, n. 12, p. 59-96, dez. 2012. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/181/146>. Acesso em: 18 jun. 2022.

OLIVEIRA, Lucas P. M.; VASCONCELOS, Paula F. M. Pandemia da Covid-19 e a restrição de direitos fundamentais: um exame constitucional sobre conflito entre o direito de locomoção e o direito à saúde. **RUNA – Repositório Universitário da Ânima**, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/18765>. Acesso em: 12 jun. 2022.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE (OPAS). **Excesso de mortalidade associado à pandemia de Covid-19 foi de 14,9 milhões em 2020 e 2021**. 2022. Disponível em: <https://www.paho.org/pt/noticias/5-5-2022-excesso-mortalidade-associado-pandemia-covid-19-foi-149-milhoes-em-2020-e-2021>. Acesso em: 18 jun. 2022.

PEREIRA, Rodrigo da C. **Filosofia do Direito**. Barueri: Grupo GEN, 2020.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, Priscilla S. O direito à vida e a ideologia do utilitarismo: o julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental n. 54. **Revista de Magistro de Filosofia**, Anápolis, v. 7, p. 148, 2014. Disponível em: <https://catolicadeanapolis.edu.br/revistamagistro/>. Acesso em: 12 jun. 2022.

SMITH, Paul. **Filosofia moral e política: liberdade, direitos, igualdade e justiça social**. São Paulo: Madras, 2009.

STEINMETZ, Wilson Antônio. Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade. 2001. 251 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, 2001. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/56635/WILSON%20ANTONIO%20STEINMETZ.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 18 jun. 2022.

UFRN, P. Colisão de direitos fundamentais, ponderação e proporcionalidade na visão de Robert Alexy. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, Natal, v. 9, n. 1, p. 137-155, out. 2016. DOI: 10.21680/1982-310X.2016v9n1ID10327. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/10327>. Acesso em: 18 jun. 2022.



# DEMOCRACIA EM TENSÃO: PROTEÇÃO E RESTRIÇÃO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA ESFERA ELEITORAL

## DEMOCRACY IN TENSION: PROTECTION AND RESTRICTION TO FREEDOM OF EXPRESSION IN THE ELECTORAL SPHERE

---

Ana Luiza Fachini<sup>1</sup>

Aryadne Izabelle dos Santos Santana<sup>2</sup>

### RESUMO

O presente trabalho objetiva analisar a liberdade de expressão, a qual é um direito fundamental que garante a livre formação e manifestação de ideias de qualquer natureza, e quando, em se tratando de situações políticas, cabe a sua restrição. É a partir dessas restrições que alguns conflitos aparecem, obtendo grande presença nas questões de conteúdo político, que geram polêmicas e fortes repercussões, gerando o questionamento: até onde deve prevalecer a liberdade de expressão política e a partir de que momento ela setorna uma afronta à democracia brasileira? As **variáveis** acerca desta pergunta são: a forma e utilização das ferramentas restritivas de direitos aplicadas pelos órgãos públicos; se há a devida necessidade de restrição; e a maneira como a sociedade reage a posicionamentos contrários a suas próprias ideologias. O **objetivo geral** do artigo é explicar o que é liberdade de expressão e explanar momentos em que esta sofreu restrição abusiva no atual panorama político e eleitoral brasileiro, quando analisadas as últimas duas décadas, e os **objetivos específicos** são: esclarecer os momentos nos quais cabe ou não a limitação da liberdade de expressão, ou seja, seus limites, localizar e explanar o papel do Estado nessa atividade restritiva e diferenciar a liberdade de expressão de movimentos como a censura e os discursos de ódio, os quais atentam à democracia. Por fim, por meio desse estudo traça-se os obstáculos e discussões acerca dos riscos que sofre o regime democrático tanto ao permitir certas expressões quanto ao limitar algumas delas.

Palavras-chave: Liberdade de Expressão. Democracia. Censura. Opinião Política. Limites dos Direitos Fundamentais.

<sup>1</sup> Aluna do curso de Direito Law Experience da FAE Centro Universitário. *E-mail*: ana.luizafachini2609@gmail.com

<sup>2</sup> Aluna do curso de Direito da FAE Centro Universitário. *E-mail*: aryadneizabellesantana@gmail.com

## ABSTRACT

The present work aims to analyze freedom of expression, which is a fundamental right that guarantees the free formation and expression of ideas of any nature, and when, in the case of political situations, it is restricted. It is from these restrictions that some conflicts appear, obtaining great presence in questions of political content, which generate controversy and strong repercussions, generating the question: to what extent should freedom of political expression prevail and from what moment does it become an affront? to Brazilian democracy? The variables related to this question are: the form and use of restrictive rights applied by public bodies; whether there is a necessary need for restraint; and the way society reacts to positions contrary to its own ideologies. The general objective of the article is to explain what freedom of expression is and to explain moments in which it was abusively restricted in the current Brazilian political and electoral scenario, when analyzing the last two decades, and the specific objectives are: to clarify the moments in which it is or not the limitation of freedom of expression, that is, its limits, locate and explain the role of the State in this restrictive activity and differentiate freedom of expression from movements such as censorship and hate speech, which undermine democracy. Finally, this study traces the obstacles and discussions about the risks that the democratic regime suffers both by allowing certain expressions and by limiting some of them.

Keywords: Freedom of expression. Democracy. Censorship. Political Opinion. Limits of Fundamental Rights.

## INTRODUÇÃO

Tratando especificamente das relações entre o direito fundamental à liberdade de expressão e o período eleitoral, o trabalho procura promover um estudo sobre a importância da liberdade de expressão frente ao sistema democrático e os limites que à ela podem ser impostos para que haja estabilidade e igualdade frente ao mesmo. Nesse sentido, observa-se que a liberdade de expressão, fazendo menção a essa principalmente em questão de livre formação e manifestação de ideias é imprescindível frente ao contexto político eleitoral. Isso porque, a mesma se apresenta como instrumento fundamental para a garantia da democracia, à medida que estimula e amplia o debate público, permitindo que os eleitores formem suas opiniões frente ao conhecimento que tomam dos diversos projetos políticos em disputa. Assim, a liberdade de expressão se constitui até mesmo como um direito à autodeterminação, o qual é indispensável e que não pode de forma alguma ser censurado no Estado Democrático de Direito adotado pela República Federativa do Brasil. Entretanto, mesmo que se constitua dessa maneira, observar-se-á como esse direito pode ser restringido, por meio de princípios, moderações, e doutrinas, quando fraturas na democracia aparecem visto a colisão dele com tantos outros direitos fundamentais. Tais restrições frente à liberdade de expressão têm aplicação direta ao cenário das eleições, não pretendendo impor limitações para desencorajar o fluxo de ideias e propostas de cada candidato, mas com o intuito de salvaguardar aquilo que preza veementemente dentro do debate político eleitoral: a evitação de poder econômico, no qual aquele que tem mais verba sai na frente do outro, e a paridade de armas entre os candidatos. Assim, o poder público atua para promover que não hajam disparidades entre políticos e candidatos a fim de salutar funcionamento do sistema democrático, como é o caso da vedação dos “showmícios”, os quais se configuram como modalidade de propaganda eleitoral mas são proibidos por representarem clara vantagem dos partidos maiores e mais abonados caso ainda pudessem ofertar apresentações artísticas associadas para promoção de sua campanha. A esse respeito, são levantadas ainda as devidas ponderações e ressalvas, que a Lei das Eleições (Lei 9.504/97) e o entendimento do Supremo Tribunal Federal trazem frente ao tema em questão.

# 1 EXPLANAÇÃO SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO COMO DIREITO FUNDAMENTAL E SEUS LIMITES DENTRO DO PANORAMA POLÍTICO ELEITORAL

Os direitos fundamentais, responsáveis por demarcar a relação entre Estado e indivíduo, podem ser entendidos, com base na teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy (2001) como princípios não absolutos, e que por apresentarem tal característica, colidem entre si e podem ser restringidos por meio da atividade estatal. O rol de direitos fundamentais presente na Constituição Federal é meramente exemplificativo, podendo ser complementado e interpretado, sendo que, dentro deste está o direito à liberdade de expressão. Tomando como base a definição de José Afonso da Silva (2000, p. 247), a liberdade de expressão é um conceito muito amplo, pois abarca “[...] um conjunto de direitos, formas, processos e veículos, que possibilitam a coordenação desembaraçada da criação, expressão e difusão do pensamento e da informação”. Pode ser encontrada uma delimitação destes na CF/88 nos incisos IV, V, IX, XII, e XIV do Art.5°.

Sua importância é tamanha porque, como aponta Ferraz (2014), a liberdade como valor é uma das integrantes da personalidade humana, que lhe permite o desenvolvimento da criatividade e de seu próprio ser para a autodeterminação, além de sua participação na construção política, social, econômica e cultural da comunidade. Além disso, a liberdade de expressão engloba um debate político e democrático por ser o direito que contém as ferramentas necessárias para efetivar a vontade do povo. “A liberdade de comunicação e de expressão é um dos mais importantes e indispensáveis pilares de construção da democracia” (MOREIRA; SIERRA, 2014, p. 08), afinal, em qualquer sociedade democrática, é apenas por meio da discussão livre e ampla de questões políticas, que se pode efetivar a participação ativa do cidadão, sendo a única maneira de possibilitar sua aptidão para exercer a soberania (FISS apud FARIAS, 2001).

Dentre as ferramentas que foram mencionadas, estão aquelas de cognição pública, como o direito de votar e ser votado, porém há muitas outras, como, a propagandaeleitoral. Haja vista que, essa é de suma importância pois o povo, titular do poder, só pode exercer plenamente tal soberania se tiver acesso à máxima informação, a discussão de ideias, a criação e a divulgação de propostas e a apresentação de candidatos (MOREIRA e SIERRA, 2014, p. 01). Esses são alguns dos múltiplos meios que mostram o vínculo existente entre liberdade de expressão e o direito dos cidadãos de exercer sua vontade política.

Como o Brasil adota o modelo de democracia coparticipativa, é certo afirmar que não há soberania popular sem garantia da liberdade de expressão (SANKIEVICZ, 2017,

p. 23), principalmente no que tange o povo participar efetivamente do processo político eleitoral. “A eleição é, assim, o modo pelo qual o povo, nas democracias representativas, participa na formação da vontade do governo e no processo político” (MALHEIROS, 2007, p. 41). Durante os períodos eleitorais, é possível identificar uma amplificação da liberdade de expressão, visto que o direito eleitoral é uma das mais importantes facetas desse direito. O que é reafirmado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, uma vez que a mesma dita que é indispensável a proteção e garantia de expressão no debate político que antecede as eleições. Em regimes representativos, como é o caso de nosso sistema, o voto e a liberdade de expressão são dois instrumentos fundamentais na consideração de opinião dos cidadãos na formação política e atuação dos governantes (OSÓRIO, 2015, p.91).

Nesse sentido, existem diversos meios que asseguram e efetivam a participação popular e o acesso à informação relacionadas ao cunho político e conseqüentemente, a escolha dos candidatos que mais se assemelham às ideologias de cada indivíduo. Dentre esses meios destaca-se a propaganda eleitoral, “espécie de propaganda que tem a finalidade precípua de divulgar ideias e programas dos candidatos [...] oportunidade que a legislação eleitoral atribuiu ao candidato para exteriorizar o símbolo real do mandato representativo partidário” (RAMAYANA, 2012, p. 442). Esse instrumento é, então, de extrema importância pois traz ao eleitor as premissas de cada candidato, bem como seus ideais e propostas, as quais orientarão o voto e formarão a opinião sobre qual é mais apto e por que seu concorrente não deve ser escolhido (MOREIRA e SIERRA, 2014, p. 448). Como mencionado, a propaganda eleitoral é uma dentre as inúmeras formas de manifestação da liberdade de expressão política, dessa forma apresenta limites, ainda que infraconstitucionais, apresentados pelo Código Eleitoral (Lei 4.737/95) e pela Lei das Eleições (Lei 9.504/97). Esses dispositivos são responsáveis por, principalmente, “regulamentar a matéria, prevalecendo, entretanto, a liberdade na forma e no conteúdo da propaganda, que não deve ser cerceada nem impedida (a teor do artigo 41 da Lei das Eleições e do artigo 248 do Código Eleitoral)” (MOREIRA e SIERRA, 2014, p. 449).

Mesmo que a liberdade de expressão tenha como um de seus principais objetivos proteger, emitir e receber informações, opiniões e críticas, reitera-se que ela não é um direito fundamental absoluto, o que implica em compreender que ela pode ser limitada tendo em vista outros direitos que sejam por ela ameaçados de alguma forma, como a vida, a integridade física, liberdade de locomoção etc (FERNANDES, 2011, p. 279). Nesse sentido, a Constituição Federal não esgota as possibilidades em que esse direito pode ser restringido, muito pelo contrário, seu texto traz explicitamente no caput do artigo 220 que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo *não sofrerão qualquer restrição*, observado

o disposto nesta Constituição”. Dessa forma, é certo afirmar que as limitações, em sua maioria, acontecem de maneira implícita, porém seguindo constitucionalmente a doutrina dos “limites dos limites”. Essa doutrina destaca que para a limitação é necessário seguir, estes requisitos: “ [...] (i) o respeito ao princípio da reserva legal, (ii) cumprimento do princípio da legitimidade, e (iii) a observância do princípio da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito)” (OSÓRIO, 2015, p.81).

Haja vista que a liberdade de expressão apesar de plena não é ilimitada, podendo ser restringida mediante dano injustificado ao direito de outrem, a propaganda eleitoral também sofre de restrições diante de determinados casos, principalmente quando determinada negativa. Sendo caracterizada como propaganda eleitoral negativa aquela que não trata mais de liberdade, e sim de agressão, como calúnia, injúria, difamação, divulgação de segredo de terceiro, de informação inverídica, invasão de privacidade, entre outros (MOREIRA e SIERRA, 2014, p. 457).

Para além disso, salienta-se que a propaganda eleitoral acontece por meio de diversos meios de comunicação, seja ele escrito, falado, televisivo ou pelo uso da internet. Isso porque, visa alcançar o legítimo interesse público, representando um avanço a propaganda eleitoral, possibilitando que essa seja vista cada vez mais por um maior número de pessoas. A legislação traz inclusive uma determinação sobre a liberação das mesmas nas redes sociais, através da Resolução n.º 23.370 do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), de 13 de dezembro de 2011, artigo 19, IV e a Lei n.º 12.034/09, de 29 de setembro de 2009 (CAMPELLO *et al.*, 2014, p.3). Entretanto, não é porque a propaganda eleitoral atingirá um grande número de pessoas que ela é automaticamente autorizada e legítima, como é o caso da autorização dos comícios e arrecadação de fundos para campanha eleitoral em shows, mas vedação legal dos showmícios no Brasil. Esses dois temas serão abordados com maior profundidade no próximo tópico.

## **2 A VEDAÇÃO DOS SHOWMÍCIOS E COMÍCIOS E A AUTORIZAÇÃO PARA ARRECADAÇÃO DE FUNDOS PARA CAMPANHA ELEITORAL EM SHOWS**

De prima, é importante salientar as diferenças existentes entre “comício” e “showmício”, uma vez que ambos são regulamentados pela legislação brasileira. Pode-se entender que o comício é uma ação de comunicação, que pretende expressar os valores e a identidade de uma comunidade política, através da criação de um ambiente festivo propício (SILVA, 2015, p.84). Dessa forma, tem grande importância, principalmente na era

digital que vivemos, pois através deles os líderes políticos e candidatos podem atingir um grande número de pessoas, e assim influenciando a percepção política sobre suas candidaturas, ter efeitos na mobilização eleitoral e criar um termômetro para mudar suas estratégias caso a afluência do comício for inferior ao esperado (SZWARCBERG, 2014). Assim, os comícios são compostos, normalmente, por elementos cênicos, como palco, decoração, música, sinais celebrativos e discursos (SILVA, 2015, p.83). Estes são regidos pela Lei nº 9.504/1997, Art. 39, § 4º (Lei das Eleições), a qual estabelece que “A realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto ou fechado, não depende de licença da polícia”, e mais especificamente que “A realização de comícios e a utilização de aparelhagens de sonorização fixas são permitidas no horário compreendido entre as 8 (oito) e as 24 (vinte e quatro) horas, com exceção do comício de encerramento da campanha, que poderá ser prorrogado por mais 2 (duas) horas.” (BRASIL, 1997).

Tendo em vista que os comícios podem ser entendidos como uma espécie de propaganda eleitoral, tanto as leis infraconstitucionais, quanto as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), indicam a preocupação do legislador com a regulamentação da propaganda eleitoral, muitas vezes estabelecendo limites à liberdade de expressão sem deixar de observar que a lisura das eleições depende da observância do princípio da máxima igualdade entre os candidatos (SOUZA, 2017, p.78). O princípio constitucional da máxima igualdade na disputa eleitoral exige a restrição à liberdade de campanha e à atuação dos meios de comunicação no pleito para evitar que haja a influência indevida de um fator tido como irrelevante e que o acesso aos meios de comunicação (permitido pelo poder econômico ou pela a relação de um partido ou candidato com seus dirigentes) leve ao desequilíbrio, atingindo o pluralismo e a liberdade de formação da opinião (SALGADO, 2010, p. 257). Ou seja, esse princípio tem como um de seus principais objetivos inibir e coibir os abusos nas campanhas através da legislação eleitoral, para dessa forma, garantir a livre formação da vontade do eleitor-cidadão (CAMPELLO et al., 2014, p.5). Nesse sentido, um grande avanço na legislação eleitoral brasileira, tendo em vista a proteção da máxima igualdade eleitoral, foi a vedação dos showmícios, também estabelecida na Lei nº 9.504/1997, Art. 39, § 7º, a qual prevê a proibição da “realização de showmício e de evento assemelhado para promoção de candidatos, bem como a apresentação, remunerada ou não, de artistas com a finalidade de animar comício e reunião eleitoral.” (BRASIL, 1997).

Nesse sentido, a Lei das Eleições ainda restringe diversos fatores como os tipos de gastos possíveis, incluindo itens de preparação de material gráfico, publicidade direta ou indireta, aluguel de locais para promoção de atos de campanha, funcionamento e expediente de comitês, pagamento do transporte do candidato e a equipe, remuneração

e gratificação de pessoal, aluguel de carros de som, realização de comícios, produção de programas de rádio e TV, criação de sites de Internet, contratação de pesquisas e testes eleitorais, além do pagamento de multas. E proíbe expressamente a partir das eleições de 2006 a elaboração de atividades como a confecção e a distribuição de camisetas e brindes, a realização de propaganda por meio de outdoors, além da realização de eventos musicais, sendo estes os showmícios (TENÓRIO, 2015, p.34).

Historicamente, os showmícios eram a marca de qualquer campanha eleitoral, entretanto, estes apresentam uma forte ofensa à igualdade numa disputa eleitoral, pois as pessoas em sua maioria não compareciam ao showmício pelo candidato, mas pela apresentação da banda em questão. Ou seja, os partidos que tinham mais poder aquisitivo podiam se valer desse mecanismo para sair na frente na disputa eleitoral através da “captação de voto; o eleitor vai ao comício não pelo que o candidato tem a dar, mas esperando a apresentação de uma banda de forró ou uma dupla sertaneja, vendendo seu voto da maneira mais ordinária.” (CAMPELLO et al., 2014, p.7). Transformando o show em um verdadeiro comício, o qual deveria ter a componente festiva apenas como suplemento para o entretenimento, e não como foco central do evento (SILVA, 2015, p. 239). A vedação dos showmícios veio expressamente a partir da minirreforma eleitoral (Lei 11.300/06) realizada pelo TSE para as eleições de 2006, com o objetivo de evitar a cooptação do voto do eleitor por meio desses shows, além de assegurar a transparência no processo eleitoral, segundo o Ministro Marco Aurélio.

“É possível também sugerir que a profissionalização da campanha alcançou agora a realização dos comícios. Tal atividade foi profundamente notória em 2002, dado um aspecto específico: a candidatura petista fez uso massivo dos showmícios, contando com umas das duplas sertanejas de maior sucesso à época, Zezé de Camargo e Luciano, como forma de atrair maior público para os eventos.” (TENÓRIO, 2015, p.111). Portanto, uma das principais causas que motivou o legislador a vedar essa prática foi o famoso caso acima citado da campanha do Partido dos Trabalhadores (PT) que ocorreu em 2002, onde este foi responsável pelo pagamento de R\$ 1,27 mi a dupla Zezé de Camargo e Luciano com o objetivo de realizar um show para promover sua campanha, entre outros diversos showmícios que eram forte características dos períodos eleitorais da época (PAIVA, 2002).

Entretanto, é importante salientar que é autorizada a arrecadação de fundos para campanha eleitoral em shows e o tema do financiamento da política importa por diversas razões, já que a movimentação de recursos é algo absolutamente necessário para o funcionamento da democracia. Os partidos dependem disso para criar uma estrutura mínima de organização, os candidatos precisam de dinheiro para que possam acessar todas as ferramentas e serviços de campanha disponíveis, os mandatários

precisam ser remunerados para ter totais condições de se dedicarem integralmente ao cargo para que foram eleitos, entre diversos outros fatores que dependem dessa arrecadação (TENÓRIO, 2015, p.22). A prática é regulamentada pela Lei 9.504/1997:

Art. 23. Pessoas físicas poderão fazer doações em dinheiro ou estimáveis em dinheiro para campanhas eleitorais, obedecido o disposto nesta Lei.

§ 4º As doações de recursos financeiros somente poderão ser efetuadas na conta mencionada no art. 22 desta Lei por meio de:

V - comercialização de bens e/ou serviços, ou promoção de eventos de arrecadação realizados diretamente pelo candidato ou pelo partido político (BRASIL, 1997).

Porém, apesar de ser uma lei implementada há tantos anos no ordenamento jurídicobrasileiro, o tema ainda é questão de debates frequentes, principalmente em período de eleições, que discutem a constitucionalidade dessa arrecadação frente à proibição dos showmícios, e suas correlações com a liberdade de expressão. No próximo tópico será realizada análise da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.970, com o objetivo de apresentar os caminhos que o Supremo Tribunal Federal seguiu para manter seu posicionamento de acordo com a norma, que como foi observado traz, de certa maneira, limites à liberdade quanto à forma de expressão artística durante o período eleitoral.

### **3 EXPOSIÇÃO DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.970**

A Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.970/2021, foi ajuizada pelos partidos: Partido Socialista Brasileiro (PSB); Partido Socialismo e Liberdade (PSOL); e pelo Partido dos Trabalhadores (PT), questionando dois dispositivos. O primeiro foi o artigo 39, parágrafo 7º, da Lei 9.504/1999, acrescentado pela Lei 11.300/2006, que proíbe “a realização de showmício e de evento assemelhado para promoção de candidatos” e a apresentação, “remunerada ou não”, de artistas para animar comícios e reuniões eleitorais. O segundo ponto em discussão era o artigo 23, parágrafo 4º, inciso V, que dispõe que as doações poderão ser efetuadas por meio de “promoção de eventos de arrecadação realizados diretamente pelo candidato ou pelo partido político”. Assim alegando contrariedade desses dispositivos frente aos arts. 5º, caput, incisos IV e IX; 215; e 220 da Constituição Federal.

Os partidos requerentes pleiteavam a declaração de inconstitucionalidade da proibição da realização de showmícios e eventos assemelhados, assim como da apresentação de artistas em comícios e reuniões eleitorais, quando realizadas de

forma gratuita (art. 39, § 7º, da Lei nº 9.504/1999) e o reconhecimento de que a proibição dos mesmos não impediria a realização de eventos artísticos, inclusive shows musicais, realizados no intuito de arrecadar recursos para campanhas eleitorais. Para tal, apresentaram como argumento central que a liberdade de expressão e o princípio da proporcionalidade seriam diretamente feridos frente à vedação dos showmícios e da apresentação de artistas em comícios e reuniões eleitorais ofende o direito à liberdade de expressão e o da proporcionalidade. Isso porque, tal proibição “desrespeita a autonomia e adignidade das pessoas quando as trata como incompetentes para refletir e tomar decisões, a partir das múltiplas manifestações de que sejam destinatárias”, impedindo o engajamento político de artistas e acabaria por presumir a imaturidade do eleitorado para receber certas mensagens ou informações.

Nesse sentido, no andamento do julgamento prevaleceu o entendimento do relator Ministro Dias Toffoli, que será exposto a seguir, com destaque aos pontos mais importantes que deram sustentação para o voto dos demais ministros. A controvérsia existente na ADI em questão consiste em “(i) aferir a constitucionalidade da proibição de showmício, ou evento assemelhado, quando não remunerado (pedido de declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 39, § 7º, da Lei nº 9.504/1997) e (ii) verificar se a apresentação artística em eventos de arrecadação para campanha eleitoral estaria inserida na proibição à realização de showmícios (pedido de interpretação conforme à Constituição do art. 23, § 4º, inciso V, da Lei nº 9.504/1997)”, realizando uma análise dos artigos expostos na Lei 9.504/97 a luz da Constituição visando garantir o equilíbrio entre as eleições e a promoção de liberdades e direitos políticos que possuem os eleitores, candidatos e partidos, proporcionando uma segurança jurídica a todos.

Quanto à constitucionalidade do art.39, §7º, que estabelece a proibição de showmícios, o ministro destaca, em um primeiro momento, o conceito de showmício utilizado para seu voto, já que este não está de forma expressa na lei, sendo uma “atuação artística em eventos relacionados às eleições, cuja finalidade seja a promoção de candidatura” (GOMES, 2018, p.557). Na continuidade de seu voto estabelece a todo momento que a livre manifestação de ideias é pressuposto para democracia, e em análises a outros debates realizados pelo tribunal mostrou o quão recorrente são temas que envolvem a liberdade de expressão no âmbito eleitoral reconhecendo que deve “haver uma instrumentalidade na liberdade de expressão no contexto político eleitoral, considerando que o destinatário último da troca de informações durante o período eleitoral é o cidadão eleitor, titular do direito ao voto, que deve ser exercido de forma livre e soberana”.

Nesse ponto, mostra que a vedação dos showmícios não trata de censura prévia, pois a intenção da norma não é de proibir que artistas manifestem seus posicionamentos,

o que ela proíbe é que estes realizem apresentações artísticas como atributo de um comício eleitoral com intuito de persuadir os convidados a votar naquele político. Destacando dois importantes argumentos para conclusão de seu voto dentre desse primeiro debate, o primeiro destaca que “a vedação aos showmícios buscou evitar o abuso de poder econômico no âmbito das eleições e resguardar a paridade de armas entre os candidatos” e o segundo que “a promoção de uma candidatura por meio do patrocínio de um show destinado ao público em geral poderia ser considerada como o oferecimento de uma vantagem ao eleitor, que acabaria por associar o entretenimento por ele experimentado ao político homenageado. Nesse sentido, a norma protege, também, a livre formação de vontade do eleitor”. Em um segundo momento, o voto do relator se direciona a interpretação conforme a Constituição do art. 23, § 4º, V, que autoriza a realização de eventos para arrecadação de fundos eleitorais. Este não se confunde com um showmício, já que este tem o intuito de obter recursos para viabilização da campanha eleitoral, participando desses eventos aqueles que já possuem afinidade com o partido em questão, não interferindo na livre consciência do eleitor mas no exercício de contribuir para um projeto político. Portanto, trata-se de um “evento voltado aos eleitores que, conscientemente, querem contribuir com uma candidatura, ou seja, o comparecimento do eleitor à ocasião tem o propósito definido de financiar o projeto político de sua escolha.” que possui respaldo a vista da Constituição já que garante ao eleitor que viabilize ativamente o projeto de sua escolha.

Diante ao exposto, o voto do relator Ministro Dias Toffoli é pela parcial procedência da ADI, considerando “improcedente o pedido de declaração parcial de inconstitucionalidade, com redução de texto, do art. 39, § 7º, da Lei nº 9.504/1999” e “procedente o pedido de declaração parcial de inconstitucionalidade, sem redução de texto, dos arts. 23, § 4º, inciso V; e 39, § 7º, da Lei nº 9.504/1999, conferindo a eles interpretação conforme à Constituição, para incluir em seu escopo a possibilidade de realização de apresentações artísticas ou shows musicais em eventos de arrecadação de recursos para campanhas eleitorais”. E nesse sentido é direcionado o voto dos demais ministros que dão continuidade à ADI.

Os ministros que seguiram o posicionamento do ministro relator, também argumentaram sobre a importância da norma para a paridade de armas entre os partidos e sua função de coibir abuso do poder econômico, bem como a compreensão de que o ordenamento assegura o desempenho profissional do exercício artístico e que os artistas podem continuar com suas atividades, mas não devem interferir nas eleições. Sendo assim, mais quatro ministros, além do relator Dias Toffoli, votaram pela parcial procedência da ADI. Alexandre de Moraes, decidiu apoiar-se integralmente nas considerações feitas pelo ministro relator, que foram apresentadas anteriormente. Os

demais ministros que seguiram essa linha de argumentação (Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Rosa Weber) proferiram em seus votos que concordam em “conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 23, § 4º, inc. V, da Lei nº 9.504/1997, visando incluir no seu escopo a possibilidade de realização de apresentações artísticas ou shows musicais em eventos de arrecadação de recursos para campanhas eleitorais.” Em outras palavras, por eles fora proferida a decisão de declaração parcial de inconstitucionalidade, sem que haja redução dos textos dos art. 23, § 4º, V, e art. 39, § 7º, da Lei nº 9.504/99, “de modo a afastar qualquer interpretação e aplicação de tais dispositivos que importe na proibição de ‘promoção de eventos de arrecadação realizados diretamente pelo candidato ou pelo partido político’, os quais envolvam apresentações artísticas e shows musicais realizados sem o pagamento de remuneração aos artistas.”

Os ministros Nunes Marques, Gilmar Mendes e Luiz Fux decidiram pela improcedência da ADI, proclamando a plena constitucionalidade dos arts. 23, § 4º, V, e 39, § 7º, da Lei n. 9.504/1997. Visto que, estes dispositivos trazem de forma ponderada e proporcional restrições à propaganda eleitoral necessárias para proteção da legitimidade democrática sem que seja violada a liberdade de expressão. Já os ministros Roberto Barroso e Cármen Lúcia divergiram totalmente destes, declarando procedência *in totum* à ADI. Estes concordam com aqueles que votaram pela procedência parcial em “a declarar a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, dos arts. 23, §§ 4º e 5º; e 39, § 7º, da Lei nº 9.504, de modo a excluir qualquer interpretação e aplicação desses dispositivos que importe na proibição de eventos de arrecadação, realizados diretamente pelo candidato ou pelo partido político.”. Entretanto, o que os difere dos demais é que também se posicionam favoráveis a declarar a inconstitucionalidade parcial, mas dessa vez com redução de texto, do art. 39, § 7º, da Lei nº 9.504/1999, para excluir de sua redação a expressão “ou não”, de modo a permitir a realização de “showmício” e eventos assemelhados de caráter não remunerado.

Sendo assim, diante do exposto, o tribunal, por maioria, decidiu por julgar como parcialmente procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade/ 5.970, reiterando o entendimento ante exposto: “conferiu interpretação conforme à Constituição ao art. 23, §4º, inc. V, da Lei nº 9.504/1997, visando incluir no seu escopo a possibilidade de realização de apresentações artísticas ou shows musicais em eventos de arrecadação de recursos para campanhas eleitorais”. Foram dessa maneira, vencidos, em parte, os Ministros Nunes Marques, Gilmar Mendes e Luiz Fux (Presidente), que julgavam improcedente a ação, e os Ministros Roberto Barroso e Cármen Lúcia, que a julgavam integralmente procedente.

## CONCLUSÃO

Sendo assim, ante ao exposto, pode-se concluir que os períodos eleitorais deixam, muitas vezes, as liberdades de expressão e manifestação em uma posição de restrição para que o processo eleitoral possa ocorrer de maneira eficaz. Como foi analisado, essa restrição ocorre de maneira proporcional ao que o Estado almeja e não limita os indivíduos a se manifestar em qualquer contexto, pois este direito é um dos pilares da democracia. As normas nesse sentido visam limitar a liberdade de expressão, principalmente em showmícios, para que não seja corrompida ou distorcida a visão do eleitor, para que este não confunda as propostas que o candidato tem com o que aquele artista está apresentando. Ou seja, a vedação dos showmícios não visa proibir os artistas a manifestarem sua opinião, mas sim que isso não ocorra de maneira a persuadir o eleitor.

Fica evidente, ao longo do texto, que essa questão da vedação dos showmícios é algo que já foi assunto de diversos debates no panorama eleitoral brasileiro, e que até hoje é um assunto extremamente recorrente quando se compara a vedação destes com a autorização para arrecadação de fundos para campanha eleitoral em shows, como foi possível ver a partir da análise da ADI 5.970 discutida pelo STF em 2021 a respeito das eleições de 2022. A discussão que existe a respeito dos temas acima citados se dá pela complexidade que estes representam no período eleitoral, os showmícios quando eram permitidos representavam um grande problema pois davam mais chances aqueles políticos que tinham melhores condições para pagar um artista de grande prestígio, mas a arrecadação de fundos para campanha eleitoral em shows em nada se confunde com este pois trata de um evento que reúne eleitores que já possuem apreciação aquele partido não representando um problema de manipulação do eleitor e muito menos um problema para democracia.

Além disso, a análise da ADI nos mostra a recorrência do tema liberdade de expressão no âmbito eleitoral, e o quanto esses dois assuntos estão intimamente interligados, já que sem a livre manifestação de ideias não é possível ter uma democracia justa. Nesse ponto, se destaca a importância de leis que regulamentem os períodos eleitorais, como fazem o Código Eleitoral (Lei 4.737/95) e a Lei das Eleições (Lei 9.504/97), no sentido de manter esse processo integralmente justo. Diversos debates nesse sentido já chegaram ao STF, com o objetivo de complementar ou discordar de algo que se apresenta nas leis que regulamentam o processo eleitoral e, na maioria das vezes, a pauta da liberdade de expressão aparece em conjunto. Sendo assim, a presença de leis que regulamentem o assunto, e de debates atuais para ver se estas ainda estão em conformidade com a Constituição se fazem imprescindíveis para evitar maiores tensões em um período de tantos conflitos como se destaca o período eleitoral.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.970 Distrito Federal. Relator: Ministro Dias Toffoli, 7 de outubro de 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15349997136&ext=.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2022.

CAMPELLO, Raphaella A. C. et al. Princípio da máxima igualdade na disputa eleitoral: Proibição do showmício e liberação do uso das redes sociais. **Derecho y CambioSocial**, v. 11, n. 35, p. 39, jan. 2014. Disponível em:

ERDELYI, Maria Fernanda. TSE valida proibição de showmício e brindes para as eleições 2006. Consultor Jurídico, 24 maio 2006. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2006-mai-24/showmicio\\_brindes\\_proibidos\\_eleicoes\\_2006#author](https://www.conjur.com.br/2006-mai-24/showmicio_brindes_proibidos_eleicoes_2006#author). Acesso em: 16 jun. 2022.

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5472810.pdf>. Acesso em: 01 jun. 2022.

JORGE, Nuno Miguel da S. O comício enquanto evento: relações públicas na política. 2014. 377 f. Tese (Doutorado em Ciências da Comunicação) – Instituto Universitário de Lisboa, Lisboa, 2014. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10071/9494>. Acesso em: 01 jun. 2022.

MOREIRA, Aline B.; SIERRA, Joana de S. Propaganda eleitoral negativa nas eleições: limitações à liberdade de expressão dos candidatos e dos eleitores. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir./UFRGS**, v. 9, n. 2, dez. 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.22456/2317-8558.50610>. Acesso em: 01 jun. 2022.

OSÓRIO, Aline R. P. et al. O direito eleitoral e a liberdade de expressão: política, palavra e paixão. 2015. 285 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, de 2015. Disponível em: [https://www.btdt.uerj.br:8443/bitstream/1/9705/2/Aline%20\\_FINAL.pdf](https://www.btdt.uerj.br:8443/bitstream/1/9705/2/Aline%20_FINAL.pdf). Acesso em: 01 jun. 2022.

PAIVA, Marcelo Rubens. Campanha do PT pagou R \$1,27 mi a Zezé di Camargo & Luciano. **Folha de São Paulo**, 28 out. 2002. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u41754.shtml>. Acesso em: 16 jun. 2022.

RODAS, Sérgio. STF veta showmício, mas permite apresentação para arrecadar recursos. **Consultor Jurídico**, 7 out. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-07/stf-veta-showmicios-permite-apresentacoes-levantar-recursos>. Acesso em: 16 jun. 2022.

SANKIEVICZ, Alexandre. **Liberdade de expressão e pluralismo**: perspectivas de regulação. São Paulo: Saraiva, 2017. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=N R1nDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT8&dq=liberdade+de+express%C3%A3o+pol%C3%ADtica&ots=x2MPHEZj-k&sig=kY Oswy05LH2VooSD1Zd6-r8MBeM#v=onepage&q=liberdade%20de%20express%C3%A3o%20pol%C3%ADtica &f=false>. Acesso em: 01 jun. 2022.

SOUZA, Marcelo S. **Liberdade de expressão e propaganda eleitoral**: o conflito entre o direito à imagem do candidato e o direito à informação do eleitor. 2017. 99 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, 2017. Disponível em: <https://ri.ufs.br/handle/riufs/4388>. Acesso em: 01 jun. 2022.

TENÓRIO, Giliard G. et al. **Do tostão para o milhão**: um estudo sobre o financiamento das campanhas presidenciais do PT (1989-2014). 2015. 179 f. Tese (Doutorado em Ciências Políticas) – Instituto de Estudos Sociais e Políticos, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <https://www.bdtd.uerj.br:8443/bitstream/1/12463/1/tese%20Giliard%20Gomes%20Tenorio.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2022.

TÔRRES, Fernanda Carolina. O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão. **Revista de Informação Legislativa**, Belo Horizonte, v. 50, n. 200, p. 61-80, out. 2013. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/200/ril\\_v50\\_n200\\_p61.pdf](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/200/ril_v50_n200_p61.pdf) Acesso em: 01 jun. 2022.