

**UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
DOUTORADO EM DIREITO**

RICARDO DE BARROS FALCÃO FERRAZ

**DIREITO ELEITORAL BRASILEIRO À LUZ DA DEMOCRACIA DELIBERATIVA:
UMA ANÁLISE CRÍTICA EM PERSPECTIVA HERMENÊUTICA**

SÃO LEOPOLDO

2017

Ricardo de Barros Falcão Ferraz

Direito Eleitoral Brasileiro à Luz da Democracia Deliberativa: uma análise crítica em
perspectiva hermenêutica

Tese apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Doutor em
Direito, pelo Programa de Pós-Graduação
em Direito, da Universidade do Vale do
Rio dos Sinos - UNISINOS

Orientador: Prof. Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira

São Leopoldo

2017

F378d Ferraz, Ricardo de Barros Falcão
Direito eleitoral brasileiro à luz da democracia deliberativa:
uma análise crítica em perspectiva hermenêutica / Ricardo de
Barros Falcão Ferraz -- 2017.
206 f. : 30cm.
Tese (Doutorado em Direito) -- Universidade do Vale do Rio
dos Sinos. Programa de Pós-Graduação em Direito, São Leopoldo,
RS, 2017.
Orientador: Prof. Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira.

1. Direito eleitoral. 2. Democracia. 3. Democracia
deliberativa. 4. Liberdade plena. 5. Autocontenção. 6. Justiça
eleitoral. I. Título. II. Teixeira, Anderson Vichinkeski.

CDU 342.8

UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – PPGD
NÍVEL DOUTORADO

A tese intitulada: “DIREITO ELEITORAL BRASILEIRO À LUZ DA DEMOCRACIA DELIBERATIVA: uma análise crítica em perspectiva hermenêutica”, elaborada pelo doutorando Ricardo de Barros Falcão Ferraz, foi julgada adequada e aprovada por todos os membros da Banca Examinadora para a obtenção do título de DOUTOR EM DIREITO.

São Leopoldo, 10 de janeiro de 2018.

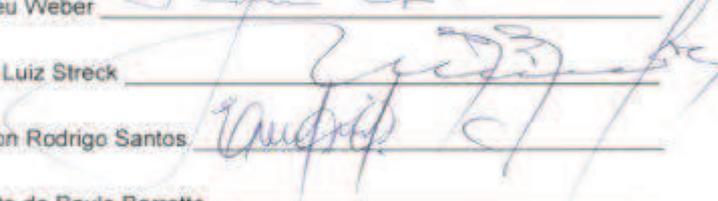


Prof. Dr. Leonel Severo Rocha,
Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito.

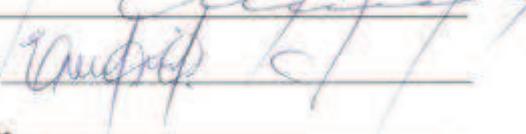
Apresentada à Banca integrada pelos seguintes professores:

Presidente: Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira 

Membro: Dr. Thadeu Weber 

Membro: Dr. Lenio Luiz Streck 

Membro: Dr. Everton Rodrigo Santos 

Membro: Dr. Vicente de Paulo Barretto 

RESUMO

A presente tese tem por objetivo propor uma análise crítica em perspectiva fenomenológico-hermenêutica do potencial contributivo da Justiça Eleitoral ao desenvolvimento da democracia brasileira. Em questão se coloca o profundo vínculo dogmático do Direito Eleitoral aos contornos normativos conferidos ao sistema representativo. E, partindo da premissa de que os modelos democráticos historicamente experimentados encontram-se parcialmente superados, questiona-se o descompasso institucional diante do impacto transformador da cultura política desenvolvida por uma individualidade culturalmente em transformação. De um lado, lastreada na teoria funcionalista da cultura política, objetiva-se demonstrar a contribuição fenomênica do Direito Eleitoral no processo de formação da cultura; de outro, pela ótica da metodologia individualista, a contínua reconfiguração dos canais tradicionais de articulação e agregação deliberativa de interesses promovidos no âmbito da comunicação política. Como resultado dialógico, conforma-se a autodeterminação política, que é operacionalizada por meio dos princípios da liberdade plena e da autocontenção, características deliberativas individualistas destacadas na atual fase da democracia brasileira, principais estruturas informadoras de ressignificação cultural das funções e atribuições exercidas pelas instituições do Direito Eleitoral, dentre as quais eleva-se sobre as demais a Justiça Eleitoral.

Palavras-chave: Democracia. Democracia deliberativa. Liberdade Plena. Autocontenção. Direito eleitoral. Justiça eleitoral.

ABSTRACT

The present thesis aims to propose a critical analysis in phenomenological-hermeneutic perspective of the potential contribution of the Electoral Justice to the development of Brazilian democracy. In question, the dogmatic deep link of the Electoral Law is placed to the normative contours conferred to the representative system. And, based on the premise that the historically experienced democratic models are partially overcome, we question the institutional mismatch with the transformative impact of the political culture developed by a culturally changing individuality. On the one hand, backed by the functionalist theory of political culture, it aims to demonstrate the phenomenal contribution of Electoral law in the process of culture formation; on the other, from the perspective of the individualist methodology, the continuous reconfiguration of the traditional channels of articulation and deliberative aggregation of interests promoted in the scope of political communication. As a dialogical result, political self-determination is experienced, operationalized through the principles of full freedom and self-restraint, individualist deliberative characteristics highlighted in the current phase of Brazilian democracy, as the main structures that inform the cultural re-signification of the functions and attributions exercised by the institutions of the Electoral Law, among which the Electoral Court rises above the others.

Keywords: Democracy. Deliberative democracy. Full freedom. Self-containment. Electoral law. Electoral justice.

*Dedico este trabalho aos que foram, e
continuam sempre presentes.*

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 A EXPERIÊNCIA EVOLUTIVA DA DEMOCRACIA: CULTURA POLÍTICA E MODELOS DE DEMOCRACIA.....	17
2.1 A Estrutura Funcional da Cultura da Política como Antecedente Constituinte da Dinâmica Democrática	18
2.2 Das Inúmeras Perplexidades Contextuais do Conceito de Democracia	28
2.3 A Evolução da Experiência Democrática e os Modelos de Democracia ao Longo da História e o Reencontro do Homem Consigo Mesmo: da democracia grega ao modelo deliberativo.....	34
2.3.1 Assembleísmo Ateniense	36
2.3.2 Republicanismo Romano	37
2.3.3 Republicanismo Medieval Tardio Italiano	38
2.3.4 Democracia Liberal	39
2.3.5 Democracia Legal	42
2.3.6 Democracia Direta Marxista	43
2.3.7 Elitismo Competitivo	45
2.3.8 Pluralismo.....	47
2.3.9 Democracia Participatória.....	51
2.3.10 Democracia Deliberativa.....	53
2.4 A Democracia Deliberativa e a Autodeterminação Política em Tempos de Liberdade Plena e Autocontenção.....	55
2.4.1 Democracia Deliberativa e Autodeterminação	65
2.4.2 Democracia Deliberativa e o Princípio da Liberdade Plena.....	72
2.4.3 A Dupla Dimensão da Linguagem Política da Autocontenção	80
3 REFLEXOS NO DIREITO E JUSTIÇA ELEITORAL BRASILEIROS DA AUTODETERMINAÇÃO POLÍTICA EM TEMPOS DE DEMOCRACIA DELIBERATIVA DE LIBERDADE PLENA E AUTOCONTENÇÃO	91
3.1 Considerações Introdutórias sobre o Impacto Renovador da Democracia Deliberativa na Disciplina do Direito Eleitoral	92
3.1.1 Direito e Democracia na Experiência Prática da Política	94
3.1.2 Direito e Política na Impossibilidade da Separação Absoluta de seus Efeitos	101
3.1.3 Da Influência do Direito Eleitoral na Formação da Cultura Política	109

3.1.4 A Inadequação da Dogmática do Direito Eleitoral à Democracia Deliberativa	116
3.1.5 Insuficiências do Direito Eleitoral Frente à Democracia Deliberativa de Liberdade Plena e Autocontenção	122
3.2 O Princípio da Temporalidade Eletiva, suas Limitações e Inadequações Formais Promovidas no Âmbito do Direito Eleitoral	127
3.2.1 Da Institucionalização do Processo Eleitoral	128
3.2.2 A Relação entre Democracia Representativa e Eleições	131
3.2.3 A Amplitude do Conceito de "Processo Eleitoral"	136
3.2.4 A Evolução do Processo Eleitoral nos Julgamentos do STF	138
3.3 A Inadequação Institucional da Justiça Eleitoral Frente aos Impactos da Democracia Deliberativa de Liberdade Plena e Autocontenção	146
3.3.1 Breve Evolução Histórica das Eleições e da Justiça Eleitoral Brasileira	147
3.3.2 Das Competências e Funções da Justiça Eleitoral	148
3.3.3 Tensão Institucional entre Justiça Eleitoral e o Sistema Representativo	158
3.3.4 Atuação Institucional do Direito Eleitoral na Formação da Cultura Política	165
4 CONCLUSÃO	177
REFERÊNCIAS	187

1 INTRODUÇÃO

Muitos são os efeitos da liberdade do pensamento e de expressão com o acesso cada vez mais universal a um espaço público sem fronteiras. Em meio a tantos exemplos dessa abertura, destaca-se a crescente facilidade com que a participação política e sobretudo as funções de socialização e recrutamento políticos se realizam na sociedade.

Os indivíduos exercem com muito maior desenvoltura sua liberdade de opinião e manifestação, como também atraem para si a atenção dos grupos de interesse, de pressão e formadores de opinião, alcançando e sendo alcançados por movimentos e organizações, em busca de apoiadores.

Desta realidade, aliás, não escapam a alta burocracia estatal, o legislativo, partidos políticos, sindicatos, movimentos ideológicos e o judiciário, no exercício de suas funções de executar, produzir, adjudicar o direito e/ou influenciar decisões jurídicas, legislativas ou executivas.

Como resultado, o impacto das novas tecnologias na prática e na cultura da política já não pode ser recusada pela Ciência de Direito, em especial pelo Direito Eleitoral. Além disso, o acesso facilitado à informação, acessível e de baixo custo, não apenas reforça o hábito de participar nos temas políticos nacionais, como também se consolidam novas possibilidades para o exercício dos aspectos deliberativos da democracia brasileira.

No entanto, a despeito da imposição inevitável dessa realidade deliberativa, as consequências culturais da consolidação e estabilização da democracia ainda são imprecisas e pouco estudadas. Nesse ponto se destaca um certo descompasso desta realidade e suas inovações com as estruturas normativas e formais do direito eleitoral vigente.

Essas últimas, fundadas ainda no paradigma dos modelos de democracia republicana, liberal e representativa, cujas origens se encontram presas a padrões político culturais de décadas passadas, parecem não mais em condições de se adaptarem à realidade dos dias atuais (Justiça Eleitoral; Código Eleitoral de 1965; Lei Geral das Eleições e da Lei dos Partidos Políticos de 1995 e 1997, respectivamente).

Em muitos aspectos, a prática de uma democracia deliberativa repentinamente "envelheceu" o direito e a própria justiça eleitoral, comprometidos

que estão com uma dogmática e instituições jurídicas que não mais atendem às necessidades da época atual e que por isso precisam ser reavaliados e criticados.

Vale citar, à guisa de exemplo, a dificuldade de adaptação das tradicionais regras de limitação temporal da propaganda eleitoral. No passado recente, o tempo para iniciar os preparativos para competir no pleito começavam em data certa, prevista em lei e todos os candidatos se organizavam para "largar" a um só tempo.

Hoje, no entanto, a realidade de uma data inicial, legalmente estabelecida para a "largada" de pouca serventia tem para o efeito de iniciar a campanha, já que ela é deflagrada muitos meses antes, nos espaços públicos da internet, nas "caravanas" e em programas de TV.

As estratégias de campanha na internet são um exemplo dramático de como as instituições do direito eleitoral não mais contemplam as práticas concorrenciais e deliberativas da democracia brasileira e, de como a temporalidade da competência da justiça eleitoral não mais atende às necessidades de controle normativo.

Outro exemplo ilustrativo: no passado, teóricos e legisladores concordaram - ao tempo da instituição da justiça eleitoral - em não dotá-la de quadro próprio de magistratura, ao considerar que a verificação judicial da campanha limitava-se a um breve período e também para se prevenir dos riscos da cooptação judicial pelos interesses econômicos e partidários locais. Desnecessário, pensava-se, seria ampliar seu campo de atuação para muito além dos poucos meses que antecedem a data constitucionalmente prevista para diplomação ou posse dos eleitos.

Como resultado, no entorno desse modelo de judicatura "não especializada", todo o direito eleitoral foi estruturado. Até hoje, as funções adjudicatórias da Justiça Eleitoral seguem o modelo tradicional de campanha eleitoral, basicamente adstrita ao período compreendido entre o pedido de registro de candidaturas e da diplomação e posse dos eleitos.

Nesse íterim é que estão contidos e limitados o alcance e utilidade dos principais procedimentos judiciais sancionatórios, tais como ação de captação ilícita de sufrágio, ação de impugnação ao mandato eletivo, ação por abuso de poder político, por condutas vedadas aos agentes públicos, ação de investigação por arrecadação ou doação ilícita para financiar campanhas, direito de resposta e tantos outros.

Os novos aspectos deliberativos da democracia, todavia, demandam com urgência uma atuação ampliada da justiça eleitoral e seus institutos, adaptada ao

tempo do que se pode chamar de processo eleitoral “real”. Em outras palavras, sem correspondência com as mudanças provocadas pela democracia deliberativa em curso, todo o direito e a justiça eleitoral se apresentam severamente fragilizados, frente aos desafios que estará sendo exigida a enfrentar.

Ainda a título de exemplo, é oportuno lembrar o recente episódio envolvendo pedido de condenação da chapa Dilma-Temer. Embora dezenas de provas de fraude denunciassessem o significativo aporte de recursos ilícitos de campanha, bem como a reprovabilidade das condutas de corrupção para financiamento das mesmas, o tribunal decidiu pela improcedência do pedido de cassação, pela inexistência de qualquer expediente processual eleitoral, do qual se permitisse deduzir as provas emprestadas ao tempo em que estas foram produzidas, e a Corte declarou que formalidades processuais impunham a impossibilidade de sua utilização na ação que fora originariamente ajuizada.

Em vias transversas, a Corte declarou que a descoberta de ilícitos graves a destempo do período considerado “tempo regular de campanha”, são impuníveis no direito eleitoral. A decisão não apenas frustraria a expectativa ética e moral fundada na reprovabilidade social das condutas ali julgadas, como revelaria a insuficiência do direito eleitoral para lidar com o tema em debate.

As disfuncionalidades do direito eleitoral e do papel desempenhado pela Justiça Eleitoral, reclamam estudos e novas propostas. Infelizmente, o debate político travado a título de “reforma política”, em muito pouco contribui para adaptar seus institutos às exigências da democracia deliberativa.

Temas como cláusula de barreira, criação de candidaturas avulsas, voto distrital e o assim chamado “distritão”, supressão do mandato de suplente de Senador, financiamento eleitoral e partidário público, fim das coligações em eleições proporcionais, proibição do uso de bonecos e placas em vias públicas, dentre tantos outros, nenhum impacto relevante promovem no sentido de adaptar e estimular os novos aspectos deliberativos da democracia brasileira.

E não se vislumbra na doutrina uma produção intelectual que corresponda à relevância das mudanças em curso, capaz de promover e ordenar os elementos mais fundamentais do novo debate que se impõe.

A ausência de uma discussão qualificada sobre tão relevante tema só faz aumentar o descrédito com o sistema político democrático e o apreço do indivíduo por suas instituições jurídicas. Tanto que hoje, nem mesmo os atos decisórios

judiciais, que até pouco tempo estavam blindados do impacto da opinião pública, saem ilesos da pressão popular.

No caso do julgamento da chapa Dilma-Temer, vale lembrar, a imparcialidade e a suspeição dos magistrados e da Corte terminaria por ser questionada publicamente, com acusações de partidarização da decisão, de rendição de seus julgadores às pressões relativas à estabilidade econômica, ou mesmo de uma possível amenização sancionatória em nome de uma suposta responsabilidade judicial com a governabilidade.

São fatos que sinalizam um modelo democrático liberal, representativo e republicano em transformação mas sem rumo definido, fruto de uma movimentação espontaneamente promovida pelos aspectos deliberativos que estão a interferir diretamente na cultura da política, frente a resistências diversas que se colocam à sua necessária adaptação.

Essa tensão constitui a hipótese principal da presente Tese, que critica a incompatibilidade do direito e da justiça eleitoral para a nova fase na democracia brasileira.

Para tanto, o trabalho propõe uma abordagem metodológica que busca recuperar o ciclo: cidadão individual, grupos sociais aos quais adere, sociedade, instituições políticas. O enfoque é, pois individualista para descrever a prevalência resgatada da subjetividade na origem da formação dos consensos básicos na sociedade.

O *'terminus ad quem'* deste ciclo deve ser a democracia deliberativa apoiada em dois conceitos básicos: a plena liberdade e a autocontenção individual. São conceitos que pretendem superar o ceticismo histórico com a liberdade de autodeterminação do indivíduo em sociedades democráticas.

É deste ceticismo/pessimismo que resultam iniciativas voltadas a contornar as pressões e distorções, naturais do convívio político que, no mais das vezes, tendem a inibir o debate verdadeiramente livre, elitizando-o de forma racionalista.

No modelo de democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção cabe ao Estado e ao ordenamento jurídico incorporar às estruturas formais do modelo representativo, republicano e liberal a garantia que todos os discursos, argumentos e respostas normativas a priori participem do processo deliberativo e competitivo num amplo "mercado de ideias", contido dentro dos marcos constitucionais do Estado de Direito.

Em contraponto, compete ao cidadão da democracia praticar a 'auto contenção' de seu comportamento político, canalizando o aprendizado democrático coletivo para dentro das instituições, tornando-o assim previsível, legitimado e legitimante.

A democracia, neste caso, ocorre de certo modo análoga ao mercado fundado num sistema de preços livres: nele o papel do Estado é garantidor da liberdade de iniciativa e de competição, permitindo que bens e produtos de qualquer natureza ou origem circulem e estejam disponíveis para todos os consumidores.

O que regula o processo, inibe abusos e lhe confere estabilidade, é o sistema de preços livre. O preço é a medida de valor de um bem e se reveste de um conhecimento universalizante, uma linguagem comum compartilhada por todos aqueles que frequentam o mercado.

Numa democracia, o equivalente ao sistema de preços livres da economia é realizado por um consenso ético básico construído ao nível cultural. Por isso ela aposta na liberdade decisória do indivíduo. A funcionalidade do sistema está assegurada porque na democracia deliberativa, ao contrário das relações de mercado, os interesses não são exclusivamente egoístas, e se voltam prioritariamente à uma idealidade ética do mundo projetada pelo próprio sujeito para si e para toda a coletividade.

A racionalidade instrumental da lógica do mercado na economia é apenas parcialmente dirigente na democracia deliberativa, influenciada também por uma racionalidade emocional, ética e competitiva, do tipo da sociedade que queremos.

Mas diversamente do que ocorre na economia, todo o processo democrático deliberativo em que esteja assegurada a livre competição entre interesses políticos comunicados, funda-se na competição pela captação da atenção e apoio individual.

A díade indivíduo – grupo social é resultante da liberdade plena na busca de apoios (recrutamento) propondo-se a promover a interlocução de seus interesses pessoais e nesta fase também interesses sociais.

Os grupos na sua função de recrutadores tenderão a disputar a atenção de outros indivíduos, assediando-os de diversas maneiras com vistas à sua adesão.

Essa competição tem por consequência desenvolver uma cultura política fundada numa interlocução heurística, pedagógica e hermenêutica entre o uno e o múltiplo, o indivíduo e o plural, buscando levar sua participação à sociedade e às instituições políticas, de forma cada vez mais consistente e consciente.

É bem verdade que na plena liberdade, os temores que atravessam o pensamento político ocidental desde Platão a Habermas podem se realizar, pois nenhuma melhoria da democracia e da sociedade podem ser garantidas no curso desse processo. O aprendizado é contínuo, as certezas são temporárias e as mudanças constantes.

Mas não se há de confundir: liberdade plena não é liberdade absoluta, distinção que é essencial, pois o máximo de liberdade equivale ao mínimo de contenção e o máximo de contenção implica na supressão da liberdade.

Sem esta compreensão, deliberação significaria pleno aval normativo. E democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção - não plebiscitária, nem referendária - é naturalística e talvez evolucionista. O espaço deliberativo determina os limites da cultura política prevalente, e a cultura prevalente não impõe regras ao direito, em que pese tenha potencial para mudar as crenças de seus agentes.

A qualidade da cultura política pode ter o efeito de determinar a qualidade da democracia e é por meio desta que o direito é realizado. Houvesse uma conversão automática do direito à moralidade política que emana dos espaços deliberativos, e direitos básicos consagrados pelos consensos políticos estariam em risco.

Numa democracia deliberativa, a relação entre direito e cultura da política se dá pela convivência virtuosa da liberdade plena com a autocontenção, nos marcos constitucionais do estado de direito.

O conhecimento político e a prudência política, adquiridos pelo exercício da liberdade plena e pelo papel pedagógico da autocontenção, exercem muito mais influência sobre comportamento individual do que a força controladora do estado.

Embora consabido, é oportuno lembrar que na relação entre consenso sobre normas e coerção ao máximo de consenso corresponde o mínimo de coerção. Por exemplo: buzinar em frente ao hospital. É desnecessária a vigilância ou mesmo avisos: a sinalização hospitalar por si mesma é suficiente para induzir a anuência à norma, porque esta já foi internalizada na consciência dos cidadãos.

O papel do direito na democracia deliberativa portanto não é derogado, senão ampliado, cumprindo-lhe conter as transgressões aos direitos individuais, garantir a liberdade plena, a ordem pública e mais ainda proteger a sobrevivência da nação ou da democracia quando se encontram ameaçadas.

O aprendizado não ocorre pelo direito, no entanto, em que pese este contribua para sua assimilação, já que somente o indivíduo pode despertar em si

mesmo, e nos outros, a consciência de que sua liberdade é plena para simpatizar/antagonizar com algo, e conter a prevalência ideológica que, por sua natureza dogmática e intolerante é prejudicial à própria autonomia individual.

Vale dizer, a concepção de democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção é primariamente culturalista, sendo secundários os aspectos legalistas e procedurais, embora indispensáveis para a delimitação do “campo” onde o jogo legalmente reconhecido é jogado.

Adicionalmente, ao recusar epistemologias fundadas em ideologias, ela não admite a lógica das respostas corretas ou incorretas. E mesmo sendo evolucionista refuta o conceito da inevitabilidade do progresso.

O consenso democrático, é portanto, a consequência natural e desejável de um processo dialógico permanente na democracia. Sua estabilização dependerá da maior ou menor fragilidade da cultura política que o sustenta histórica e socialmente. Assim, no plano comunicativo da democracia deliberativa, não haverá ideias certas ou erradas, apenas pretensão de validade e de adaptação!

Se a autocontenção falhar em razão da debilidade do consenso, talvez desta falha possa advir a ocupação do espaço democrático por elites políticas que presidem a nação por um período de amargura cívica e retrocesso social. Mas até mesmo essa possibilidade não elimina a confiança na plena liberdade, pois também com as crises e dificuldades se aprende. Na política e no direito não se deve ignorar a função pedagógica da derrota e até do trauma político. A história ensina que a evolução da civilização tem um tempo que desafia nossa contemporaneidade.

Enquanto totalidade, somos o que podemos ser e nos tornamos naquilo que deixamos nos transformar, no curso de uma história em que o aprendizado cultural evolutivo é, no mais das vezes, transgeracional.

No que concerne a estruturação da presente tese, está dividida em duas partes, a primeira dedicada ao estudo da democracia, e segunda voltada à aplicação no Direito.

A primeira parte está dividida em quatro capítulos.

No primeiro, o objetivo é destacar a relevância para a compreensão normativa da democracia dos conceitos da estrutura funcionalista utilizada por Almond para comparar a cultura da política em diversas nações, nas funções de socialização e recrutamento, agregação e articulação de interesses e comunicação política, e também as funções de *rulemaking*, *rule adjudication* e *rule administration*.

Por se tratar de fenômeno cultural em constante desenvolvimento, a prática da democracia sofre as influências de uma personalidade política própria adquirida pela comunidade, que vai interferir diretamente nos usos e costumes associados à expressão, o que explica em boa medida as ambiguidades do conceito de democracia, matéria que é explorada no segundo capítulo.

Não obstante, a história civilizatória da democracia pode ser classificada nos diversos modelos vivenciados ao longo da experiência política humana. Assim, o capítulo terceiro dedica-se a descrever o assembleísmo grego, o republicanismo romano e italiano, passando pela democracia liberal, marxista, o elitismo competitivo, pluralismo, democracia legal, participatória até a democracia deliberativa dos dias atuais.

O quarto e último capítulo da primeira parte tem por premissa o papel informativo da estrutura funcional da cultura da política local na consolidação da personalidade da democracia deliberativa praticada, da qual resulta a autodeterminação política que lhe é subjacente. Esta, por sua vez, é consequência de uma relação deliberativa dialógica que ocorre entre indivíduo e sociedade, retratadas pelos princípios da liberdade plena e da autocontenção.

Embora os reflexos do conceito de democracia deliberativa de liberdade plena e autocontenção se façam sentir em todos os campos do direito, a segunda parte do trabalho tem por objetivo específico analisar os reflexos promovidos no âmbito do Direito Eleitoral.

O primeiro capítulo da segunda parte está, assim, voltado a descrever a influência recíproca sentida entre direito e política, e o papel contribuinte do direito eleitoral para a formação da cultura da democracia. Parte-se da premissa de que, se a experiência do direito é também reflexo da cultura da política, sua relação com a prática política é destacada, promovendo importantes impactos reciprocamente. Numa perspectiva teórica, tal fato implica a inviabilidade de uma separação absoluta entre direito e política; a influência do direito eleitoral na formação da cultura da política, e a inadequação e insuficiências da dogmática e do Direito Eleitoral aos novos parâmetros da democracia deliberativa de liberdade plena e autocontenção.

Os impactos da nova fase da democracia deliberativa no Direito Eleitoral se fazem sentir em inúmeros de seus institutos e áreas de atuação. O segundo capítulo destaca como exemplo dessa inadequação a temporalidade eletiva, demasiadamente vinculada aos paradigmas de representatividade deduzidas a partir

de modelos de democracia experimentados no Brasil, cujas bases, no entanto, estariam em grande parte superadas.

Todos esses elementos apontam para uma inevitável abordagem crítica e institucional, objeto principal do presente estudo, e que se constitui na principal hipótese do presente projeto, que vai abordada no terceiro e último capítulo da segunda parte, destinada a avaliar o papel desempenhado pela Justiça Eleitoral para a democracia brasileira.

Por fim, a presente pesquisa insere-se no âmbito do projeto de pesquisa do Prof. Dr. Anderson Vichinkeski Teixeira, restando vinculada à Linha de Pesquisa I, “Hermenêutica, Constituição e Concretização de Direitos”, pois a hipótese original sustentada aponta, em derradeiro, para uma nova compreensão do papel da Justiça Eleitoral na concretização da democracia brasileira.

2 A EXPERIÊNCIA EVOLUTIVA DA DEMOCRACIA: CULTURA POLÍTICA E MODELOS DE DEMOCRACIA

Não se submete a democracia a uma objetivação conceitual unívoca, medida com a qual se incorreria no desengano apontado com propriedade por Bourdieu de transformar uma experiência – que também é singular e individual – numa teoria¹ totalizante.

A democracia é uma realidade que é produzida por um padrão peculiar de comportamentos e interações sociais; portanto, uma construção intersubjetiva. Na linha filosófica de Dworkin, dentre outros², democracia é um “conceito” interpretativo, uma compreensão em construção³.

Esse é desde logo um recado de Dworkin ao estudioso, para que não desconsidere que a experiência democrática que estuda é também fruto de inteligências e concepções rivais, cuja conciliação muitas vezes é impossível de ocorrer.

Serve o recado também para lembrar que cada indivíduo no seu cotidiano presencia e vive a democracia, construindo esse conceito intersubjetivamente, ao contribuir com seu comportamento pessoal e livre para compor a cultura política dessa democracia.

É neste comportamento que se realiza efetivamente a dimensão de apreço e adesão ao conjunto de valores sociais que são capazes de explicar e produzir consensos na comunidade⁴, bem como a contenção crítica das tendências opostas com que o indivíduo convive nos debates deliberativos da vida democrática.

O presente capítulo tem por objetivo introduzir o estudo da democracia sob uma perspectiva cultural, destacando o papel que nele vai desempenhado pelo indivíduo inserido na sociedade moderna.

¹ Nesse sentido, BOURDIEU, Pierre. **Esboço de uma teoria da prática**. São Paulo: Ática, 1983. p. 7.

² GÜNTHER, Klaus, Legal adjudication and democracy: some remarks on Dworkin and Habermas. **European Journal of Philosophy**, [S.l.], v. 3, n. 1, p. 36-54, 1995.

³ Para Robert Dahl, *"It would be a mistake to assume that democracy was invented once and for all [...]"*. DAHL, Robert. **On democracy**. New Haven: Yale University Press, 1998. Entre nós, e no mesmo sentido, CASTRO, Henrique Carlos de Oliveira. **Cultura política comparada: democracia e mudanças econômicas Brasil, Argentina e Chile**. Brasília, DF: Verbena, 2014. p. 35.

⁴ Segundo Ronald Dworkin, “a democracia é um conceito interpretativo. Há discordância acerca do que ela significa. Para escolher entre as concepções rivais, devemos localizar aquele valor ou conjunto de valores que melhor seja capaz de explicar – se é que tal explicação é possível – o que ela tem de bom”. DWORKIN, Ronald, **Justice for Hedgehogs**. Massachusetts: Cambridge: 2011. p. 584.

2.1 A Estrutura Funcional da Cultura da Política como Antecedente Constituinte da Dinâmica Democrática

Para os efeitos do presente trabalho, isso significa uma mirada necessariamente individualista, sem perder de foco que ela está diretamente referida de forma circular ao todo⁵, pois democracia envolve práticas políticas agregadas por pluralidades de indivíduos e, portanto, embora se origine no indivíduo singular enquanto unidade essencial de formação de uma consciência cultural e política, ela forçosamente se socializa como valores e regras concebidas para validade coletiva.

Sendo dialógica, esta intersubjetividade marcará a personalidade democrática de cada sociedade, adquirindo importância precípua a qualificação da democracia como um conhecimento em construção histórica⁶, ou no mínimo um conhecimento que pode ser recuperado da história, ultrapassando sua significação convencional que a enxerga apenas como conjunto de ferramentas procedimentais e institucionais, tais como eleições, representatividade, ritos e partidos⁷.

Todavia, também é verdade que a contribuição do indivíduo para o que se entende por democracia tem ocupado pouquíssima atenção dos estudos acadêmicos do direito e do sistema político eleitoral.

Não é o oportuno aprofundar essa temática neste momento, bastando por ora referir que o direito eleitoral é constituído por uma profusão de normas procedurais e dogmas pré-estabelecidos, aparentemente desatualizados pelas mudanças

⁵ Sobre a obra política de Dworkin, e o aspecto da integridade no conceito de democracia liberal, leia-se BRUBAKER, S. Taking Dworkin seriously. **The Review of Politics**, [S.l.], v. 47, n. 1, p. 45-65, 2009.

⁶ Transposta para a antropologia, a ideia de intersubjetividade na construção de sentidos normativos no campo moral e ético, inclusive o normativo, foi amplamente desenvolvida por Clifford Geertz. Leia-se: GEERTZ, Clifford. Common sense as a cultural system. **The Antioch Review**, [S.l.], v. 33, p. 5-26, 1975; GEERTZ, Clifford. Distinguished lecture: anti anti-relativism. **American Anthropologist**, [S.l.], v. 86, n. 2, p. 263-278, 1984; e ainda, BOTH, Laura Garbini. As afinidades eletivas entre o direito e a antropologia na perspectiva de Clifford Geertz. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 7, n. 7, p. 412-424, 2010; MICHELSEN, Arun. "I don't do systems": an interview with Clifford Geertz. **Rev. Method & Theory in the Study of Religion**, [S.l.], v. 14, n. 1, p. 2-20, 2002; PARKER, Richard. From symbolism to interpretation: Reflections on the work of Clifford Geertz. **Anthropology and Humanism**, [S.l.], v. 10, n. 3, p. 62-67, 1985.

⁷ A distinção entre democracia procedural e substancialista é bastante usual na doutrina. Vide, STRÖMBÄCK, Jesper. In search of a standard: Four models of democracy and their normative implications for journalism. **Journalism Studies**, [S.l.], v. 6, n. 3, p. 331-345, 2005; SAFFON, Maria Paula, and Nadia Urbinati. Procedural democracy, the bulwark of equal liberty. **Political Theory**, [S.l.], v. 41, n. 3, p. 441-481, 2013; BOHMAN, J.; RICHARDSON, H. S. Liberalism, deliberative democracy, and "reasons that all can accept". **Journal of Political Philosophy**, [S.l.], v. 17, p. 253-274, 2009 e STADELMANN, Isabelle; FREITAG, Markus, making civil society work: models of democracy and their impact on civic engagement. **Quarterly**, [S.l.], v. 40, n. 3, p. 526-555, 2010.

provocadas pelo modelo democrático deliberativo⁸.

É apropriado advertir, por outro lado, que o fato de se enfatizar o aspecto individualista de produção da comunicação política como elemento nuclear na compreensão do fenômeno democrático, não significa que se está a abandonar a importância das diversas teorias e modelos de democracia que somente incorporam o indivíduo enquanto integrante de agregados sociais definidos (classe, ideologia, níveis educacionais ...).

Na verdade, repete-se aqui a advertência feita por Pye, segundo a qual estudar as diversas formas de governo não significa compreender a dinâmica cultural que as determinam⁹, pois é no sentido contrário que a verdadeira compreensão há de ocorrer.

Assim compreendido, é possível desenvolver estudo sem apriorismos etnocêntricos sobre como a política funciona numa sociedade específica para, a partir desta realidade compreender a dinâmica da democracia. Esse caminho já foi trilhado sobretudo na década de 1960, por intensos estudos de cultura cívica e política, preocupados em identificar metodologias para compreender um fenômeno que sendo comum a todas as sociedades¹⁰ assume formas diferentes e peculiares a cada uma.

Os esforços teóricos que até então estavam direcionados a fornecer explicações de natureza econômica¹¹ ou psicológica associadas aos indivíduos (microanálise) ou às variáveis da sociologia e da ciência política (macroanálise) incorporaram também aportes da antropologia cultural. Isso se devia principalmente à obsessão de aplicar os instrumentos desenvolvidos para o estudo das nações europeias (etnocentrismo) à sociedades primitivas, tradicionais, e subdesenvolvidas.

A cultura passou a ser uma variável explicativa das formas que assumia ação

⁸ GUTMANN, Amy; THOMPSON, Dennis. Why deliberative democracy is different. **Social Philosophy and Policy**, [S.l.], v. 17, n. 1, p. 161-180, 2000. Para os autores, na democracia deliberativa, os princípios das liberdades básicas, oportunidades básicas e oportunidades justas, necessitam ser ajustados com a reciprocidade, publicidade e responsabilidade. *Ibid.*, p. 170.

⁹ Com bem observa Pye, embora seja possível distinguir diferentes formas de governo, em monarquias, repúblicas, ditaduras, tais diferenças não governam necessariamente a política local, o que desafia novas formas de classificação, fundada justamente na comparação política. PYE, Lucian W.; VERBA, Sidney. **Political culture and political development**. New Jersey: Princeton University Press, 1965. p. 10.

¹⁰ Por todos, veja-se ALMOND, Gabriel Abraham; VERBA, Sidney. **The civic culture: political attitudes and democracy in five nations**. New Jersey: Princeton University Press, 2015.

¹¹ Ronald Inglehart refere que desde a década de 1960, as variáveis econômicas dominaram a cena científica como análise preferencial, deixando-se sem ênfase os fatores culturais. Em que pese constituem ferramentas importantes para a compreensão da política, não invalidam a cultura da política, com quem deve cruzar-se juntamente com elementos institucionais que acaso negligenciados, podem comprometer a sobrevivência da democracia. INGLEHART, Ronald. The renaissance of political culture. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 82, n. 4, p. 1203-1230, 1988.

política nas diferentes sociedades e, com isso, a própria compreensão da democracia foi renovada¹², passando a ser vista como um projeto existencial intersubjetivamente inacabado e em constante aperfeiçoamento¹³.

Por meio dela que se desenvolve o primeiro elo fundamental entre ciência e filosofia no campo do direito que queremos destacar neste capítulo: o padrão cultural de comportamento político da comunidade e sua referência ao grau de auto-compreensão responsiva (e reflexiva) na expressão da vontade individual¹⁴.

Embora a cultura da política seja apenas um dos elementos determinantes para compreender como as ações políticas e a própria noção de democracia ocorrem, ela se torna importante para todo o processo quando se considera a variável comportamental¹⁵.

A cultura da política vai demarcar a democracia por intermédio de seus elementos mais subjetivos, tais como crenças empíricas, símbolos expressivos e valores sociais que definem a situação em que as ações políticas ocorrem¹⁶, e que são os fundamentos básicos que conferem personalidade própria a cada situação social considerada¹⁷.

¹² Nesse sentido, por exemplo, pela ótica da cultura da política desenvolvem-se estudos sobre a relação entre democracia estável e progresso econômico, como aqueles empreendidos por FENG, Yi, Democracy, political stability and economics. **British Journal of Politics**, [S.l.], v. 27, p. 391-418, 1997; ou sobre a relação entre política e paz, como MAOZ, Zeev; RUSSETT, Bruce. Normative and structural causes of democratic peace, 1946-1986. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 87, n. 3, p. 624-638, 1983. Sobre a instabilidade política, por exemplo, algo bastante criticado no exemplo brasileiro, leia-se GATES, S. et al. Institutional inconsistency and political instability: polity duration, 1800–2000. **American Journal of Political Science**, [S.l.], v. 50, n. 4, p. 893–908, 2006.

¹³ CASTRO, Henrique Carlos de Oliveira. **Cultura política comparada: democracia e mudanças econômicas Brasil, Argentina e Chile**. Brasília, DF: Verbena, 2014. p. 35.

¹⁴ Em sociologia, cultura corresponde ao agregado de valores, das normas sociais, das crenças, dos modos de ver socialmente transmitidos que orientam as condutas dos membros do grupo social ou de uma sociedade. Cultura da política, pode ser concebida como o agregado de normas que orientam as atitudes políticas de um cidadão e estruturas em sua relação com o poder. Um apanhado sobre conceitos associados à cultura da política pode ser encontrado em: QUELLE est l'influence de la culture. [S.l.], 2013. cap. 2. Disponível em: <[https://sesmassena.sharepoint.com/Documents/CHAP%202%20-%2022%20-%20Culture%20politique%20et%20attitudes%20politiques%20\(Cours%20Ter%20Spo\)%20\(2012-2013\).pdf](https://sesmassena.sharepoint.com/Documents/CHAP%202%20-%2022%20-%20Culture%20politique%20et%20attitudes%20politiques%20(Cours%20Ter%20Spo)%20(2012-2013).pdf)>. Acesso em: 17 set. 2017.

¹⁵ Sob o ângulo científico, é importante ter presente que a teoria da cultura política propõe uma analítica distinta, ainda que não oposta, à visão exposta pela teoria institucionalista, que se desenvolve de forma a descrever a infra-estrutura da política e sua repercussão no contexto geral, em institutos como a Constituição, os grupos de pressão e como eles operam, dentre outros inúmeros elementos constitutivos. Como diz Verba, o estudo da cultura não menospreza estes aspectos, até porque estão com eles relacionados, porém ao isolar a cultura política torna possível compreender melhor o cenário político. VERBA, Sidney. **Political culture and political development**. New Jersey: Princeton University Press, 1965. p. 514.

¹⁶ Ibid., p. 513.

¹⁷ Essa perspectiva pode ser percebida em diversos estudos de ciência política, como destaca ROSENBLUM, Nancy L. Democratic character and community: the logic of congruence. **The Journal of Political Philosophy**, [S.l.], v. 2, n. 1, p. 67-97, 1994.

De tal sorte que, pela cultura da política, não mais se ocupavam os estudiosos em apenas descrever as sociedades a partir do critério etnocêntrico do quanto as organizações e comportamentos analisados estavam próximos ou distantes do modelo ideal (sociedades modernas ocidentais/sociedades democráticas institucionalizadas), para entender o significado do que antes era interpretado como magia, superstição e religiosidade, como formas incipientes e precoces de procedimentos que também estavam presentes sob outras formas nas sociedades modernas e desenvolvidas¹⁸.

O foco de análise científica do vínculo entre os eventos políticos e a valoração individual depositada neles¹⁹ se desloca, permitindo compreender em toda sua significação os processos comunicativos de formação da opinião pública no âmbito da sociedade civil, e da forma como se distribuem de acordo com seus interesses estratégicos²⁰.

¹⁸ V.g., ritos de passagem existem em sociedades tribais assim como nas sociedades mais modernas, com semelhante função e semelhantes objetivos, embora a forma assumida é diferente. Em ambas o significado do rito de passagem é o reconhecimento da adultez que, na sociedade primitiva é representado pelo valor, pela capacidade de prover-se a si mesmo, de assumir novas responsabilidades sociais e na sociedade urbano industrial moderna é representado pela capacidade de definir sua função na sociedade, novas responsabilidades, maior independência em relação à sua família. Assim, onde antes se via diferenças de natureza entre uma e outra sociedade, passou-se a identificar-se sua semelhança básica em termos de funções sociais e diferenças nas estruturas que por meio delas a mesma função era exercida.

¹⁹ Embora cada Cientista Político elenque seus próprios critérios de análise dentro do que imagina se constituem os elementos observáveis de crenças, Verba enfoca quatro aspectos do comportamento político: (i) os fatores agregadores da identidade nacional e (ii) a identificação vertical e horizontal entre os cidadãos (iii) a crença em como a política opera; e (iv) o processo de tomada de decisões. Por identidade nacional se entende o vínculo maior entre os cidadãos a noção de vínculo à totalidade. Ele não envolve adesão unânime, mas permite identificar a crença superior na existência de uma nação. Essa crença é básica e vinculada a valores primitivos. VERBA, Sidney. **Political culture and political development**. New Jersey: Princeton University Press, 1965. p. 534. Na identificação com outros cidadãos, o vínculo cultural pode ser verticalizado, hipótese em que tende a gerar relações de subordinação hierárquica. Esta é uma compreensão de alta valia para a cultura política, pois tanto as crenças no vínculo vertical como horizontal podem apresentar-se em harmonia ou colidentes, comprometendo ou fortalecendo a visão geral da identidade nacional. No terceiro plano, destaca-se a crença na forma como a política opera e a expectativa do cidadão a respeito destas. É nesse aspecto que desenvolvem-se, dentre outras, as modalidades progressistas e conservadoras da ideologia política, a demandar interações entre o modelo de desenvolvimento e modernização do Estado em face da manutenção do seu padrão tradicional de realização. Ibid., p. 539-540. O derradeiro elemento é a crença política na forma como as decisões são tomadas, e nesse particular a participação do indivíduo torna-se relevante. Na medida em que a cultura estimula a participação, é natural que o interesse com os resultados também tendem a ser incrementados. Ibid., p. 542-543.

²⁰ Ressalte-se que inexistente qualquer incoerência entre a teoria discursiva de Habermas e a ideia de cultura da política. Em que pese a perspectiva metodológica seja distinta, dado que a perspectiva filosófica de Habermas ocupa-se em especular estratégias teóricas de uma sociedade justa, a cultura da política formula-se a partir de uma perspectiva descritiva. Em grandes linhas, Habermas percorre as mesmas funções políticas apresentadas por Almond: "O sistema político, que deve continuar sensível a influências da opinião pública, conecta-se com a esfera pública e com a sociedade civil, através da atividade dos partidos políticos e através da atividade eleitoral dos cidadãos. Esse entrelaçamento é garantido através do direito dos partidos de contribuir na formação da vontade política do povo e através do direito de voto ativo e passivo dos sujeitos privados (complementado por outros direitos de participação)". HABERMAS, Jürgen. **Direito e**

Aliás, com o ajuste do foco metodológico para variáveis culturais ampliou-se a percepção da democracia num vasto espectro de perspectivas dotado de melhores instrumentos conceituais, importados de outros setores de conhecimento afins; assim, torna-se habilitada a explicar fenômenos correlatos que dela se beneficiam, tais como importância do desenvolvimento econômico para sua estabilização²¹, sem abdicar da relevância de suas inúmeras instituições²².

Coube a Almond e Coleman, apoiando-se no enfoque funcionalista diferenciar sistemas e modelos sociais²³, e assim superar uma falha primordial na especificação do que se entende por sistema político²⁴ desenvolvendo as estruturas básicas presentes em todos os sistemas políticos.

Considerando que todo sistema político contém as mesmas necessidades básicas que são encontradas em sociedades independentes, ele as define como funções indispensáveis para a organização social que, para assegurar a sua sobrevivência, diferentes sistemas sociais são levados a desenvolver de forma articulada, os atributos de:

- a) compreensividade²⁵;
- b) interdependência e
- c) existência de limites definidos²⁶.

Com esses instrumentos analíticos Almond acredita que alcançou uma teoria

democracia. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 101.

²¹ Vide, por exemplo, ECKSTEIN, Harry. **Division and cohesion in democracy: a study of norway.** Princeton: Princeton University Press, 1966. p. 293.

²² Embora não se constituam em campos opostos ou antagônicos de estudo, teóricos da ciência política disputam qual fator contribui para a democracia, se as instituições ou a cultura da política. No campo do institucionalismo e do neo-institucionalismo, por exemplo: KAISER, André. Types of democracy: from classical to new institutionalism. **Journal of Theoretical Politics**, [S.l.], v. 9, n. 4, p. 419-444, 1997; HADIZ, Vedi R. Decentralization and democracy in Indonesia: a critique of neo-institutionalist perspectives. **Development and Change**, [S.l.], v. 35, p. 697-718, 2004.

²³ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas.** New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 6.

²⁴ Para Almond, o paradigma da adaptação e da integração utilizado amplamente por estudiosos para a definição do sistema político falhou nesta tarefa. *Ibid.*, p. 5.

²⁵ Compreensividade, no sentido de amplitude, também pode ser traduzida como “abrangência”.

²⁶ Por compreensividade se diz que o sistema político inclui todas as integrações que afetem o uso da coerção física, tais como a lei, o parlamento, a burocracia, e também grupos de interesse, a mídia etc. Por interdependência, se diz que as mudanças promovidas num grupo de interações promove mudanças em todos os demais. E, por linhas de fronteira, Almond quer dizer que existe, no sistema político, pontos em que outros sistemas terminam e o político inicia. É o momento, por exemplo, em que algo que transita na sociedade e adquire a relevância para o sistema na discursividade dos grupos de articulação. *Ibid.*, p. 8-9.

efetivamente universal da organização social – válida para todas as sociedades e em todos os tempos.

Nesse sentido, vai postular que:

- a) as funções sociais são executadas por estruturas
- b) todos os sistemas sociais (políticos) as possuem;
- c) as mesmas funções existem em todos os sistemas sociais (políticos);
- d) todas as estruturas sociais (políticas) são multifuncionais e;
- e) todos sistemas sociais (políticos) são mistos no sentido cultural²⁷.

É na universalidade das funções políticas que Almond e Coleman percebem certos padrões de legitimação das interações por meio da qual toda ordem política é mantida²⁸. Isso lhe permitiria comparar diferentes sociedades, desde que relacionando as funções (as mesmas de qualquer sociedade ou sistema político) com as estruturas por meio das quais as funções são exercidas essas sujeitas a variações, de acordo com as peculiaridades de cada sociedade.

Como instrumento analítico Almond e Coleman adotam o conhecido desenho do sistema político onde estão as estruturas de governação e os fluxos de *input*, *output* e *feedback*, assim como o espaço circundante caracterizado como ambiente (*environment*)²⁹.

As funções do lado-*input* são:

- a) socialização e recrutamento;
- b) articulação de interesses;
- c) agregação de interesses;
- d) comunicação política.

As estruturas de *input* são:

- Família
- Grupos de interesse e de pressão
- Partidos políticos
- Veículos de comunicação

As funções do lado-*output* são:

- a) *rulemaking*
- b) *rule adjudication*
- c) *rule administration*

As estruturas de *output* são:

- Poder Legislativo
- Poder Judiciário
- Poder Executivo

²⁷ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 11.

²⁸ Ainda segundo Almond e Coleman, “[...] se as funções são estas, então as estruturas devem ser, mesmo que nos encontremos elas escondidas, por assim dizer, em cantos e recantos de outros sistemas sociais”. Ibid., p. 12.

²⁹ Ibid., p. 17.

As ordens básicas das funções políticas no lado-*output*, no entanto, embora submetam-se à divisão especializada também precisam se reconciliar com o fato de que a ação de governo é inevitavelmente compartilhada, ainda mais quando – como faz Almond e Coleman – seguem a divisão tripartida de poderes (com o implícito compromisso com a igualdade e separação de poderes).

De tal sorte que a burocracia do executivo, as casas legislativas e os órgãos judiciários exercem residualmente funções que não lhes são funcionalmente sua principal responsabilidade. Assim, a burocracia legisla e julga, o legislador julga e executa, e o julgador executa e legisla, todos no âmbito de sua esfera de competência específica e exclusiva.

É na tendência socializante de perpetuar as próprias culturas no tempo³⁰ (vocação para a estabilidade³¹) que Almond e Coleman perceber um padrão humano constante, tendente a institucionalizar comportamentos.

Nesses casos o processo comunicativo da sociedade extravasa o modo de ser social podendo adquirir uma dimensão histórica, compartilhando raciocínios, regras, consensos que preservam cognições, valores e sentimentos.

Este processo acaba por promover o recrutamento pela adesão do indivíduo aos valores e queixas comuns da coletividade.

A função de socialização e recrutamento é desempenhada por unidades sociais próximas ao indivíduo e afetivamente carregadas, com é o caso das famílias, grupos de referência, escolas³². É por meio do exercício dessa função que a cultura política é mantida e intergeracionalmente transmitida. O ciclo limitado da vida individual é superado pela transmissão de valores dos pais aos filhos ao longo do processo histórico³³.

³⁰ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 28.

³¹ Uma das principais críticas sofridas pela cultura da política está, justamente, na pretensão de um conceito estático, que partindo do padrão ocidental, etnocentricamente seria superior sobre aquele estabelecido em outras nações. Vide INGLEHART, Ronald. The renaissance of political culture. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 82, n. 4, p. 1204, 1988.

³² Todos os membros da sociedade passam por experiências comuns de socialização. “Diferenças da cultura política das sociedades são introduzidas por diferenças do processo de socialização política nas subculturas da sociedade, e por diferenças na socialização em diferentes status do grupo e seus papéis”. ALMOND; COLEMAN, op. cit., p. 31-32.

³³ Não por razões diferentes regimes políticos oriundos de revoluções buscaram reproduzir a ruptura política que provocaram na sociedade para o interior das organizações sociais formadoras dos valores como é o caso das famílias. As organizações revolucionárias adotam invariavelmente como prioridade o deslocamento da responsabilidade familiar na formação dos valores morais para órgãos do Estado, como foi o caso na Alemanha nazista (Hitler jugend), na Itália fascista (balilla) e nos regimes comunistas (komsomol).

Essa função também é exercida no recrutamento. O desempenho profissional do adulto supõe prévia preparação e sua escolha está sujeita a uma seleção que confirme a necessária qualificação. O treinamento para o exercício de uma função é também uma dimensão do processo de socialização na qual valores sociais ligados às atividades profissionais, sociais e políticas próprias dos indivíduos adultos.

A função de articulação de interesses reúne indivíduos com interesses semelhantes que se articulam entre si para buscar decisões que lhes sejam favoráveis no sistema político. É o caso, por exemplo de sindicatos, que se articulam com outras organizações para fazer pesar suas reivindicações junto aos decisores no sistema político.

Por vezes adotam a forma de (a) grupos de interesse institucional como associações voluntárias, sindicatos; por vezes, (b) grupos de interesse não associativos, como etnias, grupos religiosos, famílias, minorias dentre outros; em alguns casos serão (c) grupos de interesse anômicos ou espontâneos, e em outros (d) grupos de interesse associativos, como, negócios organizados, organizações industriais, agrários, comerciais e profissionais.

Dependerá da estrutura do grupo e do seu estilo de articulação de interesses o grau de influência que poderão exercer sobre o sistema político³⁴.

Já a função de agregação de interesses é um passo adiante na tarefa de organizar-se politicamente para obter decisões favoráveis do sistema político. Não basta a articulação de interesses para obter os resultados desejados. Para chegar a uma decisão do sistema político, que atenda as reivindicações que foram *articuladas* na sociedade, faz-se necessário agregar novos interesses para alcançar uma maioria junto aos decisores. Ela pode ser realizada por meio de formulação geral de políticas com a qual os interesses são combinados, ou pelo recrutamento de equipes políticas. As funções de agregar e articular podem se sobrepor, tal como ocorre com as funções de recrutar, agregar e produzir o direito³⁵ em sociedades primitivas.

³⁴ Quanto mais latente, difuso, particularista e afetivo for o padrão da articulação de interesses, mais complexa será a tarefa de agregar interesses e traduzi-los em políticas públicas. De outro lado, quanto mais manifesto, geral, específico e instrumental o estilo da articulação de interesses, mas simples será manter os limites entre políticas e sociedade, e melhor será a circulação das necessidades e demandas de uma forma agregada no sistema político. ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 36.

³⁵ Em sociedades primitivas, as funções de agregar, articular e produzir direito se confundem, e mal podem ser diferenciadas. No que parece ser um ato só, o líder lê os sinais, agrega diferentes reclamos e decide de forma autoritária. Nos sistemas modernos ocidentais, as estruturas são particionadas no processo e separadas em estruturas ou subsistemas com limites entre elas tomando parte distintiva. Ibid., p. 39.

Importa salientar que, na medida em que as necessidades afunilam-se no processo estratégico de expressão de uma vontade legítima - capaz de produzir o direito objeto da pretensão - ela necessitará explorar um tipo de comunicação capaz de articular uma linguagem intersubjetiva capaz de se comunicar com grupos e sistemas que não necessariamente compartilham o mesmo código linguístico, valores e visões do mundo.

O que tende a forçar a banalização da linguagem, para um patamar de processamento comum, e torna a necessidade da intermediação partidária tão essencial.

Por fim, a comunicação política é destacada por Almond e Coleman como aspecto essencial do sistema político, pois todas as funções realizadas no seu interior são efetuadas por meios comunicativos.

Essa função até poderia ser um aspecto meramente instrumental, mas é determinante na medida em que ela se opera por meio de ferramentas de comunicação de massa, supostamente ética e neutra, bem como por meio de comunicação dirigida a sugerir comportamentos.

Assim, para Almond e Coleman a tarefa de analisar o desempenho da comunicação é essencial, justamente por entender que um fluxo mais autônomo de comunicação e uma troca melhor na articulação dos partidos, legislaturas e burocracias que podem corrigir ações de grupos de interesse associativos e corporativos, tendem a favorecer a democracia³⁶.

Comparar o fluxo da comunicação entre sociedades não é uma tarefa simples, todavia. Ela ocorre não apenas nos meios de massa, mas também na família, comunidades, relações interpessoais... A rede de comunicação da política moderna informal e formal é plena de uma latente, difusa, particularística e afetiva face ética, que é transmitida pelos indivíduos em suas relações interpessoais.

Para atingi-las, de forma uniforme, coerente e pois, intersubjetiva, é necessário encontrar uma linguagem comum capaz de penetrar as células de

³⁶ Um sistema autônomo de comunicação "regula os reguladores" e preserva a autonomia e liberdade da política democrática, diz Almond, que lembra que nos sistemas totalitários, o controle crucial exercido não é a coerção, embora essencial, mas o monopólio dos meios de comunicação. Apenas uma elite recebe informações suficientes para decidir, estabelecer estratégias e controlar todas as possibilidades. Um sistema democrático provê um relativamente livre, multidirecional fluxo de informações, permitindo as estruturas calcular e decidirem. E conclui: "[...] em particular, um autônomo, neutro e amplamente penetrativo sistema de comunicação é essencial para o desenvolvimento e manutenção de um eleitorado e cidadania, ativo e efetivo". ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 47-48.

comunicação primária e secundária conectadas, pelas mídias de comunicação de massa.

Na prática, Almond e Coleman percebem que as variáveis comparativas entre os sistemas desenvolvidos e em desenvolvimento são:

- a) o fluxo da informação, e sua necessidade de percorrer um maior espectro de sistemas parciais, desde a base capilar até o nível decisório, o que nem sempre ocorrerá, podendo ficar represado e sem mobilidade;
- b) o volume das informações que circulam no fluxo, pois tendem a ser muito maiores nos sistemas desenvolvidos do que nos sistemas em desenvolvimento;
- c) o nível da troca de informações de entrada e saída (*output/input*); e
- d) a assimilação dessas informações nos estratos periféricos e internos do sistema de comunicação, pois se as ansiedades, necessidades e visões de mundo da periferia não são adequadamente justificadas, não poderão ser totalmente assimiladas e processadas dentro do sistema político.³⁷

Embora os sistemas mais ou menos desenvolvidos adotem instituições similares em todas as experiências, algumas tendem a promover a concentração de poder nas mãos do executivo e da burocracia. Em não raros casos, o legislativo tende a ser menos empoderado e a independência do judiciário torna-se questionável. Para todas as situações, o fluxo de informações inseridas no sistema para serem transformadas em decisões é sempre relevante, tornando igualmente relevante o papel dos agentes de articulação e agregação dos interesses.

O grande mérito da teoria funcional da política é a capacidade comparativa que possui. Como os sistemas políticos variam na configuração estrutural, mas não variam nas funções que precisam ser desempenhadas, todas as sociedades e sistemas políticos, com sua enorme variabilidade podem ser comparados entre si.

Esta característica ajuda a superar o impasse que bloqueava a comparação entre por exemplo, sistemas políticos primitivos (tribais) e modernos; ou entre sistemas políticos totalitários e democráticos; ou ainda economicamente desenvolvidos e subdesenvolvidos. Como todos precisam desempenhar as mesmas

³⁷ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 51-52.

funções, ainda que por meio de estruturas diferentes, similaridades e diferenças poderiam ser satisfatoriamente descritas.

Com isso, a teoria política ganhou elementos para promover proposições assertóricas em termos de probabilidade, indícios e testes empíricos.

É importante ressaltar, no entanto, que a área de interesse de estudo da cultura da política não se restringe ao regime democrático³⁸. Assim fosse, a compreensão dos regimes autoritários e totalitários; democráticos e autoritários; tradicionais e modernos; primitivos e tradicionais. A comparabilidade entre sistemas políticos diferentes ficaria muito comprometida e levaria à preferencial concentração em estudos configurativos.

2.2 Das Inúmeras Perplexidades Contextuais do Conceito de Democracia

Embora um conceito de democracia possa ser tarefa intuitivamente indispensável para uma tese que critica sua realização pelas instituições do direito eleitoral, o presente trabalho pretende antes compreender como ela é experimentada intersubjetivamente, em vez de defini-la com mais uma tentativa de univocidade conceitual³⁹.

O problema é que a democracia é um conceito inevitavelmente ambíguo por

³⁸ Embora limitada por vezes às possibilidades do estudo de campo, análises sobre a cultura política em regimes autoritários não são raras. Veja-se, por todos, PYE, Lucian. Political science and the crisis of authoritarianism. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 84, n. 1, p. 3-19, 1990; e ainda, para outros enfoques, HAHN, J. Continuity and change in Russian political culture. **British Journal of Political Science**, [S.l.], v. 21, n. 4, p. 393-421, 1991; JOWITT, K. An organizational approach to the study of political culture in Marxist-Leninist systems. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 68, n. 3, p. 1171-1191, 1974; TIBI, Bassan. Islamism and democracy: on the compatibility of institutional islamism and the political culture of democracy. **Journal Totalitarian Movements and Political Religions Journal**, [S.l.], v. 10, n. 2, p. 135-164, 2009. AVRITZER, L. Transition to democracy and political culture: an analysis of the conflict between civil and political society in post-authoritarian Brazil. **Constellations**, [S.l.], v. 2, p. 242-267, 1995.

³⁹ O presente trabalho filia-se a fenomenologia de Gadamer, no senso de que devemos nos indagar o que compreendemos intersubjetivamente sobre algo, do que precisando o fenômeno em asserções abstratas supostamente precisas “[...] o compreender deve ser pensado menos como uma ação da subjetividade do que como um retroceder que penetra em um acontecer da tradição”. GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Trad. de Flávio Paulo Meurer. Nova rev. da Trad. por Enio Paulo Giachini e Marcia Sá Cavalcante-Schuback. Petrópolis: Vozes, 2003. p. 434. Aliás, valemo-nos da advertência de Gadamer, para o fato de que não há um compreender que seja único, contrariamente, “[...] compreender não é compreender melhor, nem de saber mais, no sentido objetivo, em virtude de conceitos mais claros, nem no da superioridade básica que o consciente possui com respeito ao inconsciente da produção. Bastaria dizer que, quando se logra compreender, compreende-se de um modo diferente”. Ibid., p. 444. Em termos de comportamento democrático, em que tolerância à diversidade de compreensões, crenças, e visões do mundo é regra, mais do que nunca a perspectiva hermenêutica do fenômeno se revela mais adequada do que encapsular realidades em conceitos.

pelo menos duas razões: o desejo praticamente universal de associar qualquer regime político à democracia – mesmo que suas práticas a contrariem - e, a elaboração teórica que tende a buscar uma adjetivação que a diferencie das demais.

Em consequência, democracia é um termo que já foi associado a centenas de aplicações e acepções distintas⁴⁰. De tal sorte é sua profusão que Sartori afirma que “estudar democracia é enfrentar uma longa viagem cheia de percalços, dificuldades e incertezas, para confrontar-se com um “fluxo intenso de nomes para definir algo que não existe”⁴¹. A força de expressão de Sartori não deve ser lida literalmente. Na realidade ele sofismou didaticamente diante das dificuldades de conceitualizar uma realidade que se abre para um enorme leque de denominações no mundo real⁴².

A complexidade da empresa científica se revela ainda mais desafiadora na dificuldade em apreender o fenômeno democrático como objeto de estudo, em situações como a mencionada por Robert Dahl, de que formas germinais de democracia talvez possam ser verificadas mesmo em sociedades não ocidentais⁴³ e tribais⁴⁴, muito antes da experiência Ateniense⁴⁵.

Sequer a origem etimológica da democracia está indene de ambiguidades e

⁴⁰ COLLIER, David, Levitsky, Democracy with adjectives: conceptual innovation in comparative research. **World Politics**, [S.l.], v. 49, p. 430-451, 1997.

⁴¹ SARTORI, Giovanni. **Democratic theory**. New York: Frederick A. Praeger, 1962. p. 3. A perplexidade com a miríade de alternativas conceituais e metodológicas para descortinar o conceito de democracia também é sentida nos doutrinadores jurídicos, como Gustavo Zagrebelsky, que qualifica democracia o instituto como “*l’essere in crisi è la sua condizione naturale*”. ZAGREBELSKY, Gustavo. **L’esercizio della democrazia**. Torino: Codice, 2010. Já que nela tudo se apresenta em aparente esfacelamento. O apontamento do jurista italiano é um excelente ponto de partida, democracia e direito se entrelaçam e justapõe, e não se pode recusar o fato de que também compete ao direito e suas instituições, a função de disseminar o princípio democrático através da prática livre do direito nas academias, parlamentos, na sociedade, nas relações de consumo, nos governos e no judiciário, onde quer que ele se materialize. E, também por ser a prática jurídica uma atividade eminentemente discursiva, é também uma forma cultural de realizar nosso modo particular de presenciar e exercer rotinas democráticas. Para Thorson, por outro lado, conceituar democracia passa por uma dificuldade ainda mais especial, ligada ao fato de que nenhum conceito é capaz de expressar a vastidão de significados já conferidos por seus estudiosos, o que geralmente conduz o estudioso a uma sensação de perplexidade, frustração e confusão. THORSON, Thomas Landon. **The logic of democracy**. Wisconsin: Holt, Rinehart and Winston, 1962. p. 1.

⁴² Sobre a temática filosófica em discussão veja-se HEIDEGGER, Heidegger, Martin. **Ser e tempo**. Petrópolis: Vozes, 1988; HUSSERL, Edmund. **A idéia da fenomenologia**. Tradução: Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1990. Veja-se, ainda, BULAWSKI, Stefan. Interpretação e subjetividade em Paul Ricoeur. **Síntese – Revista de Filosofia**, Belo Horizonte, v. 31, n. 101, p. 375-388, 2004; GALEFFI, Dante Augusto. O que é isto – a fenomenologia de Husserl? **Revista Ideação**, Feira de Santana, n. 5, p. 13-36, 2000.

⁴³ Uma perspectiva mais ampla da democracia, para além do modelo ocidental, pode ser lido em KEANE, John. **The life and death of democracy**. London: Simon and Schuster, 2009.

⁴⁴ DAHL, Robert. **On democracy**. New Haven: Yale University Press, 1998. p. 10.

⁴⁵ Sen segue a mesma trilha quando reivindica o uso do termo democracia e experiências similares de democracia participativa em povos não ocidentais. SEN, Amartya. **A ideia de democracia**. Trad. Ricardo Doninelli Mendes e Denise Bottmann. São Paulo: Cia das Letras, 2011. p. 363-365.

equívocos. Formada pelas palavras gregas *demos* (povo) e *kratos*, (regra), a expressão significaria a regra dada pelo povo⁴⁶. Desafortunadamente todavia, tanto o vernáculo povo quanto regra⁴⁷, representavam significações muito ambíguas e distintas na Grécia clássica, de sorte que a tradução da *palavra* democracia torna-se adaptada a revelar diversos significados⁴⁸.

A tradução do termo *kratos* por regra, como faz Sartori, é por outros também traduzida como poder⁴⁹, o que implica em importantes repercussões conceituais - de regra dada pelo do povo – assemelhada, neste sentido, ao que significa Estado de Direito – para o poder que vem do povo que sempre poderá contrapor vontade do povo x regra existente.

Assim, por qualquer ângulo que se observe a nota distintiva da história do conceito de democracia será de inegável polissemia. Ainda mais porque profundamente contaminada por uma pragmática causadora de numerosos mal-entendidos⁵⁰, vez que como referido antes, democracia é vocábulo muito utilizado como recurso argumentativo para qualificar condutas, argumentações e projetos políticos, voltados a promover a persuasão e convencimento⁵¹.

Apesar da multiplicidade de acepções, aprofundar a empreitada conceitual é benéfica na medida em que permite amplificar os elementos fundamentais do seu significado teórico, desde que se explicita qual o significado que se está atribuindo ao termo.

Se muitas são as desafiadoras dificuldades conceituais apresentadas nos

⁴⁶ Held aponta os mesmos problemas conceituais com a origem da palavra para demonstrar a dificuldade com o conceito de democracia, iniciando com o termo povo: quem pode ser considerado povo? Que tipo de participação é exigida dele? Em quais condições? Segue afirmando que a ideia de regra enfrenta uma plethora de problemas, tais como: quão amplo ou restrito deve ser o escopo da regra a ser construída? Ou que participação e em quais campos é ela apropriada? Held enfatiza que as próprias palavras possuem um curso histórico próprio com grande potencial para discordâncias HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 1-2.

⁴⁷ Sobre os significados da palavra democracia, leia-se SARTORI, Giovanni. **Democratic theory**. New York: Frederick A. Praeger, 1962. p. 17.

⁴⁸ WINNICOTT, D. W., Some thoughts on the meaning of the word democracy. **Human Relations**, [S.I.], v. 3, n. 2, p. 175-186, 1950. Ainda, RANCIÈRE, Jacques. Democracy, republic, representation. **Constellations**, [S.I.], v. 13, n. 3, p. 297-307, 2006.

⁴⁹ FERRAZ, Francisco, Brasil: **Cultura de uma democracia mal resolvida**. Porto Alegre, AD, 2000. p. 31.

⁵⁰ Sobre o mal-compreendido entre as pessoas, relacionada justamente com a instância pragmática das palavras, leia-se SCHEGLOFF, Emanuel A. Some sources of misunderstanding in talk-in-interaction. **De Gruyter, Linguistics**, [S.I.], v. 25, n. 1, p. 201-218, 1987.

⁵¹ O discurso político, e em especial o uso do termo democracia, encaixa-se adequadamente no tipo de discurso que visa utilizar estrategicamente argumentos como forma de transformar as escolhas e decisões das pessoas e sujeitos envolvido na conversação. Vide VIGNAUX, Georges. From negation to "notion": cognitive processes and argumentative strategies. **Argumentation**, [S.I.], v. 6, n. 6, p. 29-39, 1992.

aspectos mais prosaicos do fenômeno (tais como seu nome), temas substantivos como o exercício do poder, o reconhecimento da dignidade e da justiça dentre outros ou procedurais, como a aquisição da representatividade ou o exercício direto do poder pelo povo como seu titular último, prenunciam problemas ainda maiores, já que a democracia sempre se fez acompanhar de certo ceticismo filosófico em sua capacidade de produzir o “bem comum”.

Na antiguidade clássica, tais críticas ganharam excepcional reforço na condenação de um Platão, profundamente decepcionado com o regime que condenou Sócrates à morte, ao ponto de classificá-la nos diálogos *O Estadista* e *As Leis* como integrante das formas corruptas de governo (democracia extremada) junto com a oligarquia (governo dos poucos ricos) e pela tirania, a pior de todas, justamente pela sua incapacidade de produzir justiça.

Num certo sentido, o pessimismo com a democracia ainda podemos encontrar em filósofos como Dworkin ao considerar antidemocrático o *judicial review* praticado pelo voto da maioria dos juizes da Corte Suprema⁵², a que se pode adicionar a monografia de Dahl a respeito do caráter não democrático de alguns institutos constantes da constituição americana como o que define o sistema representativo por eleição do colégio eleitoral⁵³.

Por outro lado, democracia pode também ser descrita e classificada sob variadas formas. Seguindo uma posição descritivo-normativa, por exemplo, Dahl elenca cinco evidências que considera básicas para a verificação da autenticidade de uma democracia: participação efetiva; Igualdade no voto; ganho de compreensão; exercício de controle final sobre a agenda; e inclusão de adultos⁵⁴. Estas seriam as estruturas necessárias, ainda que não necessariamente suficientes para: evitar a tirania; garantir direitos essenciais; ampla liberdade e autodeterminação individual; autonomia moral; desenvolvimento humano; proteção dos interesses pessoais essenciais e garantias da igualdade política⁵⁵.

Não são, no entanto, critérios atemporais, pois para as sociedades modernas ainda seriam elementos necessários: a busca da paz e da prosperidade; o controle

⁵² DWORKIN, Ronald. The Supreme Court Phalanx. **New York Review of Books**, New York, v. 54, n. 14, 2007. Disponível em: <<http://www.nybooks.com/articles/2007/09/27/the-supreme-court-phalanx/>>. Acesso em: 14 set. 2017.

⁵³ DAHL, Robert, **A Constituição Norte-americana é democrática?** Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: FGV, 2015.

⁵⁴ DAHL, Robert. **On democracy**. New Haven: Yale University Press, 1998. p. 38.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 45.

do aparato militar e policial pelas autoridades governamentais eleitas; crenças democráticas e cultura política; nenhum controle externo a que o regime político estivesse sujeito; além de duas outras condições que, embora não essenciais, podem favorecer a democracia: sociedade e economia de mercado; e relações intermediárias associativas constituindo uma rede pluralista independente do Estado⁵⁶.

No entanto cabe indagar se a proposta que categoriza sociologicamente pré-condições, práticas e atributos necessários à existência da democracia é além de necessária, suficiente para constituir conteúdo e objetos próprios, supostamente capazes de produzir a democracia, como definida pelo autor. Questionamento que parte da premissa de que, se de alguma forma democracia é o melhor regime político, deve haver uma forma como prová-lo⁵⁷ e, havendo como prová-lo, por certo se poderia descrevê-la com precisão.

Dessa necessidade científica de conteúdo empírico e classificatório surgiram importantes iniciativas aplicadas ao estudo da democracia com grande aceitação, constituindo hoje uma profusão de modelos epistêmicos, como a aplicação do Teorema de Condorcet, o "*Diversity Trumps Ability Theorem*" e o modelo experimentalista de Dewey, conhecido como "*Dewey's Model of Inquiry*⁵⁸". A validade de modelos epistêmicos para a pesquisa científica é fundamental especialmente pelas suas capacidades demonstrativas. Mas cabe indagar, como fez Thorson, se qualquer modelo epistêmico é capaz de servir de efetiva demonstração veritativa da presença da democracia.

Segundo Thorson, as iniciativas do raciocínio lógico geralmente adotam uma de duas perspectivas principais: ou a perspectiva dedutiva que parte da ideia de

⁵⁶ DAHL, Robert. **On democracy**. New Haven: Yale University Press, 1998. p. 147.

⁵⁷ THORSON, Thomas Landon. **The logic of democracy**. Wisconsin: Holt, Rinehart and Winston, 1962. p. 28.

⁵⁸ Para aprofundar os modelos epistêmicos de democracia, leia-se ANDERSON, Elizabeth, The epistemology of democracy. **Episteme**, [S.l.], v. 3, n. 1-2, p. 8-22, 2012. Sobre o modelo epistêmico de democracia de Condorcet, leia-se LIST, Christian; GOODIN, Robert, E. Epistemic democracy: generalizing the condorcet jury theorem. **The Journal of Political Philosophy**, [S.l.], v. 9, n. 3, p. 277-306, 2001. Sobre o modelo epistêmico conhecido como Diversity Trumps Ability Theorem, e o impacto da matemática para teorias em ciência política, leia-se LANDEMORE, Helene E., Why the many are smarter than the few and why it matters. **Journal of Public Deliberation**, [S.l.], v. 8, n. 1, 2012; THOMPSON, Abigail. Does diversity Trump ability, an example of the misuse of mathematics in the social sciences. Disponível em: < <http://www.ams.org/notices/201409/notice1024.pdf>>. Acesso em: 14 set. 2017. Sobre o modelo experimentalista de Dewey, leia-se DEWEY, John. **Democracy and education**. New York: Macmillan Publishing Company, 1916; DEWEY, John. **Logic: the theory of inquiry**. New York: Holt, Rinehart and Winston, 1938 e TANNER, Laurel N., The Path not taken: Dewey's model of inquiry. **Curriculum Inquiry**, [S.l.], v. 18, n. 4, p. 471-479, 1988.

valores absolutos, e que deles derivam a democracia por um raciocínio deontológico-subsuntivo⁵⁹, como é o caso de convicções metafísicas de profundo atrativo legitimador ao estabelecerem uma premissa maior (axioma) suficientemente robusto a servir de prova final para todas as demais equações lógicas - em que pese ela própria não estar sujeita a comprovação⁶⁰; ou o modelo indutivo-relativista, na linha de Dewey, que refuta a tese de que a democracia possa, de alguma forma, ser deduzida de premissas metafísicas⁶¹.

Finalmente, Thorson lembra que referências filosóficas não devem ser levadas tão a sério a ponto de serem tratadas como proposições dedicadas à confirmações empíricas do tipo, “todos os homens são iguais”, mas, isso sim, percebidas como recomendações do estilo: “todos os homens *deveriam ser tratado com igualdade*”. Essa é posição de suma importância para o conceito de democracia, pois evita deduzi-lo de teorias, dado que Thorson não concebe a filosofia como estudo voltado à realizar ciência, mas a compreender a experiência! A filosofia deveria evitar se ater a asserções lógicas, típicas da preocupação conceitualista e objetificante do mundo, ocupando-se de declarações de natureza recomendatórias⁶².

⁵⁹ Thorson cita como exemplos de teóricos no campo do modelo dedutivo-absolutista, Hollowell e Platão, Kelsen dentre outros. Segundo Thorson, Hollowell aponta a ausência de valores admitidos socialmente como o caminho para o totalitarismo de forma dedutiva. Já Platão, parte da noção de que a bondade é exercida por poucos bem treinados, deduzindo a partir de então que os homens entenderão o que é o Bom e o correto. THORSON, Thomas Landon. **The logic of democracy**. Wisconsin: Holt, Rinehart and Winston, 1962. p. 45-47. O direito canônico, por exemplo, fundava-se em premissas filosóficas irrefutáveis, como a existência de Deus e uma ordem natural divina. Dado que a origem divina é incontestável, todas as demais determinações morais, políticas e jurídicas dela derivam, num processo de reflexo causal em cadeia suficiente e lógico a construir um complexo edifício social. O comunismo repete o mesmo caminho. Sua origem filosófica é determinante e reflete uma crença em algo dado como absoluto: o materialismo histórico, através do qual o homem é biológica e naturalmente constituído a produzir, o que os dividirá inevitavelmente entre os detentores dos meios produtivos e proletários.

⁶⁰ Vide *Ibid.*, p. 34-50.

⁶¹ Vale referir, ainda, que Thorson dedica um terceiro nível a partir dos indutivistas, quando elevados a uma perspectiva radical relativista, cética e niilista do comportamento humano, em que o sujeito está liberto de arbitrar sentidos, significados e ideologias próprias, inclusive o próprio conceito de democracia. *Ibid.*, p. 64.

⁶² Ao tratar da democracia como princípio, Thorson vai referir que o nome democracia tem sido utilizado para cometer crimes em larga escala, e que funda-se em premissas incomprováveis do tipo “homens tem a natureza de viver em grupos” dentre outros, a partir do qual fundam-se deduções e modelos teóricos. Para ele, a filosofia não pode demonstrar, em última análise, qual é o melhor governo possível. E segmenta o debate político em quatro grandes grupos: (a) visões contrárias de absolutismo dedutivo – do tipo URSS vs Vaticano; (b) absolutismo vs indutivismo – no âmbito do problema da técnica científica; (c) absolutismo/dedutivismo vs relativismo – e a desistência da procura do vento se tudo é relativo; e (d) absolutismo/relativismo/ dedutivismo vs justificação – e a desnecessidade de quaisquer comprovações científicas (onde estariam as asserções recomendatórias). *Ibid.*, p. 138-139.

2.3 A Evolução da Experiência Democrática e os Modelos de Democracia⁶³ ao Longo da História e o Reencontro do Homem Consigo Mesmo: da democracia grega ao modelo deliberativo

Se as dificuldades conceituais envolvidas no estudo da democracia são temas difíceis de equacionar, é presumível que uma breve análise dos modelos de democracia e suas principais variantes por certo não os resolverão⁶⁴. No máximo, permitem compreender sua realidade para além das duas principais variações fundadas nas formas delegativas de poder: democracia delegativa, representativa ou liberal, e democracia inclusiva, direta ou participatória⁶⁵. Tal classificação é insuficiente para compreender a variedade de modelos de democracia no mundo real, uma vez que cada abordagem promove certa sobreposição de compreensões acerca de experiências históricas⁶⁶.

A compreensão do conceito e significado da democracia dessa forma, ao passar pela abordagem cultural e institucional na descrição histórica de seus modelos⁶⁷, deve atentar para o risco de mais confundir do que elucidar o

⁶³ Uma grande variedade classificatória aplicada aos modelos de democracia pode ser encontrada em artigos. Veja-se: BOGDANOR, V. The future of the European Community: two models of democracy. **Government and Opposition Journal**, [S.l.], v. 21, n. 2, p. 161-176, 1986; DURANT, Darrin, Models of democracy in social studies of science. **Social Studies of Science**, [S.l.], v. 41, p. 691-714, 2011; STROMBÄCK, Jesper. In search of a standard: four models of democracy and their normative implications for journalism. **Journalism Studies**, [S.l.], v. 6, n. 3, p. 331-345, 2005; BELLAMY, Richard; CASTIGLIONE, Dario, Three models of democracy, political community and representation in the EU. **Journal of European Public Policy**, [S.l.], v. 20, n. 2, p. 206-223, 2013; STADELMANN, Isabelle; FREITAG, Markus. Making civil society work: models of democracy and their impact on civic engagement. **Quarterly**, [S.l.], v. 40, n. 3, p. 526-551, 2011.

⁶⁴ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 3.

⁶⁵ Com relação à divisão ora proposta, veja-se STADELMANN; FREITAG, op. cit. e HELD, op. cit., p. 4.

⁶⁶ Almond e Coleman referendam, inclusive, a relevância dessa particularidade. Ele permite concluir que na cultura política, a regra é a da sobreposição de compreensões, e não o abandono de uma particular visão do mundo, sem a qual sua sucessora não teria sentido existencial. Na Inglaterra, por exemplo, as visões pré-modernas e modernas fundem-se, de tal sorte que constituem uma cultura homogênea, secular e tradicional. ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 24. Vale, ainda reproduzir a advertência de Gadamer sobre a história efetual, os limites do indivíduo portador da linguagem como meio de transmissão, que carregam consigo uma descrição fenomênica em que não se pode divisar os limites do pré-compreensão do intérprete ou historiador, sabidamente sujeita a toda sorte de referências arbitrárias que não se confirmam nas próprias coisas. Nesse sentido, veja GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Trad. de Flávio Paulo Meurer. Nova rev. da Trad. por Enio Paulo Giachini e Marcia Sá Cavalcante-Schuback. Petrópolis: Vozes, 2003. p. 400.

⁶⁷ Na política, o estudo histórico é fundamental para o desenvolvimento de teorias. Embora válidas as preocupações hermenêuticas formuladas por Gadamer, desde Schleiermacher e Dilthey. Ibid. O método intelectual histórico é bem desenvolvido a partir de autores como Quentin Skinner. SKINNER, Quentin. **The foundations of modern political thought**. Cambridge University Press, 1978. v. 2: The age of reformation e SAUSSINE, Emile Perreau. Quentin Skinner in context. **The Review of Politics**, [S.l.], v. 69, p. 106-122, 2007.

fenômeno⁶⁸. Especialmente quando sobre o fato possuímos apenas fragmentos e interpretações aceitas com pretensão de validade e autoridade, apenas pelo mero fato de estar escrito⁶⁹. Sem as cautelas hermenêuticas, o mero nominalismo implicaria no sério risco de tomar como prova incontestada a existência da democracia em regimes políticos onde ela jamais ocorreu⁷⁰.

Os dois principais modelos com mais ampla aceitação na doutrina partem de uma abordagem sobre a delegação do poder: o modelo de Mill, delegativo e representativo, típico das democracias liberais e o modelo de exercício direto do poder, de forma participativa ou direta⁷¹.

São análogos aos que Bellamy e Castiglione abordam, no entanto, sob uma concepção forte ou débil da representatividade na democracia⁷². Já Stombäck formula quatro modelos de democracia, sob uma perspectiva mais ampla do que a distribuição da representatividade no exercício do poder, citando os modelos deliberativo, competitivo, participatório e procedimental⁷³. Held, de sua parte, embora reconheça que os dois espectros da representatividade contém todas as variações possíveis democracia, concede que outros ângulos possam revelar diferenças interessantes⁷⁴, inclusive a herança cultural transmitida de uma variante para outra⁷⁵.

Uma primeira linha de corte poderia ser historicamente formulada, subdividindo as experiências entre os modelos clássicos⁷⁶ (desde a democracia ateniense até as variações protetivas e desenvolvimentistas do modelo liberal) e os modelos do século vinte (elitismo competitivo, democracia legal (nova direita),

⁶⁸ THORSON, Thomas Landon. **The logic of democracy**. Wisconsin: Holt, Rinehart and Winston, 1962. p. 19.

⁶⁹ Sobre esta relevante advertência, veja GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Trad. de Flávio Paulo Meurer. Nova rev. da Trad. por Enio Paulo Giachini e Marcia Sá Cavalcante-Schuback. Petrópolis: Vozes, 2003. p. 410.

⁷⁰ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 1-4.

⁷¹ STADELMANN, Isabelle; FREITAG, Markus. Making civil society work: models of democracy and their impact on civic engagement. **Quarterly**, [S.l.], v. 40, n. 3, p. 528, 2011.

⁷² BELLAMY, Richard; CASTIGLIONE, Dario, Three models of democracy, political community and representation in the EU. **Journal of European Public Policy**, [S.l.], v. 20, n. 2, p. 209, 2013.

⁷³ STROMBÄCK, Jesper, In search of a standard: four models of democracy and their normative implications for journalism. **Journalism Studies**, [S.l.], v. 6, n. 3, p. 333, 2005.

⁷⁴ HELD, op. cit., p. 3.

⁷⁵ Assim, por exemplo, o modelo liberal representativo, com as variantes protetiva e desenvolvimentista, do qual redundaram o competitivismo eletivo, o pluralismo e a democracia deliberativa, por exemplo. Ibid., p. 5.

⁷⁶ Com efeito, a ideia de teorias clássicas da democracia igualmente observam o recorte histórico, colocando autores como Rousseau, Montesquieu, Bentham, Mill e outros, dentre os autores clássicos. HERBST, S. Classical democracy, polls, and public opinion: theoretical frameworks for studying the development of public sentiment. **Communication Theory**, [S.l.], v. 1, p. 228, 1991.

pluralismo e as democracias deliberativa e participatória (nova esquerda)⁷⁷.

2.3.1 Assembleísmo Ateniense⁷⁸

Usualmente apresentado como primeiro modelo de democracia, a democracia grega era uma democracia direta, o que poderia fazer sentido, em razão da limitada cidadania grega e da reduzida população da Polis.

Embora a evolução histórica do ocidente, sobretudo a partir do renascimento, levou a uma crescente urbanização, alterando os dois parâmetros da democracia direta grega – população e cidadania – o modelo direto ou mesmo as formas escamoteadas de praticá-lo ainda se revela, principalmente em situações de crise de representatividade, uma atração convidativa e uma fonte de inspiração para a prática política, em especial pelo papel central da argumentação pública, por ela estimulada, mediante a participação cívica de seus cidadãos.

Em que pese a pouca relevância que se tenha dado às suas inovações⁷⁹, é inegável que a democracia ateniense⁸⁰ enfrentou dilemas de acomodação da comunicação política muito antes da atual democracia deliberativa. A ideia de que os cidadãos estão implicados numa empreitada conjunta, permitiria compreender a sobreposição na cidade-estado de todos os interesses privados ao bem comum e, nesse particular, reside seu compromisso virtuoso em participar dela. Como pontua Held, os cidadãos atenienses somente poderiam realizar a plenitude de uma vida honrada através da polis⁸¹. E essa era uma visão do mundo em comunidade que

⁷⁷ Não obstante a proposta siga a metodologia de Held, não se pode perder de vista o risco de que certas classificações desconsideram aspectos altamente técnicos capazes de causar a sua má compreensão. Nesse sentido, veja-se DAVIS, Lane, The cost of realism: contemporary restatements of democracy. **Western Political Quarterly**, [S.l.], v. 17, n. 1, p. 38, 1964.

⁷⁸ Alguns artigos sobre democracia ateniense, SAXONHOUSE, A. Athenian democracy: modern mythmakers and ancient theorists. **Political Science & Politics**, [S.l.], v. 26, n. 3, p. 486-490, 1993; ROSIVACH, V. Autochthony and the Athenians. **The Classical Quarterly**, [S.l.], v. 37, n. 2, p. 294-306, 1987; SCHWARTZBERG, M. Athenian democracy and legal change. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 98, n. 2, p. 311-325, 2004; HANSEN, M. The tradition of the Athenian democracy A.D. 1750–1990. Greece and Rome, [S.l.], v. 39, n. 1, p. 14-30, 1992.

⁷⁹ Vale referir, com Dahl, que apesar das inovações atenienses, poucas de suas instituições seriam preservadas em culturas futuras, em sua grande maioria ignoradas ou meramente rejeitadas no desenvolvimento dos modernos sistemas representativos. DAHL, Robert. **On democracy**. New Haven: Yale University Press, 1998. p. 12.

⁸⁰ Vale referir que existe distinção na doutrina para a expressão democracia ateniense e democracia Grega. Isso ocorre porque, tanto em Platão, como em Aristóteles, a democracia grega – como tradição mais ampla – englobava a experiência ateniense (cuja integralidades dos padrões institucionais não se aplicam às demais experiências verificadas). HANSEN, op. cit. p. 16.

⁸¹ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 14.

modelava a relação dos indivíduos com o direito e a política⁸², vistos acima de tudo como direitos e obrigações enquanto cidadãos.

Não se deve esquecer que para Aristóteles a finalidade da vida familiar era a mera vida; a vida na vila, tribo, clã tinha como finalidade a vida social; e a vida na polis tinha a finalidade a boa vida (perfeita) era a finalidade própria da vida na polis. O ser humano só encontraria sua verdadeira realização na vida da polis, a vida política. Por isso Aristóteles definia o ser humano como *um zoon politikon* (animal político).

2.3.2 Republicanismo Romano⁸³

Na península romana uma prática equivalente à democracia grega receberia um nome distinto, a república⁸⁴ (*res publica*), significando coisa pública ou pertencente ao povo. Diversamente do que ocorrera na Grécia, no entanto, Roma promoveria conquistas e expansão territorial, englobaria novos povos permitindo seu acesso à cidadania romana.

As dificuldades para a participação dos cidadãos em assembleias seria, no entanto, uma diferença verificável entre os diversos modelos.

Embora a oratória e retórica romana transmitisse para a posteridade importantes contribuições e ainda que tenha sido mais duradoura e longa que qualquer outra experiência até hoje praticada⁸⁵, seu brilho seria ofuscado pela superioridade cultural da civilização grega. De outra parte, a experiência romana estava atrelada a um dilema bastante moderno: a manutenção de uma cultura democrática, em face do largo território romano onde se estabelecia⁸⁶.

Held mostra que a derrocada da república romana pelas guerras, tirania e corrupção dos cézares e imperadores assim como pela visão cristã da submissão do

⁸² Esta visão se diferencia, por exemplo, da liberal. Os indivíduos atenienses não tinham a expectativa de realizar finalidades pessoais que fossem atributos da sua essência privada. HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 14.

⁸³ Alguns estudos sobre republicanismo romano, MILLAR, F. The political character of the classical Roman Republic. **Journal of Roman Studies**, [S.l.], v. 74, p. 1-19, 1984; BELLAMY, Richard. Republicanism, democracy, and constitutionalism. In: LABORDE, C.; MAYNOR, J. (Ed.). **Republicanism and political theory**. [S.l.]: Blackwell, 2008. p. 159-189. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1520386>. Acesso em: 18 set. 2017.

⁸⁴ A doutrina aponta que o republicanismo também encontrava-se presente na Grécia, embora em Roma se torna-se a marca central de um regime que pretendia impedir o retorno da monarquia. MARTÍ, José Luis. Republicanismo y democracia: principios básicos de una república deliberativa. In: ARANGO RIVADENEIRA, Rodolfo (Ed.). **Filosofía de la democracia: fundamentos conceptuales**. Colombia: Ediciones Uniandes, 2007. p. 147-166.

⁸⁵ DAHL, Robert. **On democracy**. New Haven: Yale University Press, 1998. p. 14.

⁸⁶ *Ibid.*, p. 13.

homem à vontade de Deus, no último século antes de Cristo até o décimo segundo século no Norte da Itália, demarcava o eclipse do homem político, ou da cidadania ativa⁸⁷ e das virtudes da participação⁸⁸.

2.3.3 Republicanismo Medieval Tardio Italiano⁸⁹

Tal qual organismos emergindo depois de uma massiva mudança climática, a ideia da participação popular reapareceu no Norte da Itália medieval tardia, em cidades que passariam a contestar o poder judicial imperial, a ponto de se tornarem efetivamente independentes dele⁹⁰. Em que pese o fato de que em nenhuma das experiências vividas no norte italiano se revelassem grandes inovações para o conhecimento da democracia, sua mera existência já é um fato considerável⁹¹. Digno de nota neste ressurgimento da participação popular republicana, no entanto, é a influência do pensamento clássico, grego e romano, em especial o pensamento de Aristóteles⁹².

Nada obstante, ressurgir o ideal do autogoverno e da soberania popular, permitindo florescer o pensamento de que, por sobre a comunidade inteira, repousa

⁸⁷ Para Held, o eclipse da cidadania ativa, marca do modelo ateniense e primeiro modelo romano, tem causas difíceis de serem explicadas. Porém, influenciada pela transformação do homem político. HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 29-30.

⁸⁸ De acordo com Catalina Balmaceda, etimologicamente, a palavra virtude provém de 'virtus', da composição do substantivo 'vir' com o sufixo 'tut', significando estado ou forma de existência. Diferentemente de outros termos que igualmente usavam o mesmo sufixo, no entanto, 'virtus' se desenvolveria com mais liberdade, usada para designar um estado do homem, mais usualmente associada a ideia de valentia (algo próprio para uma cidadania militarizada e em constante estado de guerra) como qualidade da alma, despertando assim um forte sentido ético. Uma outra acepção mais ampla para a palavra virtude, como 'areté', significando excelência moral, também tornou-se significado a palavra, como pode ser encontrada na seguinte passagem de Gaio Lucílio *'La virtus, Albino, es la habilidad para pagar el precio justo en cualquier negocio de la vida, [...] la virtus es saber lo que está bien y es de provecho y honorable para el hombre y también inútil y vergonzoso [...] la virtus es dar el honor que es debido; ser enemigo del hombre malo y defensor del hombre de buenos hábitos [...] pensar primero en la patria, luego en los padres y en tercer y último lugar en los intereses propios'*. Mas assinala Catalina, que a principal significação para a palavra virtude viria da influência dos estóicos, para quem a virtude se configura na meta máxima do ser humano para a *eudaimonia*, ou o *telos* do homem. Pode, assim se traduzir em razão reta, integridade ética, honradez, algo que eleva o homem, e que pode inclusive tornar digno quem não tem a *nobilitas*, ou a nobreza adquirida pelo vínculo sanguíneo. BALMACEDA, Catalina. *Virtus Romana en el siglo I a.c.* **Gerion**, [S.l.], v. 25, n. 1, p. 285-304, 2007.

⁸⁹ Alguns estudos sobre republicanism. CASTIGLIONE, Dario. *Republicanism and its Legacy*. **European Journal of Political Theory**, [S.l.], v. 4, n. 4, p. 453-465, 2005; ZAGORIN, Perez. *Republicanism*. **British Journal for the History of Philosophy**, [S.l.], v. 11, n. 4, p. 701-712, 2003; HAMMERSLEY, Rachel. *Introduction: The historiography of republicanism and republican exchanges*. **History of European Ideas**, [S.l.], v. 38, n. 3, p. 323-337, 2012.

⁹⁰ HELD, op. cit. p. 32.

⁹¹ Citando Skinner, Held refere que reservas devem ser feitas ao considerar as repúblicas do norte italiano como democracias. *Ibid.*, p. 32.

⁹² *Ibid.*, p. 33.

a última autoridade soberana, estimulando novas ideias sobre poder político, soberania popular e virtudes cívicas⁹³. Esse é o ponto de inferência para o surgimento de duas modalidades de republicanismo que Held divide em

- a) desenvolvimentista e
- b) protetivo.

Segundo Held, O republicanismo clássico desenvolvimentista é a vertente da filosofia política baseada em influências clássicas fundadas no valor inerente à participação política na “polis” como meio de realização plena em que a participação é fundamental para a vida boa. Os cidadãos precisam participar da política e da economia para que ninguém possa declarar-se mestre de ninguém. Suas principais estruturas voltam-se a divisão de poderes entre legislativo e executivo, a participação direta dos cidadãos em encontros públicos e o advento do voto.⁹⁴

Republicanismo clássico protetivo, ao contrário, enfatizava as prevenções aristotélicas, destacando a fragilidade da natureza cívica do homem, vulnerável à corrupção se depender exclusivamente do princípio majoritário. O protetivismo republicano proclama a importância primordial do envolvimento cívico para que a liberdade pessoal seja resguardada⁹⁵. Se o cidadão não governa a si mesmo, será dominado por outros. Sua participação é essencial, e este é o caminho que trilhará passo a passo para o Estado de Direito: liberdade de manifestação, expressão e associação, e a participação ativa do cidadão por diversos mecanismos, incluindo eleição de representantes.

É oportuno destacar a relevância que desempenharam os modelos republicanos na formação do estado moderno, suas instituições e distribuição das funções exercidas, elementos fundamentais para o surgimento da democracia liberal.

2.3.4 Democracia Liberal

Não é tarefa simples coligir os elementos que contribuíram para o surgimento da democracia liberal. Desnecessário é recriar historicamente o pensamento individualista

⁹³ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 34.

⁹⁴ Ibid., p. 34.

⁹⁵ Ibid., p. 35.

e sua concepção filosófica que colocaria o homem como mestre do próprio destino.

Nos ocuparemos aqui muito mais dos elementos estruturais do modelo da democracia liberal do que de seus fundamentos, embora estes não possam ser desprezados. Sabe-se que em seu longo período de duração a democracia liberal emergiria como modelo ocidental prevalente a partir de duas diferentes formas políticas básicas: (a) o absolutismo e (b) as monarquias constitucionais. Na medida em que a noção de soberania do estado se expandia, também o poder do centros administrativos se incrementava, passando a exigir o aperfeiçoamento das instituições e as formas de relação social, dado que a coerção por si própria seria insuficiente para manter a coesão de todo o aparato estatal que surgia.

A ideia de uma ordem política soberana e impessoal que separasse governantes de governados, já não mais poderia predominar numa sociedade de obrigações, deveres e direitos políticos atrelados à tradição religiosa, poderes monárquicos e ao sistema feudal de propriedade privada⁹⁶.

Nesse cenário se daria um longo processo de emancipação do homem, ou do cidadão do povo, enquanto indivíduo detentor de direitos. Sua emergência viria na tensão constante promovida pela erosão dos fundamentos políticos e institucionais do Estado feudal, e na esteira de uma larga tradição teórica, iniciada no pensamento de Hobbes (1588-1679)⁹⁷, Locke⁹⁸ (1632-1704), Montesquieu⁹⁹ (1689-1755), Rousseau¹⁰⁰ (1712-1778), Bentham¹⁰¹ (1748-1832), Madison (1751-1836)¹⁰², Mill, J.¹⁰³ (1773-1836), Tocqueville¹⁰⁴ (1805-1859) até as contribuições de Mill, S.¹⁰⁵ (1806-1873) e a materialização do Estado democrático liberal segundo princípios da vontade geral, concorrência, liberdade e o governo representativo.

Para Held, dois modelos de democracia se formaram sobre a base liberal:

⁹⁶ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 58.

⁹⁷ LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos**: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil. São Paulo: Vozes, 2006.

⁹⁸ HOBBS, Thomas, **Leviatã**: ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva, Brasília, DF: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2003.

⁹⁹ MONTESQUIEU. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

¹⁰⁰ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

¹⁰¹ BENTHAM, Jeremy. **A fragment on government**. New Jersey: The Lawbook Exchange, 2001.

¹⁰² HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **The federalist papers**: the making of the US Constitution. London: Arcturus Publishing Limited, 2016.

¹⁰³ MILL, James. **An essay on government**. Cambridge University Press, 2015.

¹⁰⁴ TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. Tradução: Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

¹⁰⁵ MILL, Stuart. **Sobre a liberdade**. Trad. Ari R. Tank Brito. Editora Hedra, 2017, e MILL, John Stuart. **Considerações sobre o governo representativo**. Trad. Manoel Innocencio de Lacerda Santos Jr., Brasília, DF, Ed. Unb, 1981.

- a) a democracia liberal protetiva, em que os cidadãos buscam a proteção dos governantes para assegurar sua posição de igualdade perante a lei, com direitos assegurados, em que a soberania decorre do poder conferido pelo indivíduo, porém, legitimada por meio de seus representantes em eleições regulares, promovidas por um estado impessoal separado da sociedade civil, regulado constitucionalmente para garantir a liberdade do indivíduo e prevenir o tratamento arbitrário¹⁰⁶; e
- b) democracia liberal desenvolvimentista, em que a participação na vida política não é necessária apenas para a proteção dos interesses do indivíduo, mas também para a criação de uma cidadania informada, comprometida e desenvolvida. O envolvimento político é essencial para a expansão das capacidades individuais, e para a vida harmoniosa em sociedade. Também prevê governos representativos, divisão de poderes e a proteção dos direitos individuais¹⁰⁷.

Basicamente, é na estrutura justificativa dos motivos da participação do indivíduo que se percebe a diferença entre os modelos. O modelo protetivo engaja a coletividade como um todo e não distingue as individualidades, a não ser para compreender a origem do poder soberano: como resultado, o Estado culmina por tratá-los como totalidade.

No desenvolvimentista, essa responsabilidade não é exclusiva do Estado, mas de uma cidadania em constante desenvolvimento. Cabe ao indivíduo buscar os mecanismos da democracia liberal para desenvolver suas potencialidades políticas e superar sua apatia política, com a consequente baixa consideração prevalência de seus interesses.

¹⁰⁶ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 78.

¹⁰⁷ *Ibid.*, p. 92.

2.3.5 Democracia Legal¹⁰⁸

A democracia legal, ou neo-liberalismo como por vezes é chamada, possuía estreitos laços com a visão de que a vida econômica é normativamente matéria de iniciativa particular e de que o estado deveria interferir o minimamente possível em tal liberdade. As décadas de 1970 e 1980 marcaram justamente o embate das ideias de um liberalismo clássico ocupado em confrontar o uso do democrático do poder do Estado¹⁰⁹, que limitava a liberdade individual por ser inchado, burocrático, sobrecarregado e ineficiente.

Dois foram os principais expoentes da nova direita, Nozick e Hayek, cujas obras marcaram um redimensionamento das esferas estruturais do liberalismo e da democracia. Na visão dos citados autores, perseguir seus próprios fins é o direito inalienável e natural do homem, desde que não interfira nos propósitos privados dos demais¹¹⁰.

Neste cenário, uma certa contraposição entre liberdade e democracia parece surgir¹¹¹. A democracia não assegura a liberdade professada pela nova direita. É o Estado de Direito e as ferramentas normativas e institucionais que limitam o espaço das escolhas públicas, especialmente em termos econômicos pois o Estado, ocupado em superar desigualdades e a promover o bem comum vale-se da democracia, e por vezes do seu poderio econômico para promover o remodelamento do mundo social e a redistribuição de recursos.

¹⁰⁸ Para aprofundamento do tema, leia-se: HAYEK, F. A. The miscarriage of the democratic ideal. **Quadrant**, [S.l.], v. 22, n. 7, p. 28-30, 1978; HAYEK, F. A. Can democracy still be saved? **Quadrant**, [S.l.], v. 20, n. 11, p. 74-77, 1976; BELLAMY, R., Dethroning politics: liberalism, constitutionalism and democracy in the Thought of F. A. Hayek. **British Journal of Political Science**, [S.l.], v. 24, n. 4, 419-441, 1994; FARRANT, A.; MCPHAIL, E.; BERGER, S., Preventing the “abuses” of democracy: Hayek, the “military usurper” and transitional dictatorship in Chile? **American Journal of Economics and Sociology**, [S.l.], v. 71, p. 513-538, 2012; VANBERG, V. On the complementarity of liberalism and democracy – a reading of F. A. Hayek and J. M. Buchanan. **Journal of Institutional Economics**, [S.l.], v. 4, n. 2, p. 139-161, 2008; RODRIGUES, João. The political and moral economies of neoliberalism: Mises and Hayek. **Cambridge Journal of Economics**, [S.l.], v. 37, n. 5, p. 1001-1017, 2013; PAPAIOANNOU, Theo. Nozick revisité: la structuration de la dimension de droite de sa théorie politique. **International Political Science Review**, [S.l.], v. 29, n. 3, p. 375-379, 2008.

¹⁰⁹ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 201.

¹¹⁰ Para Bellamy, Hayek parte de uma distinção epistemológica dos limites da racionalidade humana e, com base nesta percepção, deduz uma distinção fundamental para seu pensamento, entre a noção de sociedade como uma ordem espontânea envolvendo razões evolucionárias, e o construtivismo das teorias racionalistas da sociedade, de outro lado. BELLAMY, op. cit., p. 420.

¹¹¹ Como bem aponta Vanberg, a crítica de Hayek à democracia associa-se a ideia de que os arranjos estratégicos para a manutenção do poder, tendem a restringir a liberdade. VANBERG, op. cit. p. 153.

Não há, portanto, outro caminho para a sociedade e a compreensão da democracia no pensamento da nova direita que não seja o respeito ao Direito, à ordem constitucional, e ao Estado de Direito. Cidadãos, quaisquer que sejam as perspectivas econômicas internas, somente poderão desfrutar liberdade se o poder do Estado estiver constricto pelo direito e pela lei. Nesse desiderato, somente a democracia legal pode satisfatoriamente colocar a liberdade no centro de todas as perspectivas de realização dos próprios fins.

Ao promover a justiça distributiva e ao realocar os recursos sem considerar as variáveis naturais da economia, a ordem burocrática torna-se naturalmente opressiva.

Held aponta diversas dificuldades teóricas e filosóficas no pensamento da nova direita. A primeira, e talvez mais importante, se reflete na imagem de uma ordem econômica desprovida de poder de manipulação em relação à democracia; não menos importante é a desconsideração que promove do papel do Estado, e a capacidade do direito e da ordem política em dar respostas a ~~reagir~~ um mundo de crescente desigualdade entre raças, sexos, regiões e religiões, pois é difícil imaginar como a liberdade econômica pode de fato ser realizada em tais circunstâncias¹¹².

2.3.6 Democracia Direta Marxista

Held analisa Marx com exclusividade no capítulo destinado ao tema da democracia direta e do fim da política¹¹³. Embora Marx não produzisse uma filosofia que especificasse e estruturasse o socialismo e o comunismo¹¹⁴, inegavelmente deixaria um legado que operaria grande influência política, em suas três principais variações: (a) libertárias; (b) pluralistas e (c) ortodoxas¹¹⁵, com variações que vão da

¹¹² HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 206-209.

¹¹³ Ibid., p. 96-122.

¹¹⁴ Ibid., p. 121.

¹¹⁵ O Marxismo Libertário idealiza Marx como o verdadeiro campeão da transformação democrática da sociedade e do estado, ao defender o pensamento antipartidário, antiestado, permitindo relevância institucional ao envolvimento dos movimentos de massa; já o Marxismo Pluralista não é antipartidário ou estatal. Ele pressupõe as diferenças culturais e estágios distintos de desenvolvimento das sociedades, e postula tomar o poder pelo meio da aceitação da democracia e sua adaptação para, só então, utilizar do estado para reestruturar a sociedade. Por fim, o Marxismo Ortodoxo enfatiza que o estado representativo moderno é uma força repressiva especial, cujo perfil liberal cria a ilusão da liberdade mediante a exploração das classes trabalhadoras. Eleições periódicas não podem alterar esta realidade, e daí porque sua estrutura coercitiva necessita ser conquistada e esmagada. Ibid., p. 116-118. Veja também, BUNYARD, Tom. *Libertarian communism: Marx, Engels and the political economy of freedom*. **Historical Materialism**, [S.l.], v. 19, n. 3, p. 205-212, 2011; WHITE, Stephen. *Communist systems and the 'iron law of pluralism'*. **British Journal of Political Science**, [S.l.], v. 8, n. 1, p. 101-117, 1978;

menor para a maior adaptação aos mecanismos democráticos e institucionais.

Em comum, as correntes marxistas contestam a ideia fundamental de que o Estado liberal fosse um Estado neutro, ou que existisse algo como um livre mercado. Nem o estado é neutro, e muito menos a economia seria livre, do que decorre que a democracia liberal é meramente ilusória. Tal entendimento que refuta a centralidade do indivíduo como ponto inicial da análise política¹¹⁶, nela inserindo a estrutura das classes sociais, divididas de acordo com a posição que ocupam no modo de produção. Marx sustentava que o governo democrático fosse essencialmente inviável em sociedades capitalistas e que a possibilidade de uma política democrática não dispensaria transformações sociais. E, neste sentido, a concepção de Estado marxista adquire importância. Na tradição liberal, o Estado ocupa papel central na comunidade ou no público como um todo, e está em contraste com a esfera dos indivíduos e seus objetivos privados e preocupações, uma falácia para Marx¹¹⁷. Isso porque a manutenção da propriedade privada dos meios de produção contradiz o ideal de ordem política e econômica entre cidadãos livres e iguais. Neste sentido, o sufrágio universal e o processo eleitoral na democracia liberal, nada mais seriam do que instrumento de uma política reformista, jamais revolucionária. Para Marx, direito, teorias políticas, arte, cultura, religião integravam a superestrutura da sociedade, expressão dos interesses da classe dominante corporificados no modo de produção que correspondia a infraestrutura da sociedade. Nesta arquitetura da organização social o Estado é no marxismo caracterizado como “comitê dirigente” da classe dominante, administrando recursos na ótica do interesse daquela classe. As possibilidades emancipatórias da classe dominada dependeria da revolução que implantaria meios de produção socializadores e faria desaparecer o estado.

Seja como for, a proposta de uma democracia direta formulada em bases marxistas será mais desenvolvida por Lênin, cuja prioridade dentro da temática marxista é a revolução.

O marxismo foi conscientemente carente sobre o desenho das estruturas institucionais do regime político pós revolucionário. Lenin detalha mais o conceito de Marx de “ditadura do proletariado”, que é o mais próximo que o marxismo chegou na

PICCONE, Paul. The crisis of one-dimensionality. **Telos**, [S.l.], v. 35, p. 43-54, 1978; GUENTZEL, Ralph P. Modernity socialism versus orthodox Marxism: ideological strife in the Party of Democratic Socialism (PDS). **Historian**, [S.l.], v. 74, n. 4, p. 705-724, 2012.

¹¹⁶ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 96-97

¹¹⁷ Ibid., p. 103.

definição do regime político da fase de implantação do socialismo. Fruto de um momento histórico ainda não presenciado, não poderia ser antecipado. Sua relevância para a compreensão da moderna democracia deliberativa, no entanto, é inevitável, pelas influências que exerceu ao longo das décadas posteriores.

2.3.7 Elitismo Competitivo

Com Marx se encerra um longa tradição de pensadores que, no campo de estudo da democracia, antecederam o desenvolvimento das ciências sociais enquanto campo de estudo. Weber estaria entre os primeiros teóricos a derivar do campo de conhecimento do direito e da sociologia a sociedade moderna em sua complexidade, bem como o fato de que tanto o capitalismo como o socialismo não promoviam a igualdade que pregavam assegurar.

A racionalização dos processos sociais que resultará numa forma predominante na sociedade, demandaria procedimentos para equacionar a multiplicidade e pluralidade racional da organização social, o que tornaria indispensável sua burocratização.

Embora Weber não descarta a viabilidade da democracia direta¹¹⁸ marxista, ela demandaria fatores visivelmente ausentes em seu regime, tais como uma relativa igualdade entre todos os participantes, mecanismos de negociação, deliberação e compromisso político¹¹⁹, além de mecanismos de controle e mediação entre as facções eventualmente em conflito.

O Estado moderno, concebido como a entidade legitimada, monopolizadora do uso ou ameaça de uso da coerção física e do controle territorial, é necessariamente uma instância burocrática, que precedeu o capitalismo e o ajuda a desenvolver-se. E na medida em que a vida política e econômica se torna mais complexa e diferenciada, mais crítica se torna a administração burocratizada, enquanto instância de coordenação do sistema econômico e a sociedade civil de massas¹²⁰.

Weber acreditava que a complexidade em grande escala da vida moderna

¹¹⁸ Sobre a democracia direta em Weber, leia-se THOMAS, J. J. R. Weber and direct democracy. **The British Journal of Sociology**, [S.l.], 35, n. 2, p. 216-240, 1984.

¹¹⁹ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 130.

¹²⁰ *Ibid.*, p. 132.

conduziria¹²¹, necessariamente, a centralização do poder decisório e controle político¹²². Assim, a democracia representativa fundada na competição de partidos, culminaria num modelo plebiscitário de escolha de líderes, o que exigiria do estado o estabelecimento de uma força em sentido contrário, fundada no sistema de capital privado, competição partidária e fortes lideranças políticas, como forma de prevenir a dominação política por oficiais do estado.

Schumpeter concebeu a democracia como um processo de elitismo competitivo e seu trabalho teve grande impacto nos aspectos teóricos que fundamentam o modelo de democracia liberal¹²³.

Ele formularia uma ótica realista para refutá-las, compreendendo-a como um método de arranjos institucionais para promover decisões políticas, uma disputa entre líderes políticos rivais¹²⁴. Embora presentes, os ideais políticos, ou suas muitas variantes finalísticas na perseguição da justiça social não se confundem com a democracia.

Para Schumpeter, a essência de democracia é a habilidade dos cidadãos em substituir governantes e protegerem-se do risco das decisões políticas os transformarem em uma força inamovível¹²⁵. Seu ceticismo respeitante a democracia liberal estaria fundado numa observação crítica e sociológica do envolvimento do cidadão que supostamente legitimaria o sistema.

Para ele seria cinismo, ingenuidade e frivolidade imaginar que a democracia liberal pode se transformar num caminho seguro para o bem-comum. Aliás, ele próprio considerava a noção de soberania popular perigosamente ambígua pois, tanto o cidadão que decide de forma ignorante e sem profundidade no julgamento, como o próprio cidadão bem informado e educado, raramente tomam decisões distintas entre si.

Ao buscar descrever a democracia em bases realistas, o modelo de democracia de lideranças ou elitismo competitivo residiria, portanto, na refutação da

¹²¹ WEBER, Max. **Politics as a vocation**. Trad. H. H. Gerth and C. Wright Mills. New York: Oxford University Press, 1946. Disponível em: <<http://fs2.american.edu/dfagel/www/Class%20Readings/Weber/PoliticsAsAVocation.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2017.

¹²² WEBER, Max. **Economia e sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Brasília, DF: Ed. UnB, 1999. v. 1.

¹²³ SCHUMPETER, Joseph A. **Capitalismo, socialismo y democracia**. Barcelona: Orbis, 1983. v. 2.

¹²⁴ Para Schumpeter, “Em primeiro lugar, nenhuma liderança é absoluta. A liderança política exercida de acordo com o método democrático o é ainda menos do que outras, em virtude da existência do elemento competitivo, que constitui a própria essência da democracia”. *Ibid.*, p. 334.

¹²⁵ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 142.

clássica doutrina democrática.

O bem comum, a seu turno, seria uma ficção porque diferentes indivíduos têm diferentes visões de mundo e desejos e raramente estão em acordo; da mesma forma que a vontade popular, que pode ser manufaturada por mecanismos de sugestão e persuasão. Ambas estão pressupostas na teoria liberal democrática como fundamentos de uma decisão racional, porém o que legitimam não é a vontade de todos, porém uma visão do mundo que lhes é submetida pelos líderes.

O que os cidadãos decidem (seu papel, em última análise) na prática, e o que democracia realmente significaria, seria a mudança periódica dos líderes, entre diferentes grupos da elite política, que competem entre si pelo exercício do poder¹²⁶.

Apesar de suas numerosas contribuições, à crítica da teoria da democracia liberal feita por Schumpeter pode ser criticada¹²⁷. O fato de a teoria liberal democrática fundar-se em categorias de comprovação empiricamente impossível, não significa que tais objetivos não possam ser eventualmente alcançados. E a crítica cética da capacidade racional humana para decidir assuntos de natureza política, tem por consequência a sua quase irrelevância em todo o processo democrático.

Para Held, Schumpeter não apenas falha em distinguir entre os diferentes significados possíveis para a aceitação manifestada na votação, como confere quase uma pressuposição *prima facie* para duvidar das bases da legitimidade obtida por meio da decisão popular.

Levada em seu extremo, não há papel claro definido aos cidadãos no modelo democrático do elitismo competitivo, resumido a uma mera escolha entre ele mesmo e a tirania.¹²⁸

2.3.8 Pluralismo

O ceticismo presente no modelo de Schumpeter estimula a escola analítica de

¹²⁶ Schumpeter elenca 05 condições para o desenvolvimento da democracia em tais condições: (i) a qualidade alta dos políticos; (ii) a competição entre líderes rivais e partidos deve ser submetida a um espectro reduzido do alcance de questões políticas, mantidas entre limites de consensos políticos de direção da política nacional; (iii) uma burocracia bem treinada; (iv) um auto-controle da política e (v) uma cultura capaz de tolerar a diversidade de opiniões. SCHUMPETER, Joseph A. **Capitalismo, socialismo y democracia**. Barcelona: Orbis, 1983. v. 2, p. 345 e ss.

¹²⁷ BELLAMY, R. Schumpeter and the transformation of capitalism, liberalism and democracy. **Government and Opposition**, v. 26, p. 500–519, 1991.

¹²⁸ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 157.

teóricos conhecidos como pluralistas, voltados a demonstrar que a democracia política é muito mais competitiva e com resultados mais satisfatórios do que ele previra.

Os pluralistas¹²⁹, diversamente, perceberam o papel exercido pelos indivíduos em grupos minoritários que competem pelo poder e que a existência de diversos interesses competindo entre si pelos votos dos cidadãos é a base do equilíbrio democrático.

O grande mérito do pluralismo está em perceber o âmbito das numerosas desigualdades sociais que compõem a distribuição não hierárquica do poder, em arranjos competitivos, como parte de um processo interminável de barganha entre diferentes e até contraditórios interesses¹³⁰.

A percepção da relevância dos grupos e interesses para compreensão do âmbito democrático no entanto, não significa que o processo eleitoral e o modelo competitivo entre partidos representativos não fossem importantes para a determinação das políticas públicas. Tampouco a participação ativa dos cidadãos torna-se alvo de uma preocupação maior no pensamento democrático, na medida em que certo grau de apatia e inação é concebida como essencial para a estabilidade das relações¹³¹.

Dentre os principais autores pluralistas, destaca-se Dahl e sua obra *A Preface to Democratic Theory*¹³², que inauguraram os estudos mais relevantes sobre a essência descritiva da democracia pluralista, baseada na lógica de que o poder político não era uma unidade homogênea, porém, um elemento efetivamente desagregado e não cumulativo¹³³.

Em termos empíricos, a democracia pluralista evidencia um regime de mecanismos e processos em que os cidadãos comuns exercem um alto controle sobre seus líderes, através das eleições e por intermédio dos grupos, partidos e

¹²⁹ O pluralismo é o campo da teoria política que metodologicamente é descritivo-explanatório, procurando bases reais para sua revelação.

¹³⁰ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 160.

¹³¹ Esse é um aspecto crucial na teoria da democracia, uma vez que permitiria compreender que a participação extensiva e demasiadamente interveniente na política, supostamente, revelariam espaço para o fanatismo, intolerância e beligerância entre grupos e, em algum grau, uma deficiência da cultura democrática.

¹³² DAHL, Robert Alan. **A preface to democratic theory**. Chicago: University of Chicago Press, 1956, e veja-se, também, DAHL, Robert Alan. **Dilemmas of pluralist democracy: autonomy vs. control**. Yale: Yale University Press, 1982.

¹³³ HELD, op. cit., p. 163.

indivíduos¹³⁴. A competição política na democracia, como decorrência, não se evidencia na disputa entre elites, mas entre minorias. A base fundamental e pré-requisito essencial da democracia é o consenso e o respeito ao procedimento, a principal garantia contra a pressão normativa. Quanto maior o consenso em torno dos procedimentos, mais segura ela estará.

O pluralismo clássico falhará, no entanto, em observar alguns obstáculos, tais como a forma assimétrica como o poder e as relações de poder são, em muitos casos, concebidas¹³⁵. Tanto que a existência de muitos centro de poder não garantem que a vontade do governo vá:

- a) ouvir a todos de forma igual;
- b) comunicar-se com qualquer outro que não o líder do grupo;
- c) ser suscetível a influência de outros que não aqueles dotados de poder;
- d) fazer qualquer coisa em relação aos temas em debate.

Embora os pluralistas clássicos compreendessem algumas destas dificuldades, não exploraram suas potencialidades para analisar a distribuição do poder e a responsabilidade dele decorrente. O próprio Dahl reconheceria as limitações do modelo que ajudara a construir, como revelaria mais tarde? em *A Preface to Economic Democracy*,¹³⁶ em que perceberia que o principal desafio da liberdade é, justamente, a desigualdade.

A democracia está, imersa num sistema socioeconômico que sistematicamente garante posição privilegiada aos interesses negociais¹³⁷. Um compromisso democrático somente pode ser obtido mediante o controle de interesses corporativos, e pelo reconhecimento da superioridade do governo de todos sobre a propriedade produtiva. O ponto de relevo a ser anotado neste

¹³⁴ Uma melhor compreensão científica da dinâmica social permitia Dahl sobrelevar a preocupação com a tirania da maioria, dado que a democracia pluralista por meio de eleições periódicas torna improvável sua implementação, por conta da competição entre os diversos grupos e interesses existentes. O que Dahl chama de poliarquia, uma situação de disputa aberta entre uma larga proporção de adultos, garante a disputa entre os interesses, e salvaguarda a democracia. A poliarquia, assim, polariza com a tirania da maioria, na medida em que permite a participação de um maior contingente de minorias existentes. Vide, DAHL, Robert Alan. **Poliarquia**: participação e oposição. Trad. Fernando Limongi e Celso Paciornik, São Paulo: Ed. USP, 1997.

¹³⁵ MOUFFE, Chantal. Democracy and pluralism: a critique of the rationalist approach. **Cardozo Law Review**, [S.l.], v. 16, 1995.

¹³⁶ DAHL, Robert Alan. **A preface to democratic theory**. Chicago: University of Chicago Press, 1956.

¹³⁷ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 171.

momento, está em que nem o estado é neutro, nem tampouco os grupos de interesse serão iguais¹³⁸.

Graças aos pluralistas, e as metodologias científicas inovadoras do estudo da política e da sociologia, a compreensão científica da democracia se abriria para inúmeras questões sobre pressupostos, condições gerais e princípios, que recepcionava as contribuições teóricas do pós-segunda grande guerra e se marcaria como período de consenso em autoridade e legitimação, provocando mudanças nas relações entre estado e sociedade.

Ali estariam inseridas crenças num mundo de livres empreendimentos, regulado por um estado intervencionista, capaz de prevenir os excessos apontados nos regimes de direita e da esquerda. Além disso, fundado no respeito ao estado constitucional, no encorajamento da perseguição individual dos próprios interesses e no governo representativo, estariam vinculadas ao modelo de democracia liberal desenvolvimentista, em que a participação na vida política é necessária não apenas para a proteção dos interesses do indivíduo, mas também para a criação de uma cidadania informada, comprometida e desenvolvida. O envolvimento político tornaria a ser essencial à expansão das capacidades individuais, e para a vida harmoniosa em sociedade.

Neste período, quase todos postulavam o combate às desigualdades e a conquista do bem estar social, sentimentos que puderam ser reforçados pelo crescimento econômico e o desenvolvimento do papel do estado. Como resultado, da própria noção de legitimação da democracia liberal e do papel do Estado na solução dos problemas estruturais da sociedade decorreria o tipo de crise existencial capaz de transformar a sociedade¹³⁹.

Os pluralistas clássicos, revendo as bases da sua origem liberal e desenvolvimentista, viam no estado "inchado" as bases para um novo modelo: a democracia legal encampada pela nova direita. Em oposição, à doutrina marxista, renovada pelos aportes teóricos e metodológicos do néo-pluralismo, desenvolveria o modelo de democracia participatória, também conhecida como a nova esquerda¹⁴⁰.

¹³⁸ Disso não resulta que o neo-pluralismo sugira que as instituições democráticas sejam controladas diretamente pelos interesses dos grupos econômicos com quem interage. HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 171

¹³⁹ Ibid., p. 190.

¹⁴⁰ Ibid., p. 187.

2.3.9 Democracia Participatória¹⁴¹

A nova esquerda¹⁴², de sua parte, é o resultado da colisão de inúmeras orientações teóricas, que vão desde Rousseau, passam pelos libertários e deságuam nas contribuições do pluralismo¹⁴³.

Partindo de bases marxistas¹⁴⁴, contraposto ao modelo representativo, seu raciocínio é basicamente formulado para explicar a crise do estado com fundamento no problema da sua legitimação. Sua proposta teórica é o modelo da democracia participatória focado na intervenção do indivíduo sobre as principais decisões políticas. O modelo pode ser resumido da seguinte forma:

- a) o Estado precisa adotar medidas compatíveis com a economia;
- b) a economia é demarcada pela apropriação privada dos recursos que são socialmente produzidos;
- c) porém a economia é naturalmente instável, dado que o crescimento econômico é influenciado por crises;
- d) a ordem econômica e política, portanto, necessitam da intervenção do Estado para ser mantida;
- e) para evitar a crise, o Estado passa a intervir em áreas cada vez maiores da economia;
- f) e para atingir a essas finalidades, expande também suas estruturas administrativas;
- g) o Estado precisa se financiar através de tributos e da riqueza acumulada, mas somente pode fazê-lo sem colocar em risco o crescimento econômico, o que leva a práticas que conduzem a inflação, recessão e crises fiscais;
- h) como o governo não consegue abraçar todas as demandas, a

¹⁴¹ Dentre outros, vejam: PATEMAN, Carole. Participatory democracy revisited. **Perspectives on Politics**, [S.l.], 10, n. 1, p. 7-19, 2012; BARBER, Benjamin R. Participatory democracy. **The Encyclopedia of Political Thought**, [S.l.], p. 2650-2654, 2014; MICHELS, Ank; GRAAF, Laurens de. Examining citizen participation: local participatory policy making and democracy. **Local Government Studies**, [S.l.], v. 36, n. 4, p. 477-491, 2010; WOLFE, Joel D. A defense of participatory democracy. **The Review of Politics**, [S.l.], v. 47, n. 3, p. 370-389, 1985.

¹⁴² PATEMAN, op. cit., p. 7-19.

¹⁴³ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 209.

¹⁴⁴ Zvacek trata das supostas bases marxistas da teoria de MacPherson justamente referindo que o termo possui conotações depreciativas que limitam as consequências científicas do pensamento marxista ser doutrina oposta ao liberalismo. ZVACEK, Victor. The Elusive Marxism of CB Macpherson. **Canadian Journal of Political Science/Revue Canadienne de Science Politique**, [S.l.], v. 9, n. 3, p. 395-422, 1976.

administração entra num círculo de constantes mudanças de política e planejamento;

- i) e se o Estado não consegue atender a estas demandas, entra em crise de legitimação;
- j) em tais situações, pode surgir o Estado-força.

Não há como o indivíduo ser igual e livre como postula a democracia liberal, sem que tais valores sejam efetivamente genuínos e fruíveis por eles. Daí porque a noção de desigualdade social, econômica e política, inevitavelmente atinge seu modelo, porque o Estado não é premido a promover mudanças na relação primordial entre ele e a sociedade civil na área econômica, para manter sua postura isenta, neutra e atenta à legalidade.

A questão envolvendo a participação do indivíduo no processo decisório termina sendo uma alternativa considerada fundamental. A participação direta do indivíduo no processo de tomada de decisões assegura um grau maior de igualdade política, e aumentaria a noção de senso político, eficácia das medidas públicas e contribuiria para a formação de uma cidadania ativa e mais autônoma, capaz de decidir de forma acurada em assuntos políticos¹⁴⁵.

Na lógica que preside a noção de participação, o maior engajamento promove o estímulo do interesse e o correlato aprendizado¹⁴⁶, tendo por contraponto o cidadão marginalizado no processo decisório, que raramente pensará que seus interesses são representados, o que o faz pender à apatia.

Esse é o movimento que promoveu forte estímulo para o Estado ouvir os cidadão e a legitimar sua decisão econômicas e políticas em assembleias, fóruns, comitês, audiências, em ritos plebiscitários e referendatórios. Para sua execução, muitos dos elementos da democracia liberal são mantidos, inclusive aqueles professados no elitismo competitivo, pois a participação direta não dispensaria o controle das lideranças locais, realizadas por partidos e grupos de interesse em competição.

A democracia participatória, no entanto, também é criticada pois não se constitui em teoria da democracia, mas em crenças formuladas acerca de uma forma

¹⁴⁵ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 212.

¹⁴⁶ MICHELS, Ank; GRAAF Laurens de. Examining citizen participation: Local participatory policy making and democracy. **Local Government Studies**, [S.l.], v. 36, n. 4, p. 480, 2010.

de viver em sociedade¹⁴⁷ e que demais disso nem sempre se traduzir em decisões, mas num rito para auscultar a sociedade, e só então promovê-las.

2.3.10 Democracia Deliberativa¹⁴⁸

A ideia de democracia deliberativa teve o mérito de distensionar a polarização do debate ideológico estabelecido nas últimas décadas no campo da ciência e sociologia política¹⁴⁹. Ao recolocar a racionalidade ou esclarecimento da vontade para legitimar as políticas e decisões adotadas no âmbito do processo político, se opera a inclusão do indivíduo e sua moralidade no epicentro do conceito de democracia.

A questão que se coloca, a partir de então, passa a ser: a decisão adotada é um mero agregado de preferências individuais, ou parte de um sério processo público de debate e deliberação?¹⁵⁰ Para a democracia deliberativa, existe uma relação de reciprocidade a exigir dos indivíduos a adoção de uma perspectiva múltipla de consideração, capaz de refinar e permitir a reflexão sobre a decisão a tomar ou tomada¹⁵¹.

O pioneirismo do pensamento deliberativo resulta de dilemas pluralistas, ao estilo do realismo pessimista de Schumpeter, que descreve a apatia ou falta de interesse do público em assuntos de natureza política e decisória já que do debate mal informado, carente de informações e alternativas precisas e bem fundamentadas, e da desconexão dos indivíduos com o processo decisório surgiria o

¹⁴⁷ Leia-se HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 214-216.

¹⁴⁸ GUTMANN, Amy; THOMPSON, Dennis. Why deliberative democracy is different. **Social Philosophy and Policy**, [S.l.], v. 17, n. 1, p. 161-180, 2000; DRYZEK, John S.; LIST, Christian. Social choice theory and deliberative democracy: a reconciliation. **British Journal of Political Science**, [S.l.], v. 33, n. 1, p. 1-28, 2003; DRYZEK, John S. **Deliberative democracy and beyond: Liberals, critics, contestations**. London: Oxford University Press on Demand, 2000; BOHMAN, James; RICHARDSON, Henry S. Liberalism, deliberative democracy, and “reasons that all can accept. **Journal of Political Philosophy**, [S.l.], v. 17, n. 3, p. 253-274, 2009; WARREN, Mark E. Deliberative democracy and authority. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 90, n. 1, p. 46-60, 1996; GUTMANN, Amy; THOMPSON, Dennis. **Democracy and disagreement**. Cambridge: Harvard University Press, 1998.

¹⁴⁹ Amy Gutmann e Thompson propõem que a democracia deliberativa seja uma teoria democrática procedural-substantiva. Divididas em duas classes, as teorias solucionam problemas morais que são a base da filosofia política de ideologias como a utilitária, a libertária, a liberal-igualitária e a comunitária. Cada uma propõe uma solução moral que, uma vez aplicada, invalida as demais. As teorias procedurais, de sua parte, não levam em consideração a solução moral aplicada. Para os autores, a democracia deliberativa é a única que promove uma solução procedural substancialista: “*deliberative democracy precisely meets this need: it is a second-order theory with substantive principles*”. GUTMANN; THOMPSON, op. cit., p. 167.

¹⁵⁰ É parte fundamental na teoria da democracia deliberativa a noção de escolha pública. Vide. DRYZEK; LIST, op. cit., p. 1-28.

¹⁵¹ GUTMANN; THOMPSON, op. cit., p. 167.

quadro de baixa reciprocidade e responsabilidade¹⁵².

Em tal contexto o indivíduo optaria por soluções simplificadas e deixaria de seguir por critérios de racionalidade política, algo que a deliberatividade apenas é incapaz de suscitar nele¹⁵³. Assim, o indivíduo se tornaria fragilizado diante da uma burocratização e concentração de informações a serviço de técnicas habilidosas de convencimento, produzidas por elites partidárias, grupos de pressão e veículos de massa.

A democracia deliberativa coloca o foco, dessa forma, a qualidade das decisões políticas e, neste cenário, os aspectos culturais da formação do nível de racionalidade e esclarecimento da sociedade adquirem relevo. Daí porque a ideia de democracia participatória é vista no modelo deliberativo com muito ceticismo, justamente pelo efeito legitimatório (procedimental e acrítico) de uma decisão cuja qualidade e autoconhecimento é certamente questionável.

É bem verdade que o processo deliberativo, por si só, é incapaz de assegurar a melhoria da qualidade decisória¹⁵⁴. Tal fato, no entanto, não diminui em nada o vigor teórico da democracia deliberativa. Com efeito, a deliberação não se volta a aperfeiçoar o procedimento democrático, mas a melhoria da qualidade da comunicação resultante desse processo e, por decorrência, o incremento da racionalidade decisória.

Held afirma que duas correntes surgiram a partir do advento das teorias deliberativas¹⁵⁵. De um lado, um grupo de teóricos que ele denomina imparcialistas¹⁵⁶, tomariam como ponto de partida para a validade da argumentação, um certo padrão moral de ponto de vista, um grau elevado de argumentação estandardizada, do qual ninguém possa colocar-se posicionado.

Seria a racionalidade fundada em padrões universalizáveis que podem ser compartilhados, socorrendo-se de critérios intersubjetivos e acordos semânticos

¹⁵² O'DONNELL, Guillermo. Horizontal accountability and new polyarchies. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, São Paulo, v. 44, p. 27-54, 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-64451998000200003&script=sci_arttext&tlng=es>. Acesso em: 6 out. 2017.

¹⁵³ Bohman trabalha com profundidade a esfera da discursividade, ao abordar a noção de que a democracia deliberativa pretende promover “razões com as quais todos podem aceitar”, não no sentido de concordância, acatamento, aceitação, mas no sentido da imparcialidade, âmbito das concepções de justificação, legitimação, civilidade e autoridade. BOHMAN, James; RICHARDSON, Henry S. Liberalism, deliberative democracy, and “reasons that all can accept”. **Journal of Political Philosophy**, [S.l.], v. 17, n. 3, p. 253, 2009.

¹⁵⁴ Ibid., p. 264.

¹⁵⁵ HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 239 e ss.

¹⁵⁶ Seriam John Rawls, Habermas e Brian Barry.

para a dissolução de eventuais divergências. Os imparcialistas, no entanto, enfrentam a oposição crítica de importantes teóricos¹⁵⁷.

Eles refletem em grande medida a extensão dos padrões céticos e realistas para o plano do debate, afinal a deliberação ocorre também num ambiente não ideal, onde os indivíduos não estão necessariamente engajados em promover o consenso e o acordo sobre as bases racionais de seu posicionamento, muito menos das questões de princípio que secundam suas decisões.

Para os críticos¹⁵⁸, o imparcialismo pressupõe uma fictícia visão altruísta do debatedor, bem como um tipo de absolutismo moral. E apontam: na verdade, o debatedor não deve procurar argumentos de moralidade universal, ou consensos intersubjetivos, mas alegações capazes de minimizar a rejeição da posição ao qual ele se opõe.

2.4 A Democracia Deliberativa e a Autodeterminação Política em Tempos de Liberdade Plena e Autocontenção

O impacto que as novas práticas discursivas provoca na participação deliberativa do indivíduo com o mundo político que o cerca, reafirma a urgência de o direito estudar a democracia sob a perspectiva da formação da cultura política¹⁵⁹.

¹⁵⁷ Dentre os principais opositores, Amy Gutmann e Dennis Thompson.

¹⁵⁸ Para uma crítica da posição forte da ideia de convergência do “argumento de todos podem concordar”, leia-se BOHMAN, James; RICHARDSON, Henry S. Liberalism, deliberative democracy, and “reasons that all can accept”. *Journal of Political Philosophy*, [S.l.], v. 17, n. 3, p. 263-264, 2009.

¹⁵⁹ Não é despropositado esperar benefícios científicos partindo de bases hermenêutica, seja quando esta assume a dimensão descritiva ou interpretativa. Geertz é reconhecido pela utilização da hermenêutica na antropologia interpretativa, embora seu projeto não seja construir teorias gerais. Seus estudos serão de grande valia nos itens que se seguem, pela visão fenomenológica do comportamento do indivíduo, e como esta interpretação permite entender melhor sua relação com a totalidade em que se circunscreve. Diz Geertz: “*I have been much influenced by Paul Ricoeur and Hans-Georg Gadamer. Perhaps more by Ricoeur. However, hermeneutics inevitably takes you into phenomenology, or at least a phenomenological descriptive approach (Geertz 1980: 103-104). Again—I work empirically. Both Ricoeur and Gadamer are interested in the general possibility of knowledge, which I have learned a lot from, but it is not what I am doing. I am trying to get some knowledge about some thing. I am trying to have an applied phenomenology, an applied hermeneutics, to really do a hermeneutic job on whatever it is that I am trying to understand. For example, the cockfight, which is an example of an attempt to get a phenomenology into a hermeneutic approach—and back again, which is also noticeable in From the Native’s Point of View (Geertz 1980: 103-104; Geertz 1983: 55-70; Geertz 1995: 114). So I see myself as belonging to the phenomenological tradition, although my work tends to be a little shy of a general philosophy of culture*”. MICHELSEN, Arun. “I don’t do systems”: an interview with Clifford Geertz. *Rev. Method & Theory in the Study of Religion*, [S.l.], v. 14, n. 1, p. 5, 2002. Segundo Parker, não é objetivo da Antropologia Interpretativa descobrir a verdadeira essência da natureza humana, mas compreender o todo a partir dela. PARKER, Richard. From symbolism to interpretation: Reflections on the work of Clifford Geertz. *Anthropology and Humanism*, [S.l.], v. 10, n. 3, p. 63, 1985. Em

Cabe indagar se a autodeterminação política da nação não passa também a depender da correlação de forças entre os princípios da plena liberdade e o seu oposto controlador, o princípio da autocontenção, por meio do qual cabe ao direito político e eleitoral viabilizar à sociedade e às instituições os mecanismos de controle dos excessos e abusos cometidos em nome dessa liberdade¹⁶⁰.

Ambos os princípios sendo constitutivos da democracia deliberativa também pautam as instituições de direito eleitoral, tensionando os elementos liberais, republicanos e representativos que também se encontram presentes em sua constituição. Para bem compreender como se opera essa dinâmica, é necessário primeiramente reconhecer a importância que o indivíduo, enquanto tal, adquire para o exercício da democracia.

Historicamente, diversas teorias filosóficas e políticas da democracia têm evitado confiar na capacidade virtuosa do indivíduo.

Habermas, por exemplo, desenvolveu sua teoria discursiva do direito e da democracia deliberativa, ao observar que o indivíduo estaria inabilitado internamente para o debate “pela escassez de fontes de funcionamento” necessárias ao seu aprofundamento e, externamente “pela complexidade de sistemas funcionais que dificilmente se deixam influenciar¹⁶¹”. É com fundamento neste pessimismo que Habermas criticaria Dahl e sua aposta na capacidade de o indivíduo identificar quando o interesse deveria centrar-se numa transformação mais ampla da

verdade, a antropologia confere elementos para desvendar os mistérios do processo iterativo, sendo legítimo deduzir apenas que a constituição humana é inacabada, por isso refere que “não existe tal coisa como natureza humana independente da cultura”. GEERTZ, The impact of concept of culture on the concept of man. **Bulletin of the Atomic Scientists**, [S.l.], v. 22, n. 4, p. 2-8, 1966.

¹⁶⁰ A antropologia interpretativa de Geertz não desconhecia a afinidade com o direito. E em seus estudos são corriqueiros apontamentos sobre o papel do direito na formação cultural da individualidade. Em *Off Echoes: some comments on anthropology and law*, Geertz descreve que o direito é normalmente visto como um produto racional de normas e procedimentos, uma entidade de algum tipo de auto-reprodução. No entanto, possui grande significado antropológico, para a formação das crenças e a própria existência do ser em sociedade. Diz ele: “direito não apenas surge, ele define. Ele não é apenas correto, ele torna possível. O que isso define, seu significado [...] é uma importante força para modelar o comportamento humano e dar senso, levando sua significância, objetivo e direção.” Direito, assim, é visto pela antropologia interpretativa como ela própria um elemento de construtividade por dentro da cultura GEERTZ, Clifford. *Off echoes: some comments on anthropology and law*. **Political and Legal Anthropology Review**, [S.l.], v. 19, n. 2, p. 36, 1996; veja-se, ainda, BOTH, Laura Garbini. As afinidades eletivas entre o direito e a antropologia na perspectiva de Clifford Geertz. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 7, n. 7, p. 412-424, 2010.

¹⁶¹ Segundo Habermas “a teoria da decisão revela que o processo democrático é consumido, “por dentro”, pela escassez de fontes de funcionamento necessárias; e, “por fora”, ele se choca, no entender da teoria do sistema, contra a complexidade de sistemas funcionais transparentes e dificilmente influenciáveis”. HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 49.

sociedade e da opinião pública¹⁶².

Habermas não está isolado em seu ceticismo. Santiago Nino aponta importantes filósofos¹⁶³ e teóricos, tais como MacIntyre¹⁶⁴, Charles Taylor, Sandel dentre outros comunitaristas, como críticos da a visão “atomista” do indivíduo supostamente autossuficiente, livre e neutro¹⁶⁵.

Nino chega mesmo a chamar essa posição teórica de [visão] dissociativa da moralidade e da individualidade¹⁶⁶.

Segundo Nino todavia, uma perspectiva cética que desconfie do indivíduo enfrenta problemas graves. Primeiro porque ela promove uma relativização de

¹⁶² Ainda por Habermas, "Nós entenderíamos mal o caráter discursivo da formação pública da opinião e da vontade, caso acreditássemos poder hipostasiar o conteúdo ideal de pressupostos gerais da argumentação, transformando-o num modelo de socialização comunicativa". Ibid., p. 49-50. "Na própria prática cotidiana, o entendimento entre sujeitos que agem comunicativamente se mede por pretensões de validade as quais levam a uma tomada de posição em termos de sim/não - perante o maciço pano de fundo de um mundo da vida compartilhado intersubjetivamente". Ibid., p. 50. "Com isso se evita a falácia individualista, segundo a qual o indivíduo experimenta, nas ações dos outros, os limites da sua liberdade subjetiva. Ao contrário, possibilidades de influência legitimamente reguladas, que repousam sobre um acordo suposto, autorizam a percepção de uma liberdade que se constitui através da sociedade. Tanto que as normas usuais reconhecidas intersubjetivamente, e que podem ser problematizadas, não se tornam perceptíveis através de imposições internas. O mesmo vale para o simbolismo da linguagem e da cultura e para a gramática das formas de vida nas quais se encontram os indivíduos socializados. Todos operam sob a forma de condições possibilitadoras. Os contextos do mundo da vida limitam certamente o espaço da ação e da interpretação dos atores, porém essa limitação se dá somente na forma de abertura de um horizonte de interações e de interpretações possíveis". HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia**. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 52.

¹⁶³ Charles Taylor, Alasdair MacIntyre, Michael Sandel, Michael Walzer, Bernard Williams, Stuart Hampshire e Susanna Wolf.

¹⁶⁴ MACINTYRE, Alasdair. Practical rationalities as forms of social structure. **Irish Philosophical Journal**, [S.l.], v. 4, n.1-2, p. 3-19, 1987; MACINTYRE, Alasdair. Moral arguments and social contexts. **The Journal of Philosophy**, [S.l.], v. 80, n. 10, p. 590-591, 1983; MACINTYRE, Alasdair. The abuse of casuistry: a history of moral reasoning (review). **Journal of the History of Philosophy**, [S.l.], v. 28, n. 4, p. 634-635, 1990; MACINTYRE, Alasdair. Notes from outside the field. **Anthropology News**, [S.l.], v. 34, p. 5-6, 1993; MACINTYRE, Alasdair. Education and values: the Richard Peters' lecture. **British Journal of Education Studies**, [S.l.], v. 36, n. 3, p. 271, 1988.

¹⁶⁵ Santiago Nino destaca a posição de neutralidade como ponto central no liberalismo, criticada pelos comunitaristas. *"La neutralidad liberal respect de ideales de excelencia humana se logra sólo a costa de una concepción de los agentes morales como entes noumenales, que no solo carecen de un telos distintivo sino que su identidad es independiente aún de sus deseos e intereses subjetivos y de sus relaciones con otros individuos y con el medio social. De este modo los liberales son acusados de basar la moral en elementos, como los derechos individuales, que no se pueden sustentar sin una concepción del bien, como se muestra en el caso de conflictos de derechos que solo pueden ser resueltos recurriendo a una tal concepción, o, si no, de introducir de contrabando una cierta concepción del bien desmintiendo su pretendida neutralidad. La concepción del bien que se sostiene que el liberalismo kantiano avala solapadamente es la misma que la utilitarian en su versión más dominante, o sea la satisfacción de deseos o preferencias subjetivas del individuo, cualquiera que sea su contenido."* NINO, Santiago, **El constructivismo ético**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1989. p. 139.

¹⁶⁶ *"Este autor reconoce que esto puede ser peligroso puesto que restringe la capacidad de crítica de las instituciones y prácticas sociales, al menos de aquellas que constituyen parte de la Nación concebida como un proyecto; pero sostiene que también es peligroso la disociación que neutraliza toda justificación y motivación para ser moral"*. Ibid., p. 141.

direitos e obrigações dos indivíduos no meio coletivo, vistos não mais como fins em si mesmos, mas como meios para a realização da idealização daquilo que é coletivamente considerado um Bem. Levado ao extremo, a ideia de que a concepção prevalente do Bem decorre de elementos sociais, e não do indivíduo, abdica da crença na democracia, o que, segundo Nino, poderia até conduzir a uma sociedade totalitária¹⁶⁷.

O preconceito em relação à capacidade de o indivíduo aprender e desenvolver-se no entanto, arrefeceria com o tempo.

Para Nino, torna-se assim evidente porque a crença no discurso moral não investe em indivíduos que estariam "separados por seus próprios fins e desejos", ou supostamente imunes a outros fatores que certamente também os afetaram. Ao longo do tempo ninguém está isolado do contexto social¹⁶⁸.

Ao contrário, para Nino o valor da autonomia sustenta-se na liberdade e na condição de igualdade que o indivíduo possui no ambiente do discurso e da justificação moral¹⁶⁹.

A relevância científica da individualidade para a democracia, um dos principais pontos de divergência que separa as ideologias liberais das comunitaristas, tornar-se-ia ponto de importante debate teórico¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Nino refere: “[...] Cada uno de los rasgos distintivos del comunitarismo puede generar cuando es llevado a sus últimas consecuencias componentes de una visión totalitaria de la sociedad. La primacía de lo bueno sobre los derechos individuales permite justificar políticas perfeccionistas que intenten ideales de excelencia o de virtud personal aún cuando los individuos no lo perciban como tales y, por ende, no suscriban a ellos”. NINO, Santiago, **El constructivismo ético**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1989. p. 141.

¹⁶⁸ Nino refere que essa imagem nunca foi desejada transmitir por pensadores liberais: “Pero es difícil pensar que proceder tal descripción haya sido la intención de los pensadores liberales, aunque también hay que precaverse de una excesiva imaginación en la especulación metafísica sobre la esencia de la personalidad moral”. Ibid., p. 146.

¹⁶⁹ Autonomia com auto-realização (ou realização do indivíduo) é uma pretensão virtuosa no sentido de que através da sua realização que se desenvolvem as capacidades próprias dos indivíduos, consideradas livremente, por ele, valiosas na relações que estabelece em sociedade. “Por cierto que esta concepción de bien tiene como componente esencial a la autonomía personal, ya que la creatividad en el desarrollo de capacidades se vería frustrada por imposiciones externas. De este modo, aún cuando se asigne valor objetivo a la autorrealización él no provee razones para acciones que frustren las decisiones de los individuos cuyo bien nos concierne. Bien puede ser la adhesión a esta concepción del bien como autorrealización la que nos lleva a intentar resolver los conflictos interpersonales y aún intrapersonales a través de la práctica del discurso moral a la que, como vimos, subyace el valor de autonomía. Tal vez esa práctica presupone, entonces, también el valor más amplio de la autorrealización”. Ibid., p. 150.

¹⁷⁰ A doutrina individualista foi introduzida nas ciências sociais por Max Weber, em *Economia e Sociedade* (1922), reivindicando que o fenômeno social precisa ser explicado mostrando como resultante de ações do indivíduo. Segundo Joseph Heath, existem derivações da metodologia individualista, como a holística, o funcionalismo, sociobiologia, memética ou evolucionismo cultural, psicanalítica, bem como métodos de hermenêutica profunda. HEATH, Joseph. Methodological individualism. In: ZALTA, Edward N. **Stanford encyclopedia of philosophy**, [S.l.], 3 Feb. 2005.

As bases deste individualismo metodológico foram primeiramente utilizadas por Schumpeter¹⁷¹. O ponto central de seu pensamento está em divisar que, no trabalho sociológico, as coletividades devem ser tratadas metodologicamente como consequências dos modos de organização dos atos particulares de pessoas individuais¹⁷². Neste sentido descritivo, o individualismo metodológico se propõe política e ideologicamente neutro, pois dele não deriva nenhum status de privilégio de um ser perante outro ou coletividades¹⁷³, embora não deixe de dar a atenção devida ao estudo da ação política individual¹⁷⁴.

É importante assinalar que o individualismo metodológico também possui

Disponível em: <<https://plato.stanford.edu/entries/methodological-individualism/>>. Acesso em: 13 out. 2017. Embora seus precursores afirmaram tratar-se apenas de uma visão metodológica, sem com isso afirmar a possibilidade de construção individualista de um sistema de valores, a metodologia individualista viu-se envolvida com intenso debate ideológico desde a década de 1950, basicamente em dois debates importantes: a dicotomia Hayek, Popper em contraposição ao marxismo-teórico, e posteriormente, na década de 1980, com o debate entre Elster e Cohen, no debate sobre o marxismo analítico. Vide, ainda, HODGSON, Geoffrey M. Meanings of methodological individualism. **Journal of Economic Methodology**, [S.l.], v. 14, n. 2, p. 211-226, 2007; LIST, Christian; SPIEKERMANN, Kai. Methodological individualism and holism in political science: a reconciliation. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 107, n. 4, p. 629-643, 2013; SENSAT, Julius. Methodological individualism and Marxism. **Economics and Philosophy**, [S.l.], v. 4, n. 2, p. 189-219, 1998; UDEHN, Lars, The changing face of methodological individualism. **Annual Review School**, [S.l.], v. 28, p. 479-507, 2002 e CAILLÉ, Alain, Nem holismo nem individualismo metodológicos, Marcel Mauss e o paradigma da dádiva. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 13, n. 38, 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-69091998000300001&script=sci_arttext>. Acesso em: 13 out. 2017.

¹⁷¹ Nas palavras de Schumpeter, "*First of all, it is here claimed that the term "methodological individualism" describes a mode of scientific procedure which naturally leads to no misconception of economic phenomena*". SCHUMPETER, Joseph. On the concept of social value. **Quarterly Journal of Economics**, [S.l.], v. 23, n. 2, p. 213-232, 1909.

¹⁷² Ainda, segundo Heath, Weber reafirma que, ao discutir fenômenos sociais, falamos de várias "coletividades sociais, como estados, associações, corporações empresariais, fundações, como se fossem pessoas individuais. No entanto, estas associações são compostas de individualidades, e a metodologia individualista assim as reconhece. "*When discussing social phenomena, we often talk about various "social collectivities, such as states, associations, business corporations, foundations, as if they were individual persons" (Weber 1922, 13). Thus we talk about them having plans, performing actions, suffering losses, and so forth. The doctrine of methodological individualism does not take n. with these ordinary ways of speaking, it merely stipulates that "in sociological work these collectivities must be treated as solely the resultants and modes of organization of the particular acts of individual persons, since these alone can be treated as agents in a course of subjectively understandable action" (Weber 1922, 13) "*. HEATH, op. cit., p. 2.

¹⁷³ Importante não confundir metodologia individualista e "atomismo", que articula se se embasa na ficção de uma psicologia individual totalmente pré-social, para então deduzir o que aconteceria quando um grupo de indivíduos, tão caracterizado, entrassem em interação uns com os outros, tal como formularam diversos contratualistas, de Hobbes a Rousseau. Nesse preciso sentido, demonstrando as diferenças entre as duas dimensões, ZWIRN, Gregor. Methodological individualism or methodological atomism: the case of Friedrich Hayek. **History of Political Economy**, [S.l.], v. 39, n. 1, p. 47-80, 2007.

¹⁷⁴ Segundo Heath, é precisamente esse entendimento que conduz a teoria da ação comunicativa de Habermas. "*This led to an overall lapse in the project of producing a general theory of action, until it was revitalized in 1981 by the publication of Jürgen Habermas's The Theory of Communicative Action*". HEATH, op. cit., p. 3.

outros entendimentos. Nas Ciências Econômicas, por exemplo, ampliaria o campo de estudo do indivíduo qualificado como *homo economicus*¹⁷⁵, na medida em que a análise macroeconômica seria ininteligível sem seus "microfundamentos, isto é, em última análise o indivíduo.

Hayek é o principal teórico¹⁷⁶ a desenvolver a noção de que o estudo de ações individuais (microeconomia) explica comportamentos de larga escala (macroeconomia), como resposta às mudanças que o indivíduo presencia no ambiente em que está inserido. Tais mudanças e rotinas não são planejadas pelo indivíduo, mas terminam por originar uma ordem espontânea¹⁷⁷.

Nem sempre a metodologia individualista seria meramente descritiva. Segundo aponta Heath, com Karl Popper¹⁷⁸ ela viria a adquirir uma natureza causal pois, se todas as leis da vida social são redutíveis a leis psicológicas da natureza humana, perde sentido distinguir ciências sociais de naturais, que deveriam limitar-se metodicamente a explicações causais e não proceder a interpretações da ação individual.

Segundo Heath, apesar de apresentarem formulações diferentes, as metodologias individualistas de Hayek e Popper atendem a motivação de combate

¹⁷⁵ A abordagem da metodologia individualista pela primeira geração da escola austríaca era atomista, fato que contribuiria para confundir a adesão de Hayek, ícone da segunda geração, à visão weberiana. Sobre o tema veja-se ZWIRN, Gregor. Methodological individualism or methodological atomism: the case of Friedrich Hayek. **History of Political Economy**, [S.l.], v. 39, n. 1, p. 47-80, 2007.

¹⁷⁶ Para aprofundar a visão da escola austríaca, veja-se HAYEK, F. A. The use of knowledge in society. **The American Economic Review**, [S.l.], v. 35, n. 4, p. 519-530, 1945; do mesmo autor, ainda, a trilogia: HAYEK, F. A. Scientism and the study of society. **Economica, New Series**, [S.l.], v. 9, n. 35, p. 267-291, 1942; HAYEK, F. A. Scientism and the study of society. **Economica**, [S.l.], v. 10, n. 37, p. 34-63, 1943; HAYEK, F. A. Scientism and the study of society. **Economica, New Series**, London, v. 11, n. 41, p. 27-39, 1944. Veja-se, ainda, LEE, Leonard; AMIR, On; ARIELY, Dan. Search of Homo Economicus: cognitive noise and the role of emotion in preference consistency. **Journal of Consumer Research**, [S.l.], v. 36, p. 173-187, 2009; ANDERSON, Elizabeth. Beyond Homo Economicus: new developments in theories of social norms. **Philosophy & Public Affairs**, [S.l.], v. 29, n. 2, p. 170-200, 2000.

¹⁷⁷ Segundo Hayek *"it is only in the very simplest instances that it can be shown briefly and without any technical apparatus how the independent actions of individuals will produce an order which is no part of their intentions; and in those instances the explanation is usually so obvious that we never stop to examine the type of argument which leads us to it. The way in which tracks are formed in a wild broken country is such an instance. At first everyone will seek for himself what seems to him the best path. But the fact that such a path has been used once is likely to make it easier to traverse and therefore more likely to be used again; and thus gradually more and more clearly defined tracks arise and come to be used to the exclusion of other possible ways. Human movements through the district come to conform to a definite pattern which, although the result of deliberate decisions of many people, has yet not been consciously designed by anyone"*. HAYEK, op. cit., p. 289.

¹⁷⁸ Heath cita as seguintes obras de Popper que tratariam sobre o tema POPPER, Karl. The poverty of historicism I. **Economica, New Series**, London, v. 11, p. 86-103, 1944; POPPER, Karl, The poverty of historicism II. **Economica, New Series**, London, v. 11, p. 119-137, 1944; POPPER, Karl. The poverty of historicism III. **Economica, New Series**, London, v. 11, p. 69-89, 1945. HEATH, op. cit., p. 4 .

às tendências totalitárias das teorias de autores como Comte e Marx: o temor ao "coletivismo", "racionalismo" e "historicismo"¹⁷⁹.

O individualismo metodológico se revela altamente instrutivo para a teoria da democracia, por permitir contextualizar a contribuição do indivíduo para o todo em que se insere. Seria por intermédio dessa troca contínua (deliberação) que o círculo hermenêutico entre o todo e a parte, permeada por seus mistérios e imprecisões, que o comportamento político deve ser compreendido.

E esse é um fato de imensa relevância para o estudo normativo do sistema político em sua integralidade, pois nele é que estarão problematizados os direitos e as garantias individuais; bem como o processo de livre formação de políticas públicas em sociedade, na burocracia estatal, nos expedientes de agregação de interesse e de sua articulação por partidos políticos e grupos de interesse organizados. O universo deliberativo da política se beneficia, assim, de toda e qualquer participação para o todo que parta do indivíduo, razão pela qual a perspectiva individualista no processo deliberativo não pode ser descartada.

O problema está em que a coletividade livre de indivíduos é como afirma Hayek, um todo carregado de contradições internas. Em constante dispersão e colisão de posições, as escolhas são incompletas, frequentemente contraditórias e o conhecimento que as pessoas possuem individualmente está contaminado por sentimentos, vontades, desejos, preferências, que resultam em dificuldades adicionais para sua operacionalização¹⁸⁰.

Induzir comportamentos, ou deduzir que vontades e desejos podem ser despertados, ou melhor, extrair algum sentido antecipado dessa pluralidade de individualidades passa a ser um problema para a comunicação política e também

¹⁷⁹ Heath *"For both Hayek and Popper, the primary motivation for respecting the precepts of methodological individualism was to avoid "grand theory" in the style of Auguste Comte, G.W.F. Hegel and Karl Marx. Yet the motivation for avoiding this sort of grand theory was not so much that it promoted bad theory, but that it promoted habits of mind, such as "collectivism," "rationalism," or "historicism," that were thought to be conducive to totalitarianism. Thus the sins of "collectivism," and "collectivist" thought patterns, for both Hayek and Popper, were primarily political. Yet as time wore on, and the dangers of creeping totalitarianism in Western societies became increasingly remote, the fear of collectivism that underlay the debates over methodological individualism became increasingly attenuated"*. HEATH, Joseph. Methodological individualism. In: ZALTA, Edward N. **Stanford encyclopedia of philosophy**, [S.l.], 3 Feb. 2005. p. 5. Disponível em: <<https://plato.stanford.edu/entries/methodological-individualism/>>. Acesso em: 13 out. 2017.

¹⁸⁰ HAYEK, *"The peculiar character of the problem of a rational economic order is determined precisely by the fact that the knowledge of the circumstances of which we must make use never exists in concentrated or integrated form, but solely as the dispersed bits of incomplete and frequently contradictory knowledge which all the separate individuals possess"*. HAYEK, F. A. The use of knowledge in society. **The American Economic Review**, [S.l.], v. 35, n. 4, p. 519, 1945.

para uma economia de mercado que circunda e se vale do ambiente político.

Houvesse na democracia um sistema equivalente de preços livres da economia, e ela possuiria um expediente com capacidade de corrigir e conter os desvios da liberdade valorativa.

Como diria Hayek relativamente a qualquer sistema de mercado em que o conhecimento dos fatos relevantes está disperso entre muitas pessoas, "os preços podem atuar para coordenar as ações separadas de diferentes pessoas da mesma forma que os valores subjetivos ajudam o indivíduo a coordenar as partes de seu plano"¹⁸¹.

Na sua formulação econômica, o sistema do mercado livre funciona bem não porque qualquer participante possa ter tudo previamente considerado antes de sua decisão, mas porque a informação relevante é comunicada a todos por meio de um sistema de valores que se torna objetivo e público: o preço.

A explicação operacional para o funcionamento do mercado segundo Hayek tende a estimular paralelos com a democracia. Posner, por exemplo, compara a "blogosfera" (e de resto todas as redes de comunicação aproximadas pela internet) ao sistema de preços, por constituir-se no mais novo mecanismo de incorporação instantânea, correção, ampliação e refinamento das ideias e opiniões fatos e imagens¹⁸².

O paralelo, no entanto, foi criticado por Sunstein, ao referir que não existem estudos empíricos capazes de comprovar que a "blogosfera", como de resto toda a internet e as redes sociais, produzem informação de forma similar a preços capaz de agregar, em um só lugar, uma ampla gama de opiniões e gostos¹⁸³.

¹⁸¹ Hayek, do original em inglês: "*Fundamentally, in a system where the knowledge of the, relevant facts is dispersed among many people, prices can act to coordinate the separate actions of different people in the same way as subjective values help the individual to coordinate the parts of his plan*". HAYEK, F. A. The use of knowledge in society. **The American Economic Review**, [S.l.], v. 35, n. 4, p. 526, 1945.

¹⁸² " *Blogging is a major new social, political, and economic phenomenon. It is a fresh and striking exemplification of Friedrich Hayek's thesis that knowledge is widely distributed among people and that the challenge to society is to create mechanisms for pooling that knowledge. The powerful mechanism that was the focus of Hayek's work, as as of economists generally, is the price system (the market). The newest mechanism is the blogosphere. There are 4 million blogs. The internet enables the instantaneous pooling (and hence correction, refinement, and amplification) of the ideas and opinions, facts and images, reportage and scholarship, generated by bloggers*". POSNER, Richard. **Introduction to the Becker-Posner Blog**. [S.l.], 2004. Disponível em: <<http://www.becker-posner-blog.com/2004/12/introduction-to-the-becker-posner-blog.html>>. Acesso em: 14 out. 2017.

¹⁸³ Sunstein descarta qualquer paralelo na socialização pela internet com os interesses econômicos que movem o interesse individual na economia, onde não há preços, incentivos econômicos, trocas, e os indivíduos, pela facilidade com que podem ocultar suas identidades, tem pouco a perder. (SUNSTEIN, Cass. Neither Hayek nor Habermas. **Public Choice**, [S.l.], v. 134, p. 87-95, 2007), "[...] *the blogosphere does not produce prices, which aggregate, in one place, a wide range of opinions and tastes. There is no reliable mechanism to incorporate the views of those who participate in the blogosphere. The*

O que a internet produz, com a mais ampla liberdade de expressão e informação - na linha das estruturas funcionais dos sistemas políticos em desenvolvimento é um dinâmico, transparente e fluido processo de socialização e articulação de interesses¹⁸⁴.

Como tal, mais se assemelha ao modelo de "mercado de ideias"¹⁸⁵ e de esfera pública ou seja, um sistema próprio comunicativo, discursivo e disperso de informações promovidas e intercambiadas pelos indivíduos¹⁸⁶.

O comportamento em grupo praticado pelos indivíduos na internet tem sido objeto de estudos¹⁸⁷, e assemelha-se muito mais à metodologia solipsista¹⁸⁸ do que

aggregating device of the market, Hayek's marvel, cannot be found there. What is offered instead is a stunningly diverse range of claims, perspectives, rants, insights, lies, facts, non-facts, sense, and nonsense". Ibid., p. 89.

¹⁸⁴ É importante destacar, que o vocábulo agregação do mercado, como referido por Sunstein, possui um sentido em Hayek daquele exposto pelas estruturas funcionais de Almond para estudar o desenvolvimento em sistemas políticos. A agregação de interesses na linguagem de Hayek é uma fase pós-decisória, é o resultado do processo mercadológico no sistema de preços livres. A agregação de interesses na sociologia política, é a formulação geral de políticas em cujo interesse estão combinadas, acomodadas ou levadas em conta, ou pelo menos do recrutamento de apoiadores políticos, mais ou menos comprometidos com um padrão particular de políticas. A fase da agregação de interesses somente se mistura com o processo final decisório em regimes autoritários, em que a agregação culmina por confundir-se com as fases de recrutamento e produção do direito. A função agregativa, segundo Almond e Coleman, é desempenhada por corpos legislativos, executivos políticos, burocracias, meios de comunicação, partidos, grupos de interesse de vários tipos. ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 40. Vide, ainda, ALMOND, Gabriel. A developmental approach to political systems. **World Politics**, [S.l.], v. 17, n. 02, p. 183-214, 1965.

¹⁸⁵ Há uma vasta bibliografia sobre "mercado de ideias". Dentre outros, GOLDMAN, Alvin L.; COX, James C. Speech, truth, and the free market for ideas. **Legal Theory**, [S.l.], v. 2, n. 1, p. 1-32, 1996; TRENTON, Albert; WINTROBE, Ronald. Freedom of speech vs. efficient regulation in market for ideas. **Journal of Economic Behavior and Organization**, [S.l.], v. 17, p. 217-239, 1992; FANS, Joshua S.; STERN, Scott. Is there a market for ideas? **Industrial and Corporate Change**, [S.l.], v. 19, n. 3, p. 805-837, 2010.

¹⁸⁶ Segundo Sunstein, a blogosfera é parte de um mercado de ideias, um amplo espaço de informações sem credibilidade que competem umas com as outras. *"By their very nature, blogs offer rival and contentious positions on facts as well as values. In many ways, this is a virtue, for people who are curious can find a wide range of views, including those that oppose their own. But there are no prices here, and if truth is to emerge, it is because of the competition of the marketplace of ideas. This particular marketplace is far from reliable. One of the undeniable effects of blogs is to spread misunderstandings and mistakes. This point leads to another possible understanding of blogs—one rooted in Habermas rather than Hayek".* SUNSTEIN, Cass. Neither Hayek nor Habermas. **Public Choice**, [S.l.], v. 134, p. 90, 2007.

¹⁸⁷ Para uma visão ampla sobre o 'estado da arte' e as diversas teorias e estudos empíricos desenvolvidos sobre o comportamento de grupos sociais, veja-se HOGG, Michael; TURNER, John C.; DAVIDSON, Barbara. Polarized norms and social frames of reference: a test of the self categorization theory of group polarization. **Basic and Applied Social Psychology**, [S.l.], v. 11, n. 1, p. 77-100, 1990.

¹⁸⁸ FODOR, Jerry. Methodological solipsism considered as a research strategy in cognitive science. **Behavioral and Brain Sciences**, [S.l.], v. 3, n. 1, p. 63-73, 1980. No citado artigo, o autor faz críticas à construção de modelos psicológicos computacionais, por acreditar que as condições formais de percepção do mundo são havidas na psicologia do indivíduo. *"I hope that this discussion suggests how acceptance of the computational theory of the mind leads to a sort of*

à metodologia individualista¹⁸⁹. Como diz Sunstein, na deliberação pública na internet, liberais tenderão a se comportar como liberais e se tornarem ainda mais radicalmente liberais, o mesmo ocorrendo com seu polo oposto¹⁹⁰. Não há um "sistema de preços" equivalente na democracia que seja confiável e capaz de regular o comportamento político do indivíduo.

Assim, muito embora o paralelo entre a metodologia individualista e o modelo de mercado pudesse contribuir para entender a pluralidade de liberdade, ele é falho e impreciso para propósitos científicos. Indivíduos em sociedade produzem e, por suas ações e reações, constituem um sistema coletivo politicamente prevalente, ainda que informado por uma pluralidade de subjetividades dispersas.

Neste ambiente de dispersão das individualidades é impróprio um modelo de autocontrole e correção ao estilo sistema de preços livres, papel que na democracia vai bem desempenhado pelas inúmeras ferramentas de autocontrole franqueada pelo direito à comunidade deliberativa.

*methodological solipsism as a part of the research strategy of contemporary cognitive psychology. In particular, I hope it's clear how you get that consequence from the formality condition alone, without so much as raising the introspection n. I stress this point because it seems to me that there has been considerable confusion about it among the psychologists themselves. People who do machine simulation, in particular, very often advertise themselves as working on the question how thought (or language) is related to the world. My present point is that, whatever else they're doing, they certainly aren't doing that". FODOR, Jerry. Methodological solipsism considered as a research strategy in cognitive science. **Behavioral and Brain Sciences**, [S.I.], v. 3, n. 1, p. 65, 1980. Os processos mentais produzidos por ele são formais porque os indivíduos têm acesso apenas às propriedades formais das coisas que identifica e estão representadas no ambiente, como os sentidos fornecem. Logo, o indivíduo não têm acesso às propriedades semânticas das coisas, às suas representações, muito menos a sua verdadeira propriedade. "[...] in effect, that the formality condition, viewed in this context, is tantamount to a sort of methodological solipsism. If mental processes are formal, then they have access only to the formal properties of such representations of the environment as the senses provide. Hence, they have no access to the semantic properties of such representations, including the property of being true, of having referents, or, indeed, the property of being representations of the environment". Ibid., p. 65.*

¹⁸⁹ Segundo Heath, há uma infelicidade considerável na escolha de termos individualismo metodológico conta como um solipsismo metodológico. O autor considera que é um preceito metodológico, embora ajude a permitir diferenciar-se da visão de Weber ou Hayek, para quem a capacidade do cientista social de fornecer algo além da simples explicação causal foi o que impõe o compromisso metodológico ao nível da teoria da ação. Para o autor, não fica claro no modelo solipsista o que se poderia chamar de individualismo, assim como fica evidente que não é metodológico. Encessa Heth dizendo que *"Thus in Fodor's use of the terms, "methodological individualism" is not really individualistic, and "methodological solipsism" is not really methodological"*. HEATH, Joseph. Methodological individualism. In: ZALTA, Edward N. **Stanford encyclopedia of philosophy**, [S.I.], 3 Feb. 2005. p. 8. Disponível em: <<https://plato.stanford.edu/entries/methodological-individualism/>>. Acesso em: 13 out. 2017.

¹⁹⁰ Segundo Sunstein, *"If this is so, the truth is not likely to emerge, and polarization is nearly inevitable. Liberals, reading liberal blogs, will end up more liberal; conservatives will become more conservative if they restrict themselves to conservative blogs"*. SUNSTEIN, Cass. Neither Hayek nor Habermas. **Public Choice**, [S.I.], v. 134, p. 94, 2007.

2.4.1 Democracia Deliberativa e Autodeterminação

O resultado natural da equação entre a liberdade plena e a autocontenção na democracia deliberativa é a autodeterminação. Mas o que seria autodeterminação? Refere-se autodeterminação a decisão do povo ou do indivíduo¹⁹¹? Deve ela ser definida como o direito de uma comunidade escolher seu destino¹⁹², ou como o processo cultural de aquisição da “personalidade” de um povo, com certo grau de consciência nacional¹⁹³?

O termo autodeterminação é também uma expressão que pode adquirir muitos significados.

Ele pode estar associado, por exemplo, à noção de soberania (autodeterminação dos povos) e, neste caso, possuir raízes profundas em teorias do direito internacional. A liberdade política de as comunidades definirem como irão se comportar soberanamente tende a ser objeto de questionamento apenas diplomático e pressupõe por vezes, a aceitação de decisões que violam direitos humanos em

¹⁹¹ A ideia de autodeterminação a partir do indivíduo o liga à motivação intrínseca que promove satisfação pessoal, embora possa estar relacionada a forças heterônomas, há algo de satisfatório e regozijante que egocentricamente o impulsiona, e que permite considerar a ação auto-determinante (ou determinada por interesse próprio). "One of the more influential models dealing with human motivation lies in self-determination theory (SDT, Deci & Ryan, 1991, 2000; Ryan & Deci, 2000, 2006). In this theory, intrinsic motivation refers to engagement in an activity because it is inherently interesting or enjoyable, whereas extrinsic motivation refers to engagement in an activity for instrumental reasons, e.g., with regard to social pressures or rewards (Ryan & Deci, 2000). SDT takes its starting point in young people's early intrinsic motivation. The theory suggests that young people freely explore the things they are interested in. For example, if they are curious about and interested in politics, they will be motivated to pursue and develop their interest further if the conditions and other people's reactions to them facilitate the fulfillment of their basic psychological needs for autonomy, relatedness, and competence (Deci & Ryan, 2000). In the theory, intrinsic motivation acts as a driving force. Youth will try to satisfy their basic psychological needs in the fields where they are intrinsically motivated. When they feel their basic needs are satisfied, their interest will grow further in an iterative process of mutual reinforcement". RUSSO, Sylvia; STATTIN, Hákan. Self determination theory and the role of political interest in adolescents sociopolitical development. **Journal of Applied Developmental Psychology**, [S.l.], v. 50, p. 71-78, 2017.

¹⁹² Neste sentido, veja-se a enciclopédia de Princeton. DANSPECKGRUBER, Wolfgang; GARDNER, Anne-Marie. Self-determination. In: THE PRINCETON Encyclopedia of Self-Determination. [S.l.], 2017. Disponível em: <<https://pesd.princeton.edu/?q=node/266>>. Acesso em: 30 set. 2017. "At its most basic, the principle of self-determination can be defined as a community's right to choose its political destiny. [...] Contemporary understanding of the principle defines self-determination as the right to choose for all peoples, but with flexibility as to the application of that right in the context of particular claims".

¹⁹³ Neste sentido, a Enciclopédia Britânica. SELF-determination. In: ENCYCLOPÆDIA Britannica. Chicago, 2017. Disponível em: <<https://www.britannica.com/topic/self-determination>>. Acesso em: 30 set. 2017. "Self-determination, the process by which a group of people, usually possessing a certain degree of national consciousness, form their own state and choose their own government. As a political principle, the idea of self-determination evolved at first as a by-product of the doctrine of nationalism, to which early expression was given by the French and American revolutions."

nome da independência da sua “personalidade cultural”¹⁹⁴.

Notadamente, a vinculação do conceito de autodeterminação à ideia de soberania tem criado constrangimentos históricos à comunidade internacional, incapaz de lidar com regimes despóticos que, a toda evidência, não traduzem em ações políticas a verdadeira vontade do povo que representa.

As dificuldades e constrangimentos ainda se agravam quando se trata de um processo político de secessão (que invocam o direito de resistência), no sentido de que o povo, ao rebelar-se, revoltar-se, buscar liberar-se de algo, o faz sem, todavia poder ostentar a legitimidade do poder político constituído. Situações tais são um grande desafio para a comunidade internacional, cabendo indagar se se deve ser tolerante e cauteloso na reação (críticas retóricas e punições diplomáticas) ou se, em casos extremados, se justificaria uma intervenção externa.

A ideia de autodeterminação dos povos nesta acepção de soberania legítima, portanto, constitui-se numa ficção de que as decisões políticas adotadas pela organização estatal são legítimas e se constituem em matéria interna *corporis*. A vontade expressa pelo regime político, ainda que despótico, deve ser respeitada porque soberana.

Uma outra acepção de autodeterminação pode ser encontrada na teoria contratualista e estar associada àquela parcela de soberania política consensual, resultante do contrato que vincula cada indivíduo à totalidade¹⁹⁵ que o inclui.

Esse é o modelo previsto no contrato social de Rousseau, em que a participação direta do indivíduo é idealidade, e a liberdade é definida como a obediência às regras que cada um prescreve para si mesmo, unificada pela vontade geral, decorrente da passagem do sujeito do estado natural para o estado civil¹⁹⁶.

¹⁹⁴ Sobre autodeterminação e sua vinculação ao direito internacional, veja-se NAWAZ, M. K. The meaning and range of the self-determination. **DUKE law Journal**, [S.l.], v. 82, p. 82-101, 1965. *"One of the main points that emerges from the present study is that self-determination constitutes one of the modern principles of international law. It derives its validity principally from the Charter of the United Nations. The Charter does not, however, define the concept any more than it does aggression or domestic jurisdiction. One has to look to the various resolutions of the organs of the United Nations to ascertain its meaning and content"*. Ibid., p. 99.

¹⁹⁵ A ideia de teoria consensual da vontade num contrato social é parte do pensamento político de Rousseau. ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social e outros escritos**. Tradução: Antônio de Pádua Danesi. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

¹⁹⁶ "A passagem do estado de natureza ao estado civil produz no homem uma mudança considerável, substituindo em sua conduta o instinto pela justiça e conferindo às suas ações a moralidade que antes lhe faltava. Só então, assumindo a voz do dever o lugar do impulso físico, e o direito o do apetite, o homem, que até então não levará em conta senão a si mesmo, se viu obrigado a agir com base em outros princípios e a consultar sua razão antes de ouvir seus pendores". ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social e outros escritos**. Tradução: Antônio de Pádua

O contratualismo, de forma geral, descarta a possibilidade de uma vontade livre de paixões e pressões políticas. Uma tal vontade seria possível apenas em estado de natureza. Em sociedade, premido por necessidades próprias da associação civil do qual é parte, a racionalidade perseguida pelo indivíduo é instrumental, servil à realização dos fins dessa agregação societária, muito mais do que um terreno da liberdade individual que possa ser incondicionalmente valorizado.

Comentando o modelo de democracia de Rousseau, refere Barzotto que o estado de sociedade está ligado à perda da liberdade, pela dependência de uns aos outros, e a perda da igualdade, na medida em que uns se apossam dos bens da natureza de modo a excluir a fruição dos demais¹⁹⁷.

A forma como se concebe a autodeterminação vai modificar-se segundo as peculiaridades de cada modelo de democracia.

Na democracia direta do modelo *marxista*, por exemplo, a autodeterminação é fruto de um processo dialético histórico. Nele, os indivíduos só existem na interação com outros, e sua natureza só pode ser entendida como um produto social e histórico. Não é o indivíduo único e isolado o sujeito ativo do processo histórico e político, mas seres humanos vivendo em relações definidas com os outros e cuja natureza é estabelecida através dessas relações. Um indivíduo, uma atividade social ou uma instituição só pode ser devidamente explicado em termos de sua interação historicamente evolutiva com outros fenômenos sociais¹⁹⁸. Indivíduos estão

Danesi. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 25-26. Trata-se de um conceito de liberdade, todavia, distinto daquele projetado por Kant, pois a liberdade não é necessariamente incompatível com as inclinações, com ela misturando-se. Veja-se, também, KAUFMAN, A. Reason, self-legislation and legitimacy: conceptions of freedom in the political thought of Rousseau and Kant. **The Review of Politics**, [S.l.], v. 59, n. 1, p. 34, 1997.

¹⁹⁷ BARZOTTO, Luiz Fernando. **A democracia na Constituição**. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2003. p. 96. Com efeito, diferentemente de Hobbes, Locke e Kant, a racionalidade não acompanharia o ser em estado de natureza. Por consequência, estes seria um estado de paz e harmonia, portanto, não belicoso. A condição de maldade do homem, seu egoísmo e defesa do amor-próprio, que o conduziram ao estado de guerra, surge justamente no estado social, quando o indivíduo necessita conviver em comunidade. "[...] esta absoluta solidão marca a originalidade do pensamento de Rousseau face a outros jusnaturalistas, como Hobbes e Locke, que admitem certo grau de socialização o estado de natureza, contaminando a este, segundo Rousseau, com ideias extraídas da observação do estado de sociedade. Ao contrário de Hobbes, que imagina o estado de natureza como um estado de guerra, no qual prevalece a lei do mais forte, Rousseau retruca que um estado em que o ser humano não precisa de outrem para satisfazer suas necessidades é fatalmente um estado de paz. E contra Locke, que defende a ideia de que a propriedade privada já existia no estado de natureza, Rousseau afirma que a propriedade, constituída pela relação social entre proprietário e não-proprietário, também demanda uma coexistência que não ocorre no estado de natureza". Ibid., p. 91.

¹⁹⁸ "*Individuals only exist in interaction with and in relation to others; their nature can only be grasped as a social and historical product. It is not the single, isolated individual who is active in historical and political processes, but rather human beings who live in definite relations with others and whose nature is defined through these relations. An individual, or a social activity, or an institution (in*

separados em estruturas de classes¹⁹⁹, em competição uns com outros, e a política (cujas decisões são legitimadas na democracia) é a arena da proteção dos mais fracos para evitar a exploração dos mais fortes.

Já na democracia concebida pelo elitismo competitivo, as classes sociais consistem em agregados de indivíduos que compartilham conjuntos semelhantes de "chances de vida". Como explica Held, as classes não são grupos, embora ações em grupo possam ser tomadas com base em interesses de classe comuns; isto é, com base em interesses econômicos formados por uma posição de mercado compartilhada²⁰⁰.

O elitismo competitivo parte de bases liberais, por ser marcadamente individualista e, ao considerar-se que nenhum valor pode ser imposto a outrem numa instância competitiva, uma política liberal somente pode ser mantida em termos procedimentais e burocráticos²⁰¹. Em Schumpeter, essa visão converte a democracia num método político, um arranjo institucional de tomada de decisões político-legislativas e administrativas. A vida democrática é marcada pela luta entre líderes políticos rivais, partidos e grupos de poder, disputando espaço de comando na forma da lei. A essência da democracia seria marcada pela prerrogativa normativa dos cidadãos substituírem um governo por outro e portanto, protegerem-se do risco de eternização de governos²⁰².

*fact, any aspect of human life) can only be properly explained in terms of its historically evolving interaction with other social phenomena, a dynamic and changing process of inextricably related elements". HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 97.*

¹⁹⁹ *"The key to understanding the relations between people is, according to Marx and Engels, class structure [...] Class divisions arise only when a surplus is generated, such that it becomes possible for a class of non-producers to live off the productive activity of others. Those who are able to gain control of the means of production form a dominant or ruling class both economically and politically. Class relations for Marx and Engels are thus necessarily exploitative and imply divisions of interest between ruling and subordinate classes". Ibid., p. 97.*

²⁰⁰ *"According to Weber, classes consist of aggregates of individuals who share similar sets of 'life chances' in labour and commodity markets. Classes are not groups, although group action may be taken on the basis of common class interests; that is, on the basis of economic interests formed by a shared market position". Ibid., p. 127.*

²⁰¹ Os mecanismos democráticos ocidentais, na visão weberiana, são eletivos e partidariamente representativos, e envolvem o controle dos apoiadores, estratégias demagógicas, etc... *"For in an age of competing values, where none can be regarded as objectively valid, the idea that political life is founded upon a given or agreed morality cannot be maintained. In these circumstances, the liberal polity can only be defended, Weber held, on procedural grounds - grounds which emphasize its importance as a mechanism for promoting the 'competition of values and 'freedom of choice in a rationalized world". Ibid., p. 128.*

²⁰² *"The essence of democracy was, as the protective theorists of liberal democracy rightly emphasized, the ability of citizens to replace one government by another and, hence, to protect themselves from the risk of political decision makers transforming themselves into an immovable force." A democracia, assim, seria um mecanismo de seleção política de representantes, julgados com base na sua capacidade de transpor com maior fidelidade o desejo das pessoas comuns em decisão política, aperfeiçoando esse processo de formação de políticos profissionais de forma progressiva. p. 142.*

A visão realista e cética da democracia no elitismo competitivo, quase se confunde com um ataque à própria ideia de autodeterminação do agente humano individual e livre, se considerado como aquele indivíduo impotente diante do poder da ordem política, onde prevalecem partidos e elites dirigentes hierarquicamente protegidas por regimes jurídicos. A “industrialização” de uma vontade popular, que seria “fabricada” no processo político é a marca do enfoque já que, dada a vulnerabilidade dos indivíduos eles ficam relegados apenas à faculdade do raciocínio por meio de escolhas eletivas recorrentes (o que, ainda assim, não retira da democracia a qualidade de melhor regime político, se comparada à tirania²⁰³).

Tal qual o elitismo competitivo, o pluralismo político terá a sua concepção própria do que se compreende por autodeterminação. Diversamente do que aponta o elitismo como sendo sinais de fraqueza da autodeterminação, para o pluralismo político se revelam como a realização da própria liberdade do indivíduo.

A existência de diversos interesses competindo - formando uma espécie de um mercado livre de ideias e pensamentos políticos - é a base de uma pluralidade que tende a gerar equilíbrio, estimulando a cooptação do interesse de minorias, pela necessidade de formação de coalizões e maiorias.

As muitas desigualdades sociais demonstram ao contrário do que possa parecer, vigor democrático²⁰⁴, assim como o é também a própria dificuldade que os grupos menores necessitam enfrentar para compor de forma estratégica seus interesses no processo político competitivo.

A autodeterminação, por outro lado, também seria objeto de reflexão ideológica, nos modelos de democracia defendidos pela nova esquerda e a nova direita. Para a última, a democracia não seria um fim em si mesma, e sim o indivíduo. Garantir sua plena liberdade é o seu motivo e sua razão de existir, numa

²⁰³ “[...] if it were merely a choice between tyranny and competitive elitism (monopoly or oligopoly in politics), the latter would of course be desirable. But the rich tradition of democratic thought indicates that these are far from the only avenues open”. HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 157.

²⁰⁴ “At the minimum, according to Dahl, ‘democratic theory is concerned with processes by which ordinary citizens exert a relatively high degree of control over leaders’ (Dahl, 1956, p. 3). In his view, empirical study shows that such control can be sustained if politicians’ scope for action is constrained by two key mechanisms: regular elections and political competition among parties, groups and individuals. He emphasized that while elections and political competition do not make for government by majorities in any very significant way, ‘they vastly increase the size, number, and variety of minorities whose preferences must be taken into account by leaders in making policy choices’ (Dahl, 1956, p. 132). Moreover, he contended, if the full implications of this are grasped, then the essential differences between tyranny and democracy, the preoccupation of much political theory, can finally be unravelled”. Ibid., p. 163.

democracia enquanto regime político de autogoverno. Por isso a autodeterminação deve partir das garantias dadas à sua existência livre, o que conduz à defesa do Estado de Direito, e ao respeito à força da lei, estruturas no interior das quais ele adquire espaço para se autodeterminar.

Seria ilusório, todavia, dizer que no modelo de democracia procedimental e representativa defendido pela nova direita, a vontade expressa pelo indivíduo e pela coletividade sempre será boa ou sábia. Como diria Hayek, "[por vezes] tem havido muito mais liberdade cultural e espiritual em autocracias do que em algumas democracias"²⁰⁵. Segundo o autor, no entanto, é "onde termina a lei que a tirania começa".

Já para o modelo de democracia procedimental e representativa defendida pela nova esquerda, a autodeterminação se revigora se a democracia significar mais do que um regime de leis e direito, mas um estilo de vida participativo. De acordo com essa visão, as desigualdades promovidas pelo livre mercado e o fato de que os indivíduos em uma sociedade de mercado estão impossibilitados de desfrutar de iguais oportunidades, contamina e limita sua capacidade de participar do processo político.

Neste modelo, nenhuma garantia legal é suficiente para assegurar livre autodeterminação para todos os membros da sociedade. A igualdade possível só pode ser concebida sob um aspecto meramente formal, do que resulta que a liberdade para participar e decidir resume-se à participação em processos políticos igualmente limitados porque formais. Daí a razão para a opção na democracia participatória, promovendo uma combinação entre agregação de interesses e democracia direta²⁰⁶, em que a participação alcançaria a periferia social do núcleo

²⁰⁵ " [...] *there has often been much more cultural and spiritual freedom under an autocratic rule than under some democracies - and it is at least conceivable that under the government of a very homogeneous and doctrinaire majority democratic government might be as oppressive as the worst dictatorship*' (1976, p. 52). *It is the case that 'democratic control may prevent power from becoming arbitrary, but it does not do so by its mere existence'* (1976, p. 53). *It is only by distinguishing between 'limitations on power' and 'sources of power' that political arbitrariness can begin to be prevented*". HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 204.

²⁰⁶ *Macpherson argued for transformation based upon a system combining competitive parties and organizations of direct democracy. There will, for as far as one can see, always be n.s and major differences of interest around which parties might form, and only competition between political parties guarantees a minimum responsiveness of those in government to people at all levels below. The party system itself should, however, be reorganized on less hierarchical principles, making political administrators and managers more accountable to the personnel of the organizations they represent. A substantial basis would be created for participatory democracy if parties were democratized according to the principles and procedures of direct democracy, and if these 'genuinely participatory parties' operated within a parliamentary or congressional structure*

decisório, teoricamente garantindo uma ligação direta dos anseios sociais com as resoluções políticas.

Segundo Held, na democracia deliberativa, a autodeterminação decorre de um refinamento das preferências individuais e de grupo, acerca de políticas racionais e esclarecidas, daí porque a subdivide em três critérios por ele entabulados a um só tempo:

- a) não ser dogmática, no sentido de estar relacionada a fatos;
- b) não ser autocentrada, no sentido de pensar nas suas consequências; e
- c) não ser egoísta, no sentido de permitir-se pensar no futuro²⁰⁷.

A autodeterminação decorre, assim, não de um processo de racionalidade pré-determinada ou dogmática, mas da influência promovida pelo fluxo das informações e do compromisso com um processo contínuo de aprendizado.

Democratas deliberativos postulam que a falta de interesse e apatia do eleitor estimulam a agregação de preferências privadas similares àquelas destinadas ao consumo de produtos, ao estilo da racionalidade instrumental, em que prevalece uma resposta à satisfação de necessidades instaladas, empobrecendo a qualidade do debate.

Para teóricos imparcialistas da democracia deliberativa, no entanto, a racionalidade deve partir do ponto de vista dos outros, numa busca por encontrar uma concepção comum. Deliberar na democracia deliberativa não busca expandir ainda mais a autonomia do indivíduo, mas em encontrar uma intersubjetividade universalizável, o que vai exigir um compromisso ético com o discurso e com as

complemented and checked by fully self-managed organizations in the workplace and local community. Only such a political system, in Macpherson's view, would actually realize the profoundly important liberal democratic value of the equal right to liberty and self-development. HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 210-211.

²⁰⁷ *"Claus Offe and Ulrich Preuss have addressed the matter head-on. According to them, a 'rational' or 'enlightened' political will or judgement is one that meets three criteria: 'ideally it would have to be at one and the same time "fact-regarding' (as opposed to ignorant or doctrinaire), "future-regarding' (as opposed to myopic) and "other-regarding' (as opposed to selfish)' (1991, pp. 156-7). Whenever deficiencies in political judgement are found it is usually because such judgements fail on one or more of these criteria, that is, they fail because they are uninformed and/or short sighted and/or self-interested. The n. raised is whether democratic theory should regard preferences that are actually found in everyday life as already fully formed and reasonable, or whether it should steer political thinking into raising questions about the nature of 'political will and, if so, whether the latter should only be regarded as justified or legitimate if it meets certain tests of impartiality". Ibid., p. 222.*

condições especiais para sua realização. Isso explica a preocupação de Habermas com uma teoria do discurso, a pragmática e a esfera pública.

Já para democratas deliberativos não imparcialistas, este é o caminho para uma espécie de "absolutivismo" racional. Segundo entendem, a deliberação que importa deve ser concebida como reciprocidade, no ambiente onde de fato ocorre em condições não ideais de formação. Neste, os indivíduos devem buscar princípios que ecoem nos outros, capazes de formar consensos e dissolver as prevenções existentes. Esse é o caminho que não exclui aqueles que não têm condições de participar do debate, e que reduz os pontos controversos a abstrações impossíveis de serem comprovadas que, além de tudo, podem igualmente ser "manipuladas" e falseadas²⁰⁸.

Como bem revelam os diferentes modelos de democracia analisados, autodeterminação centra-se de um lado na autonomia efetiva indivíduo e, de outro, na pressuposição da desigualdade, radicada nas muitas suspeitas acerca da sua real capacidade em participar efetivamente do debate político em que está inserido. Pelo menos no plano da igualdade, a ideia de um indivíduo que não participa encontra-se relativamente superada.

2.4.2 Democracia Deliberativa e o Princípio da Liberdade Plena

O princípio da liberdade plena na democracia deliberativa pelo qual o sujeito é livre para se expressar e optar pelo caminho político com o qual mantém mais afinidade é um dos componentes básicos do conceito. Por liberdade plena deve-se entender o mais amplo espaço de convencimento íntimo.

Tal liberdade, que inclina o indivíduo a expressar sua visão política de mundo, no entanto, não é absoluta. Antes de serem convertidas em convicções e comportamentos²⁰⁹, as emocionalidades, pulsões e pré-compreensões operam efeito

²⁰⁸ Veja-se HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006. p. 239-246.

²⁰⁹ Haidt lembra que, mesmo quando a psicologia separou-se da filosofia, ela investiu quase todo seu capital na racionalidade moral, como no caso de Piaget e o estudo da construção da justiça e regras em crianças (PIAGET, Jean. **O juízo moral na criança**. Trad. Edson Lenardon. São Paulo: Summus, 1994), e que com Kohlberg, inicia a chamada revolução cognitiva, revelando que a moralidade, tal qual a linguagem, poderia construir sistemas. *"Even when moral psychology finally separated itself from moral philosophy and began to make its own empirical contributions, it invested almost all of its capital in the study of moral reasoning. Piaget (1932/1965) studied the child's developing understanding of fairness and rules. Kohlberg (1969; Kohlberg, Levine, & Hower, 1983) built on Piaget to provide both a measurement tool and a conceptual framework for the study of moral reasoning, and the field grew rapidly. Kohlberg's work was an important part of*

dirigente no sujeito de tal forma, que tais elementos psicológicos limitam e condicionam a própria liberdade do indivíduo.

O quanto estas intimidades são dirigentes, servas, mestres ou parceiras no raciocínio moral e o quanto elas podem ser consideradas limitadoras da autonomia do indivíduo²¹⁰, é tema desafiador que segue a merecer aprofundamento.

O que releva destacar é sua participação no processo de formação do conhecimento agregado pelo indivíduo na coletividade, quando este a converte em comunicação deliberativa.

Na comunidade política, numa democracia deliberativa, o indivíduo é plenamente livre para sentir e converter em ideias políticas suas pulsões psíquicas de desprezo, raiva, desgosto, vergonha, constrangimento, culpa, compaixão, gratidão e esses sentimentos ele extravasa deliberativamente nos processos comunicativos do qual participa.

Converter estes sentimentos em ações, todavia não ocorre com o mesmo grau de liberdade. Contudo que deve estar nos marcos normativos de uma sociedade civilizada, da proteção dos direitos individuais e do Estado de Direito, o indivíduo é livre para sentir raiva, mas não para extravasá-las em ações deliberadas.

Liberdade plena, assim, tem razão de ser se capaz de produzir um cidadão mais ativo, participativo e consciente em que, como diz Jonathan Haidt, "a moralidade que ecoa emocionalmente no indivíduo, somente o dignifica e eleva porque o liga a algo maior do que a ele mesmo: o outro"²¹¹.

*the cognitive revolution, demonstrating that morality, like language, could be studied as a system of transformations of underlying cognitive constructs". (HAIDT, Jonathan. The moral emotions. In: DAVIDSON, R. J.; SCHERER, K. R.; GOLDSMITH, H. H. (Ed.). **Handbook of affective sciences**. Oxford: Oxford University Press, 2003. p. 852). Uma nova revolução, todavia, ainda tardaria a ser iniciada, a chamada "revolução afetiva", em que a racionalidade passaria a ocupar um segundo plano na compreensão das decisões tomadas pelo indivíduo.*

²¹⁰ Como bem refere Yves de La Taille, "Se considerarmos que o fato de experimentar todo e qualquer sentimento não depende do poder da consciência, teríamos que a autonomia é inapelavelmente impossível. Mas assumir essa tese equivaleria a não distinguir forças afetivas que de fato se impõem à consciência – sem que esta as possa influenciar ou modificar – daquelas que sofrem uma ação reguladora da razão. No caso do instinto, por exemplo, temos uma força pouco ou nada regulada pela consciência, mas há sentimentos que admitem tal regulação". Para uma leitura das teorias da dimensão intelectual e afetiva da moralidade, veja-se LA TAILLE, Yves. Desenvolvimento humano: contribuições da psicologia moral. **Revista de Psicologia da USP**, São Paulo, v. 18, n. 1, p. 14, 2007.

²¹¹ Essa é a conclusão de Haidt, "Whether the moral emotions are ultimately shown to be the servants, masters, or equal partners of moral reasoning, it is clear that they do a tremendous amount of work in the creation and daily functioning of human morality. The capacity to feel contempt, anger, disgust, shame, embarrassment, guilt, compassion, gratitude, and elevation may or may not separate humans neatly from other animals, but it certainly separates humans from Homo Economicus. Morality dignifies and elevates because it ties us all to something greater

Esta liberdade é plena a despeito de o indivíduo desconhecer a significação que poderá adquirir para a construção da realidade política que o cerca. Para que se considere livre a sua manifestação não é necessário que ele esteja consciente da sintonia afetiva que está a realizar continuamente com os outros. Abaixo do nível da comunicação formal, independentemente do seu desejo ou querer, ela estará também a promover uma rede simbólica de afetos e sentimentos que também vão interferir nos padrões de correção moral atribuído aos costumes, tradições, valores e nos comportamentos políticos que os exteriorizam.

Por um lado, esse fato revigora a ideia de autonomia da vontade de Kant²¹², e se afasta da imagem egoísta desenhada do *homo economicus*²¹³, pois o indivíduo é

than ourselves: each other". HAIDT, Jonathan. The moral emotions. In: DAVIDSON, R. J.; SCHERER, K. R.; GOLDSMITH, H. H. (Ed.). **Handbook of affective sciences**. Oxford: Oxford University Press, 2003. p. 866.

²¹² Kant não despreza nem desconhece a psicologia, mas por estar determinado a fazer filosofia, descarta os elementos emocionais na formação da "boa vontade". "não temos necessidade de encetar investigações sobre as razões por que qualquer coisa agrada ou desagrade, porque, por exemplo, o prazer da simples sensação se distingue do gosto, e se este se distingue de um prazer universal da razão; não precisamos de investigar sobre que assenta o sentimento do prazer e do desprazer, e como é que daqui resultam desejos e tendências, e como destas por sua vez, com o concurso da razão, resultam as máximas; porque tudo isto pertence a uma psicologia empírica que constitui a segunda parte da ciência da natureza se a considerássemos como Filosofia da Natureza, enquanto ela se funda em leis empíricas. Aqui trata-se, porém, da lei objectiva-prática, isto é da relação de uma vontade consigo mesma enquanto essa vontade se determina só pela razão, pois que então tudo o que se relaciona com o empírico desaparece por si, porque, se a razão por si só determina o procedimento (e essa possibilidade é que nós vamos agora investigar), terá de fazê-lo necessariamente a priori". KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Trad. Paulo Quintela. Lisboa. Edições 70, 2007. p. 66-67.

²¹³ Sobre a natureza econômica do homem, leia-se SUNSTEIN, Cass; THALER, Richard. **Nudge: the politics of libertarian paternalism**. New Haven: Yale University Press, 2008. Veja-se, ainda, sobre esta importante obra, os comentários de LEONARD, Thomas C.; THALER, Richard H.; SUNSTEIN, Cass R. **Nudge: improving decisions about health, wealth, and happiness**. **Constitutional Political Economy**, [S.l.], v. 19, n. 4, p. 356-360, 2008, em especial "So, Nudge defends three main claims: one, the architecture of choice greatly influences how people make choices; two, choice architecture is unavoidable (so why not design in ways that improve well being), and three, libertarian paternalism is not an oxymoron: paternalists can nudge while preserving freedom of choice. There is a great deal of truth to the first claim. Economists have long known that Homo Economicus is a fiction [...] our brains are dichotomous. Too often, our impulsive, myopic, unreflective reptile half seizes the levers of choice from our resolute, farsighted, thoughtful human half. The upshot: we are more Homer Economicus than Homo Economicus. And, since Homer Economicus fails systematically, he can be manipulated by savvy architects of choice". Ibid., p. 357. Interessante abordagem sobre as variações comportamentais nas teorias sociais pode ser encontrado em ANDERSON, Elizabeth. Beyond Homo Economicus: new developments in theories of social norms. **Philosophy & Public Affairs**, [S.l.], v. 29, n. 2, p. 170-200, 2000: "Social theory today offers three broad strategies for explaining why people comply with social norms. (1) Rational choice theory uses the model of Homo economicus. It explains behavior in conformity with social norms as the product of the strategic interactions of instrumentally rational, self-interested individuals. (2) Evolutionary theory uses models of biological or cultural evolution. It explains conformity to social norms as the expression of heritable genetic or cultural traits that have differential success in replicating themselves due to some selective process. (3) The third explanatory strategy uses models of Homo sociologicus-what I shall call here "social" or "cultural" rationality". Ibid., p. 171. Por fim, vide ainda LEE, Leonard; AMIR, On; ARIELY, Dan. In search of

parte do processo deliberativo, a despeito de estar ou não consciente disso. Permeado por afetividades, o processo deliberativo não é exclusivamente dirigido por cálculos racionais²¹⁴, cuja importância prevalente não se desconsidera.

Por outro lado, a instância emocional e afetiva somente adquire relevância para o princípio da liberdade plena se o indivíduo puder "olhar para si mesmo", explorar suas pré-compreensões e avaliar os resultados de seus pensamentos nas ações dos outros. É deliberando na comunidade política que ele realiza esse aprendizado dialógico, ao confrontar posições contrárias e, a partir delas, realizar novas e continuadas formulações.

Assim, a ideia de liberdade plena não tem por propósito libertar o indivíduo dos mecanismos de controle social e moral, apenas reconhecer sua existência e, a partir deste reconhecimento, conscientizar-se de sua importância para a convivência social civilizada.

Viver em sociedade é estar em constante constrangimento da liberdade moral. Não bastassem o tribunal do superego a limitar a espontaneidade do indivíduo, a heteronomia moral e as normas jurídicas de comportamento que restringem o campo de atuação de suas inclinações forçosamente o fazem produzir raciocínios sobre as consequências do exercício daquela liberdade.

Se esta liberdade será virtuosa por certo que não dependerá de uma formação cívica formal, daí a razão para restabelecer a liberdade do sujeito no sentido de algo que deve ser construído por ele, o indivíduo, através desse olhar de excelência para dentro de si mesmo²¹⁵.

A virtuosidade do aprendizado pelo indivíduo no curso da sua formação cultural, no entanto, não é fruto apenas das elaborações intelectuais que ele é capaz de produzir; ele também se desenvolve e aprende emocionalmente, campo em que

homo economicus: cognitive noise and the role of emotion in preference consistency. **Journal of Consumer Research**, [S.l.], v. 36, n. 2, p. 173-187, 2009.

²¹⁴ Como diz Yves de La Taille, a autonomia, neste sentido de independência de qualquer poder da consciência, seria uma realidade impossível: "se considerarmos que o fato de experimentar todo e qualquer sentimento não depende do poder da consciência, teríamos que a autonomia é inapelavelmente impossível". LA TAILLE, Yves. Desenvolvimento humano: contribuições da psicologia moral. **Revista de Psicologia da USP**, São Paulo, v. 18, n. 1, p. 14, 2007.

²¹⁵ Sobre a corte moral exterior, e os efeitos autoritários no indivíduo, veja-se, por todos, Durkheim e sua teoria social. Para Durkheim, ser moral é obedecer, e o indivíduo obedece na condição de "ser social", em que a fonte da moralidade é exterior, portanto, coercitiva, punitiva, fundada em sentimentos como o medo da reprovação, o receio ou a vergonha de si mesmo frente ao outro, etc. *Ibid.*, p. 20. Sobre uma perspectiva da obra de Durkheim sob o ângulo da psicologia moral, vide também HAIDT, Jonathan. Morality. **Perspectives on Psychological Science**, [S.l.], v. 3, n. 1, p. 65-72, 2008.

seu aprendizado é dialógico e inconsciente: daí a razão pela qual a liberdade plena é imprescindível.

No âmbito da formação da cultura política do modelo funcionalista de Almond, essa dimensão da formação moral do indivíduo está presente desde, na função da socialização:

The psycho-cultural school of political socialization is quite correct when argues that latent or analogous political socialization is the first and undoubtedly is quite correct when argues that latent or claims into the system, and its political socialization is the first and undoubtedly the most basic stage of the political socialization process. The first years of life in the family, the experience of authority and discipline and of the family 'political process' and 'public policy' constitute the most rapid and binding stage of socialization. More impact occurs here than at any other point in the process. But the way in which the family citizenship analogy affects adult citizenship is quite complex and rarely, if ever, takes the form of a direct repetition of early childhood patterns.²¹⁶

A socialização ocorre desde os primeiros anos de vida em família, na experiência com a autoridade dos pais e a disciplina de um "processo político" próprio em que o indivíduo está inserido. Para Almond, mais impacto para sua formação ocorreria neste estágio do que nos demais.

Não por outra razão, a formação moral do indivíduo desde os primeiros anos de escola é tema que, por um lado, ocupa grandes áreas de estudo no campo da pedagogia²¹⁷ e por outro, pode tornar a escola em verdadeiro campo de disputa ideológica²¹⁸.

²¹⁶ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 28.

²¹⁷ STRAIN, Charles R. Pedagogy and practice: service-learning and students' moral development. **New Directions for Teaching and Learning**, [S.l.], v. 103, p. 61-72, 2005. Transpondo o aprendizado moral para o âmbito do ensino em escolas, dúvidas existem sobre a eficácia e o efeito de direcionamento que ele pode produzir no aluno, considerando-se as diversas fases do desenvolvimento moral. "[...] *in the different areas that service-learning courses are shown to be effective, what are the "particular learning objectives" to be sought? Toward what ends should the reflective exercises be directed? This becomes an especially tricky set of questions if we ask them with regard to students' moral development. In what follows I will link an analysis of the different components of moral development and the kind of evolution that each requires with examples of oral and written exercises that serve to catalyze these processes in service-learning classes*". Ibid., p. 62. O tema é altamente complexo e polêmico, em vista que no Brasil muito discute-se a politização das escolas, e, para alguns segmentos políticos, sua ideologização tendente ao direcionamento cultural. Para um conjunto de artigos, estudos e opiniões sobre o tema, veja-se ESCOLA sem Partido. [S.l.], 2017. Disponível em: <<https://www.programaescolasempartido.org/>>. Acesso em: 29 set. 2017.

²¹⁸ Para Ryan, a obra de Giroux é preenchida de críticas ao modelo liberal, e ao determinismo cultural capitalista dominante, razão base para olhar as escolas sob a possibilidade de transformação

O fato é que é a partir do indivíduo que se irradiarão e projetarão ações políticas deliberativas, na expressão que dará aos fatos da vida por meio de sentimento morais negativos, tais como desgosto, raiva, desprezo, vergonha, embaraço e sentimento culpa, ou positivos, como simpatia, compaixão e piedade.

Esses sentimentos, que lançam suas raízes na formação moral do indivíduo, não são por ele acessados aleatoriamente nem tampouco estão submetidos ao seu controle pleno. Eles vão variar como mostra Haidt, a partir de preocupações envolvendo um cálculo sobre o risco de suas ações provocarem dano, os benefícios em agir com justiça altruísta ou de agir e reagir com reciprocidade; bem como ao envolver-se em políticas públicas pelo desejo de provocar a inclusão, de agir por lealdade ou até mesmo por atender ao impulso da obediência à autoridade, pelo apreço ou respeito, ou pela adoração e veneração.

A relevância desses sentimentos morais está no fato de que, juntamente com os consensos cognitivos já assimilados, eles também se comunicam e são repassados. É partindo deles que se passa a admitir como legítimas novas

social: "[...] Giroux takes the dominant determinist theories to task for flattening out human experience and agency, and for foreclosing the reality of resistance and contestation within the schools. The determinists look at schools only to argue for the necessity of a non school-based politics. Giroux argues instead for the centrality of schooling to any possibility of social transformation". (RYAN, Michael, Theory and resistance in education: a pedagogy for the opposition. review of: theory and resistance in education a pedagogy for the opposition. **Curriculum Inquiry**, [S.l.], v. 14, n. 4, p. 470, 1984). Para Ryan, a obra de Giroux apropria-se da noção de esfera pública de Habermas, e direciona-se para um tipo particular de educação cívica: "[...] the second section of the book, Giroux proposes a link between schooling and the development of a new "public sphere," a concept he borrows from Habermas. Crucial to such a public sphere is what Giroux calls "citizenship education," by which he means a political and ethical education. Students should be educated to display "civic courage," the willingness to act as if one lived in a democratic society". Ibid., p. 472; veja-se, ainda, MCLAREN, Peter; JARAMILLO. Nathalia E. not neo-marxist, not post-marxist, not marxian, not autonomist marxism: reflections on a revolutionary (Marxist) critical pedagogy. **Cultural Studies - Critical Methodologies**, [S.l.], v. 10, n. 3, p. 251-262, 2010. Com uma retórica muito mais ideológica, Peter McLaren e Nathalia Jaramillo propõem algo mais radical: "We are immersed in a popular culture unswervingly saturated by endless spectacles meant to divert attention from substantive political n.s and debates. It is a culture geared towards creating silent accomplices in the ravages of corporate expansionism and imperialism augmented by racial antagonis,s. In the name of sacerdotal acts of consumption, the state media apparatuses, powered by corporate turpitude, crank out the most enfeebling attempts to resist the complete takeover of the public sphere by the logic of capital and self interest. In a supposed attempt to defang the alienation produced by the social labor of capital and to make us more critically informed citizens, the media actively promote, at best, an enlightened false consciousness. The same can be said of capitalist schooling". (Ibid., p. 251) A intromissão ideológica na formação moral fica ainda mais visível na conclusão: "Critical pedagogy is therefore a process of historicizing self-reflection. Ideas, institutions, and social systems in the transition from one historical stage of production to another are analyzed from the perspective of establishing the limits and potential of modes of thought that will assist us in the wider project of liberating humanity from capitalist exploitation. In this venture, Ebert and Mariátegui's contributions to Marxist critique—not to mention Marx's own work—can only deepen the struggle ahead and instantiate critical pedagogy as a robust and vital revolutionary praxis for our times". Ibid., p. 260.

condutas, valores e comportamentos até então moralmente reprovados. O processo é inevitavelmente dialético e dialógico, de enfrentamento e confrontação e a única garantia da formação de uma cultura política democrática reside na confiança de que os consensos morais produzidos nesse "mercado de ideias" serão constantemente testados e assimilados de forma evolutiva.

O postulado da liberdade plena deve então ser visto como fator gerador de vínculos entre os indivíduos a ocorrer continuamente, até mesmo de forma intuitiva e, por meio do qual se constroem redes de comportamento e ondas morais da qual o indivíduo é parte em certos casos mesmo sem saber.

A dependência do sujeito ideal de uma democracia, um ser racional, de moral retilínea e íntegra, coerente e bondoso, de virtudes honrosas e fortemente vinculadas a seu caráter e personalidade; capaz de não ceder às tentações que o desviam de seu caminho nos fatos da vida social; dotado de uma emocionalidade popular cujo aprendizado está ao alcance de todos, pouco importando se adulto ou um infante inculto e analfabeto, ou até mesmo um juiz onisciente²¹⁹ na formulação de Dworkin (Juiz Hércules, dotado de uma racionalidade impossível de ser atingida), não passa de um mito, um indivíduo que jamais será atingido sem aquele desenvolvimento individual e coletivo referido.

O processo é histórico decorrendo de uma formação cultural ininterrupta pois, como refere Haidt, o desenvolvimento moral em todas as culturas é conduzido progressivamente, no sentido evolutivo²²⁰.

A contribuição da democracia para a formação desse ser, portanto, é fundamental. Na realidade é a democracia que gera e aperfeiçoa a democracia. É ela quem aproxima e estimula a comunicação da esfera de intimidade moral e afetiva dos indivíduos entre si no mercado de ideias. E com isso problematiza a construção de sistemas próprios e códigos morais, também de forma intersubjetiva, formando consensos básicos de aprovação, reprovação e sentimento de justiça.

Os códigos éticos que reproduzem as ações livres do indivíduo vão constituir parte significativa do círculo hermenêutico de significação do todo (o indivíduo) para

²¹⁹ DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

²²⁰ Segundo Haidt, "[...] *building on the work of Piaget, Kohlberg proposed that moral development in all culture is driven forward by process of role-taking [...]*". (HAIDT, Jonathan. The moral emotions. In: DAVIDSON, R. J.; SCHERER, K. R.; GOLDSMITH, H. H. (Ed.). **Handbook of affective sciences**. Oxford: Oxford University Press, 2003.) Esse processo, apesar de progressivo, está submetido a inconstâncias, como se pode ler em KOHLBERG, Lawrence; KRAMER, R. Continuities and discontinuities in childhood and adult moral development. **Human Development**, [S.l.], v. 12, p. 93-120, 1969.

a parte (o coletivo), testando o maior ou menor apreço que todos têm por suas tradições e culturas.

Essa é base de uma noção de liberdade plena e que necessariamente evita o raciocínio cético com a capacidade do indivíduo "bem" decidir sobre temas políticos. Se a democracia deliberativa supõe a liberdade plena do indivíduo, então não há alternativa a não ser respeitar o que espontaneamente flui de de bom e de ruim desse ser e acreditar que esse "mercado de ideias" terá, no processo histórico, capacidade de promover e estimular no indivíduo, *o aprendizado da liberdade* e com ele a autocontenção.

É bem verdade que a crença na individualidade tem um elemento idealístico se contraposta a ela as advertências da teoria hobbesiana segundo a qual o homem em estado de natureza é selvagem²²¹: por conseguinte, deixá-lo livre equivaleria abrir o mundo ao risco de um "futuro caótico".

Não há, todavia, razão para tal pessimismo.

Talvez se deva olhar para além dos aspectos angustiantes e desagradáveis da vida humana, na direção dos importantes avanços científicos no que se convencionou chamar de psicologia positiva²²², campo destinado ao comportamento moral de pessoas, grupos e até instituições²²³ tais como reforços familiares prazerosos, altruísmo, compaixão, otimismo, bem viver e pessimismo preventivo, dentre tantos outros que atenuam os aspectos negativos da psicologia humana.

É bem verdade que a psicologia positiva não é capaz de infirmar que algo que é bom para um indivíduo, necessariamente também o será para outro. Para Haidt, a

²²¹ HOBBS, Thomas, *Leviatã*: ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva, Brasília, DF: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2003.

²²² HAIDT, Jonathan; GABLE, Sheila L. What (and why) is positive psychology? **Review of General Psychology**, [S.l.], v. 9, n. 2, p. 103-110, 2005. Como demonstra neste artigo, a própria história acadêmica da psicologia é destinada, justamente, a tratar do homem sob a ótica de seus transtornos, do que decorre a produção massiva de estudos sob os aspectos negativos da personalidade humana. A própria designação do ramo como psicologia positiva abre espaço para críticas, fundadas na dedução de que as demais clivagens seriam negativas, reação que considera imprecisa e inadequada. *"However, positive psychology does not imply that the rest of psychology is negative, although it is understandable that the name may imply that to some people. In fact, the large majority of the gross academic product of psychology is neutral, focusing on neither well being nor distress. Positive psychology grew largely from the recognition of an imbalance in clinical psychology, in which most research does indeed focus on mental illness. Researchers in cognitive, developmental, social, and personality psychology may not believe that things are so out of balance. However, even in these fields, we believe that there are many topics that can be said to have two sides, and although a great flurry of research occurs on the negative side, the positive side is left to lie fallow"*. Ibid., p. 104.

²²³ Para Haidt, "Positive psychology is the study of the conditions and processes that contribute to the flourishing or optimal functioning of people, groups, and institutions". Ibid., p. 104.

base para considerar algo valioso no sujeito dependeria de um consenso sobre critérios, como a indicação do valor, sua associação universalizável a benefícios, sua relação com algum tipo de recompensa ou prazer e a capacidade de relacionar este benefício a um conjunto de regras, ou a um sistema cultural²²⁴.

É alvissareiro, no entanto, perceber que há inúmeros estudos e campos de pesquisa destinados a compreender a formação moral do indivíduo, apontando até mesmo para a possibilidade de o homem reagir a estímulos positivos tanto quanto a negativos, reforçando a aposta da presente tese com a fase de formação de uma cultura política democrática.

É importante não desconsiderar o enorme espaço que esses apontamentos promovem para o direito eleitoral, ele próprio um importante estímulo à formação da cultura política, talvez a principal ferramenta disponível no Estado de Direito capaz de prevenir e mediar as ações políticas que apostam nas fragilidades humanas.

2.4.3 A Dupla Dimensão da Linguagem Política da Autocontenção

Se a proposta de democracia deliberativa até aqui apresentada se funda numa abordagem metodológica individualista, apostando no aprendizado ético e moral do sujeito através da sua experimentação no universo de comunicação política, então a primeira óbvia indagação que surge estaria em questionar a relevância científica desta instância íntima do indivíduo para o processo democrático.

A crença geral é a de que, numa democracia composta por um "mercado de ideias" livres, tanto melhor será a qualidade do processo comunicativo e da democracia quanto mais consciente o indivíduo estiver de si mesmo e do valor que suas crenças, ideias e visão moral de mundo adquirem ao serem adicionadas e experimentadas junto às demais individualidades.

Não é novidade para a Ciência Política, que a comunicação política ocorra de

²²⁴ HAIDT, "However, in medicine, what is good is rather straightforward: living longer, without illness. In psychology, labeling something as positive or good may not be as simple (Held, 2004). Diener and Suh (1997) suggested three bases for what is positive or what is valuable. First, the choices people make are one indication of value. That is, if something is chosen regularly, the chooser probably believes in its value or goodness. Second, people can judge whether or not something is satisfying: whether an object, event, process, or outcome is pleasant. Third, judgments of what is positive or good can be made with reference to some value system or set of cultural norms. Our shared beliefs regarding what is wrong or unacceptable and what is right or acceptable can guide decisions about what aims to pursue". HAIDT, Jonathan; GABLE, Sheila L. What (and why) is positive psychology? **Review of General Psychology**, [S.l.], v. 9, n. 2, p. 108, 2005.

forma plenamente livre no indivíduo, tanto no plano racional como emocional, constituindo uma dupla dimensão da linguagem.

Em artigo intitulado *Language and Politics*²²⁵, Paul E. Corcoran destaca que a Ciência Política tem deixado de considerar um fator fundamental: o silêncio! No não-dito que diferencia a "ação política" da "fala", haveria ambiguidade e suspeição, e é onde a conversação ocorre sem nunca ser ouvida²²⁶. Para Corcoran, a linguagem da comunicação política não é a representação da realidade, muito menos o espelho da natureza. E com entusiasmo refere a adoção recente pela literatura política aos impactos da "viragem" linguística, o que teria permitido introduzir novas idéias teóricas sobre o discurso político²²⁷.

A mesma dualidade comunicativa se verifica em outro artigo, *Affordance and Reflexivity in Ethical Life*, de Webb Keane, no entanto, sob a ótica da etnografia. Para Keane, sua disciplina tem se dividido entre os domínios da determinação ética do indivíduo a partir de duas dimensões: (a) a naturalística, envolvendo as dimensões da psicologia, linguística e todas as disciplinas que estudam o comportamento abaixo do nível racional do ser; e (b) a normativa, constituída no campo das regras, princípios e argumentos.

Para Keane, existe uma representatividade significativa (*affordance*) em tudo que é associado pelo sujeito a padrões e Standards, e que ele converte em linguagem. Emoções, tendências cognitivas, movimentos corporais, formas de comer, ensinamentos tradicionais ou práticas convencionais, todos elementos que acabariam mixados num número indefinido de combinações de propriedades, muitas

²²⁵ CORCORAN, Paul E. *Language and politics*. In: SWANSON; David L.; NIMMO, Dan (Ed.). **New directions in political communication**. Newbury Park: Sage Publications, 1990. p. 51-85.

²²⁶ De acordo com Corcoran, *"The relationship between speech and silence, ambiguity and suspicion, is often felt intuitively in political language. The "really important" conversation is never heard. It takes place behind closed doors, in the silent corridors of power, or in the nods and feints of smoke-filled rooms. The real meaning – "the truth" – lies elsewhere: in what is not spoken; what is suppressed in the defendant's testimony or the politician's position paper and press release; the classified document rather than the published, censored version; the sullen shrug or lie rather than the sworn statement; the "silent woman" in traditional cultures (Key, 1975, pp. 127-129). Even the best willed listener wonders: what is that speaker really trying to say? On the other hand, everyone has heard the cynical remark that "politics is all talk", implying "all talk and no action." Contradicting these notions, many scholars argue that language is a paradigm of political action, and offers a perspective for theoretical inquiry into social and political life". Ibid., p. 51*

²²⁷ Segundo Corcoran: *"A "linguistic turn" introduces an ambiguous metaphor of trajectories and reorientations. It is, in fact, symptomatic of a rash of intellectual "turns": the "rhetorical turn" (O'Leary, 1988), the "deconstructive turn" (Norris, 1983), the "postmodern turn" (Horne, 1988), and the "interpretive turn" (Rabinow and Sullivan, 1987). This suggests that many fields have begun to confront the epistemological implication that language is neither a mirror of nature nor a potentially perfectible tool of representation and analysis. Language – what we do with language – is implicated in action". Ibid., p. 18.*

das quais podem ser por ele ignoradas²²⁸.

Para demonstrar o fato, Keane descreve um exemplo da significação oculta que os fatos podem promover nos indivíduos. Trata-se do caso da aldeã camponesa na Polônia Nazista, narrado na obra de Martin Gilbert²²⁹ sobre judeus que se salvaram durante a Segunda Guerra, que ao ver suas conterrâneas levarem uma menina judia de cinco anos para ser afogada num poço, gritou: “ela não é um cachorro, afinal de contas”, e a menina foi salva²³⁰.

Keane refere que nenhuma explicação de um observador externo será suficiente a explicar a abrupta mudança da conduta das camponesas: seja ela ética, moral ou política, seguirá para todo sempre um mistério. De igual forma, ainda segundo Keane, com o indivíduo que presencia e vivencia fatos como este ocorre um aprendizado cognitivo, afetivo e linguístico, contribuindo para associar ao fato uma representatividade significativa (*affordance*), numa dinâmica interativa capaz de suscitar reflexividade²³¹ nele e nos demais sujeitos da ação política. O que o exemplo da camponesa revela, é que esse aprendizado não ocorre unicamente no plano racional cognitivo, na medida em que existe uma dinâmica de comunicação oculta e não-dita, que só pode ser percebida analisando o processo psicológico que trabalha silenciosamente nas pessoas²³².

²²⁸ To extend this concept to ethnography, we might start with the simple observation that not just physical objects but anything that people can experience, such as emotions, cognitive biases, bodily movements, ways of eating, linguistic forms, traditional teachings, or conventional practices, possesses an indefinite number of combinations of properties. In any given circumstance, these properties are available for being taken up in some way for some purpose, while others will be ignored. KEANE, Webb. *Affordances and reflexivity in ethical life: an ethnographic stance. Anthropology Theory*, [S.l.], v. 14, n. 3, p. 7, 2014.

²²⁹ O exemplo da camponesa foi retirada por Keane da obra de GILBERT, Martin. **The righteous: the unsung heroes of the holocausto**. New York: Henry Holt, 2002. p. 15: “*A single act, even a single remark, could save a life—as when a Polish peasant woman, hearing her fellow villagers say, of four-or five-year-old Renée Lindenberg, ‘throw her into the well’, replied: ‘She’s not a dog after all’, and Renée was saved*”.

²³⁰ Segundo Keane, “*To see some of the characteristic problems posed by the attempt to understand ethical life, consider this incident: during the Second World War a Polish peasant woman happened to hear a group of her fellow villagers propose throwing a little Jewish girl into a well. The woman said ‘she’s not a dog after all’ and the girl’s life was saved [...]*”. KEANE, op. cit., p. 3.

²³¹ Segundo Keane: “*I suggest that if anthropology is to shed light on the relations between the cognitive, affective, and linguistic processes described within naturalistic frameworks, on the one hand, and the ethical thought at the heart of normative ones, on the other, it must find new strategies for taking advantage of the work being done in these fields. This article proposes one way of doing so that retains ethnography’s distinctive stance toward the world, by attention to affordances and to the interactive dynamics that prompt reflexivity*”. Ibid., p. 4.

²³² Keane, “[...] *to understand how they emerge, they must be situated in relation to other dimensions of ethical life. These include both those psychological processes that work beneath people’s normal awareness, and the historical ones that may range beyond it. In sketching out the parameters of these questions, I will suggest that one virtue of the ethnographic stance is that it can allow us to see how they are articulated*”. Ibid., p. 4.

A etnografia não está sozinha ao focar aspectos naturalísticos da individualidade como contraponto ao espaço normativo focado na racionalidade do indivíduo. Clifford Geertz também busca uma expressão naturalística e simbolicamente individualista do ponto de vista do sujeito²³³.

Ele se interessa pelas significações afetivas associadas pelo indivíduo ao sistema de regras na formação de culturas e tradições²³⁴, em sentimentos como paixão, apreço e interesse. Essa visão mais ampla do processo comunicativo conferida pela antropologia pode ser vista em diversos de seus escritos. Ele próprio admitiu, em entrevista a Arum Michelsen, que a antropologia interpretativa por ele desenvolvida tinha por propósito a "tentativa de obter uma fenomenologia em uma abordagem hermenêutica"²³⁵, citando como exemplo desse enfoque seu célebre estudo sobre "rinhas de galo" em *Deep Play: notes on the Balinese cockfight*²³⁶.

Seguindo este caminho, em *The interpretation of lives or life as interpretation*:

²³³ GEERTZ, Clifford. "From the native's point of view": on the nature of anthropological understanding. **Bulletin of the American Academy of Arts and Sciences**, [S.l.], v. 28, n. 1, p. 26-45, 1974.

²³⁴ A perspectiva afetiva e profundamente radicada na emocionalidade é a causa que explica o apreço dos Balineses à rinha de galo, cuja importância simbólica se reproduz no ego narcisista do seu dono, e também como expressões do que os balineses têm como compreensão estética, moral e metafisicamente, do status humano: a sua animalidade. GEERTZ, Clifford. *Deep play: notes on the Balinese cock-fight*. **Daedalus Fall**, [S.l.], v. 134, n. 4, p. 60, 2005. Em entrevista, Geertz ainda reforça a importância significativa da luta de galos para o trabalho. "[...] *things that were obscure and confused are clear when you can understand them. The cockfight is a good example (Geertz 1993: 412-453). When I first observed the cockfight, I had no idea at all of what was going on. If you have seen one cockfight you have seen them all, but the Balinese were passionate about them, and I could not figure out why. Hence, I tried to clarify what was going on because I did not understand it. A pure description might point toward gambling, but it was clearly more than that. What I wanted to do was to understand or clarify the fight, to understand how the participators might understand it and, at the same time, try to show how such an analysis should be done. The cockfight analysis is thus a model or an example of how to do this kind of work. You try to make sense of it, i.e., make sense that they make of it. Try to understand how they make sense of their world. In that way, it is phenomenological and hermeneutic. It is an attempt to understand things from the native's point of view. Nevertheless, it is on our terms, i.e., the observer's*". MICHELSEN, Arun. "I don't do systems": an interview with Clifford Geertz. **Rev. Method & Theory in the Study of Religion**, [S.l.], v. 14, n. 1, p. 10, 2002.

²³⁵ Ainda em entrevista com Geertz: "*Micheelsen: But does that mean that you also have to be hermeneutic in your approach? Geertz: Yes—I have been much influenced by Paul Ricoeur and Hans-Georg Gadamer. Perhaps more by Ricoeur. However, hermeneutics inevitably takes you into phenomenology, or at least a phenomenological descriptive approach (Geertz 1980: 103-104). Again—I work empirically. Both Ricoeur and Gadamer are interested in the general possibility of knowledge, which I have learned a lot from, but it is not what I am doing. I am trying to get some knowledge about something. I am trying to have an applied phenomenology, an applied hermeneutics, to really do a hermeneutic job on whatever it is that I am trying to understand. For example, the cockfight, which is an example of an attempt to get a phenomenology into a hermeneutic approach—and back again, which is also noticeable in From the Native's Point of View (Geertz 1980: 103-104; Geertz 1983: 55-70; Geertz 1995: 114). So I see myself as belonging to the phenomenological tradition, although my work tends to be a little shy of a general philosophy of culture*". *Ibid.*, p. 5.

²³⁶ GEERTZ, Clifford. *Deep play: notes on the Balinese cock-fight*. **Daedalus Fall**, [S.l.], v. 134, n. 4, 2005.

Cohabiting with spirits in the Malagasy world, Lambek refere o avanço promovido pela antropologia de Geertz ao descolar a imagem do estudo retratista para a interpretativista, ao dar a devida relevância à forma como as pessoas interpretam seus mundos, vivendo suas vidas. A comunicação verbalizada, a ação, o discurso, o elemento racional que são prioritariamente comunicados, são "textos" e fragmentos de informação importantes, pois representam parte da vida de alguém, mas a lógica de cultura encerra Lambek, é encontrada numa instância mais íntima, na forma como as pessoas interpretam suas situações em sociedade, para com elas agirem coerentemente.²³⁷

O silêncio que é referido por Corcoran, e que é prestigiado na etnografia e antropologia cultural, é também é relevante para o direito.

Por autocontenção se entende a instância de aprendizado que cada indivíduo desenvolve mediante a relação particular e interpretativa com esse conjunto de regras morais, cuja simplicidade se revela no respeito e apreço que o indivíduo adquire por elas²³⁸.

Kant havia tratado desta peculiaridade íntima da reflexão moral - o valor dado às regras desenvolvidas na experiência, logo, o aprendizado - em *Metafísica dos Costumes*, quando entabula os elementos da vontade boa. Embora Kant não desconhecesse a psicologia e desenvolveu a filosofia moral no campo da racionalidade contornando justamente todos os elementos que desviam o homem de

²³⁷ Segundo Lambek *"If people interpret their worlds in this manner, in the living of their lives, this has implications for how we conceptualize what it is that anthropologists interpret and what constitutes our meta interpretation. In his formulation of the text, following Paul Ricoeur, Geertz was able to finesse the tension between practice and portrait, lifting segments of action, as it were, from the stream of practice to treat them as texts and make them available for his and our interpretation. But if this abstraction gives precedence to interpretation as a form of reading or portraiture for the practice that is anthropology, I take it to be implicit in Geertz that, for the native (including ourselves as natives), it is interpretation as lived practice, as the form of life humanly lived, that is central. What the anthropologist abstracts as "texts" are not only models of and for but also sequences of action or slices of life. As Sherry Ortner pointed out, the logic of culture is found in people "interpreting their situations in order to act coherently within them" (1984:130). I would add that what is interpreted is considerably more than "situations" and that people become, as it were, the subject or substance of their own interpretations."* LAMBEK, Michael. The interpretation of lives or life as interpretation: Cohabiting with spirits in the Malagasy world. **American Ethnologist**, [S.l.], v. 41, n. 3, p. 482, 2014.

²³⁸ Segundo Piaget: "Se desejamos compreender alguma coisa a respeito da moral da criança é, evidente, pela análise de tais fatos que convém começar. Toda moral consiste num sistema de regras, e a essência de toda moralidade deve ser procurada no respeito que o indivíduo adquire por essas regras. A análise reflexiva de um Kant, a sociologia de um Durkheim ou a psicologia individualista de um Bovet se identificam nesse ponto: as divergências doutrinárias só aparecem no momento em que se procura explicar como a consciência vem a respeitar as regras. É esse "como" que tentaremos analisar por nossa conta, no terreno da psicologia da criança." PIAGET, Jean, **O juízo moral na criança**. Trad. Edson Lenardon, São Paulo: Summus, 1994. p. 23.

uma reflexão pura.

Segundo Kant, qualquer indivíduo, como no exemplo da camponesa que gritou às conterrâneas, poderia estar agindo em conformidade com a lei moral, ou por medo ou interesse e apenas externamente o saberíamos como ação conforme, pois a vontade, se boa ou não, jamais se desvela, por manter-se inapelavelmente imperscrutável e oculta²³⁹. Por isso vai apostar no aperfeiçoamento moral virtuoso, dizendo que cabe ao indivíduo se manter alerta a tudo o que possa lhe "[...] desviar da boa vontade, pois poder, riqueza, honra mesmo a saúde, e todo o bem-estar e contentamento com a sua sorte, sob o nome de felicidade, lhe dão um ânimo que muitas vezes desanda em soberba"; se não existir a boa vontade que corrija a sua influência sobre a alma e juntamente, todo o princípio de agir e lhe dê utilidade geral²⁴⁰, o processo de aprendizado moral não se realizará adequadamente.

Somente o indivíduo, portanto, pode dar uma utilidade virtuosa ao aprendizado moral²⁴¹, como defende MacIntyre em *After Virtue*, quando defende que o ideal de vida boa parte da tríade tradição/prática/narrativa, em que o indivíduo constituirá lentamente sua identidade no interior de diferentes formas de comunidades, como a família, bairro, comunidade onde nasceu, associações, religião, etc.

Se o indivíduo utilizará o aprendizado para fazer o bem ou o mal em comunidade, este é, no entanto, um problema secundário. Importantes teóricos, como Hobbes, apostaram que o indivíduo, em sua mais profunda intimidade, não aprenderia a produzir o bem, pois sua natureza o conduz a discórdia pela

²³⁹ "Por exemplo, é manifestamente conforme com o dever que o comerciante não peça um preço demasiado elevado a um comprador inexperiente, e, mesmo quando o comércio é intenso, o comerciante hábil não procede desse modo; mantém, pelo contrário, um preço fixo igual para todos, de sorte que uma criança lhe pode comprar uma coisa pelo mesmo preço que qualquer outro cliente. As pessoas são pois servidas lealmente; mas isso não basta para crer que o negociante procedeu assim por dever ou por princípios de probidade; movia-o o interesse; e não se pode supor neste caso que ele tivesse, além disso, uma inclinação imediata para com seus clientes, que o induzisse a fazer, por amor, preços mais convenientes a um do que a outro. Eis aí uma ação cumprida não por dever, nem por inclinação imediata, mas tão somente por cálculo interesseiro". KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Trad. Paulo Quintela. Lisboa. Edições 70, 2007. parágrafo 397.

²⁴⁰ Ibid., p. 22.

²⁴¹ MACINTYRE, ALASDAIR. **Depois da virtude**: um estudo em teoria moral. Trad. Jussara Simões. Bauru: EDUSC, 2001. p. 75. A excelência que surgirá do seu projeto de vida, depende justamente da relação estabelecida com os outros. No âmbito deste item, todavia, a razão prática é apenas uma parte do círculo hermenêutico de ressignificação do projeto de vida boa do sujeito. Para um resumo direcionado aos principais pontos do pensamento de MacIntyre, vide, BEADLE, Ron. The Misappropriation of MacIntyre. **Philosophy of Management**, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 45-54, 2002.

competição, desconfiança e desejo de glória²⁴².

Basta estar convencido dessa inevitabilidade para deduzir atalhos normativos heterônomos que confiam nas instâncias institucionais para controlar a essência destrutiva do indivíduo, com o que a confiança no processo deliberativo livre estaria inapelavelmente condenada.

A análise desenvolvida na presente tese, como dito anteriormente, não é nem idealista, tampouco teleológica. É descritiva!

Querendo com isso dizer que o resultado do que "somos" decorre daquilo que "podemos ser" ou "deixamos nos transformar", no sentido de que a autodeterminação política, por fundar-se parcialmente em pulsões íntimas dos quais sequer estamos totalmente conscientes, somente através da confrontação de ideias poderão vir a ser problematizadas, suscitadas e convertidas em conhecimento individual.

O processo de autocontenção é a instância íntima de aprendizado moral do indivíduo. Tanto melhor se realizará quanto melhor ele puder articular as razões pelas quais reprova, despreza, repugna, ou lhe causa raiva ou estupor determinada ação política. Ao confrontar sua verdade com as verdades morais dos outros, aperfeiçoará seu sentimento, sua afetividade e poderá, inclusive, conter a si mesmo e seus impulsos.

Não é exatamente uma novidade para o direito considerar a instância da autocontenção do indivíduo. Estudos desenvolvidos no campo da Análise Econômica do Direito há muito tempo procuram se amparar no que move o indivíduo, e no que irá influenciar com maior eficácia o juiz, o promotor e os demais atores do processo judicial. No âmbito das políticas públicas, mediante o cálculo egoísta de custos - também são desenvolvidas estratégias de eficiência²⁴³, inclusive para a realização de políticas

²⁴² Em Hobbes: "[...] Por outro lado, os homens não tiram prazer algum da companhia uns dos outros (e sim, pelo contrário, um enorme desprazer), quando não existe um poder capaz de manter a todos em respeito. Porque cada um pretende que seu companheiro lhe atribua o mesmo valor que ele se atribui a si próprio e, na presença de todos os sinais de desprezo ou de subestimação, naturalmente se esforça, na medida em que a tal se atreva (*o que, entre os que não têm um poder comum capaz de os submeter a todos, vai suficientemente longe para levá-los a destruir-se uns aos outros), por arrancar de seus contendores a atribuição de maior valor, causando-lhes dano, e dos outros também, através do exemplo. De modo que na natureza do homem encontramos três causas principais de discórdia. Primeiro, a competição; segundo, a desconfiança; e terceiro, a glória". HOBBS, Thomas, *Leviatã: ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil*. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva, Brasília, DF: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2003. p. 74-6.

²⁴³ Há uma vasta bibliografia a respeito do comportamentalismo no direito, do qual podemos citar alguns exemplos, como: KOROBKIN, Russell B.; ULEN, Thomas S., *Law and behavioral science: removing the rationality assumptions from law and economics*. **California Law Review**, [S.l.], v. 88, n. 4, 2000; SUNSTEIN Cass R. **Behavioral Law & Economics**, Cambridge: Cambridge University Press, 2000; JONES, Owen D.; GOLDSMITH, Timothy H. *Law and behavioral biology*. **Columbia Law Review Association**, [S.l.], v. 105, n. 2, 2005.

públicas. Toda a comunicação política, aliás, segue na mesma linha, e hoje se direciona com técnicas cada vez mais "psicologizadas" voltadas a incentivar comportamentos, instilar emoções e sugerir condutas. Dessa realidade o direito eleitoral não deveria destoar, por ser o campo onde, v.g., se desenvolve a legitimação da escolha dos representantes, o apoio a políticas públicas e o debate político.

O aprendizado da autocontenção será mais virtuoso se o indivíduo assim se impuser e permitir. E tanto mais informado será, quanto mais testado estiver pelo contraste deliberativo havido com outros indivíduos, na tensão entre as biografias históricas que em cada sujeito se constitui, das experiências práticas, inclinações morais, crenças e valores que os outros adotam e consideram importantes.

Dá-se assim porque é no indivíduo que ocorre o contraste permanente entre a plena liberdade, que lhe faculta refletir as dissonâncias com o mundo exterior, e a autocontenção, em que reflete na sua consciência moral o controle e a adequação do seu comportamento ao meio dos impulsos racionais e emotivos que em parte advém do seu inconsciente²⁴⁴.

A soma das liberdades heterogêneas dos indivíduos em sociedade constituirá os vínculos emotivos de apreço, experiências e traumas, valores morais, crenças, regras e tradições compartilhadas em sociedade. Essa é uma composição silenciosa, e tem na intimidade do indivíduo seu fundamento primeiro de validade, numa relação hermenêutica de reciprocidade com o todo coletivo onde ela é testada.

Ela vai adquirir relevância para o processo interpretativo íntimo e subjetivo (a parte), formando em conjunto às demais biografias envolvidas (o todo), um sistema de apreços moralmente prevalente, com capacidade para formar novos comportamentos, tradições e culturas. A idealização pura do mundo moral que o indivíduo realiza em si mesmo, quando adicionada às idealizações que igualmente ocorre nos demais indivíduos, é culturalmente informadora das possibilidades políticas e normativas de

²⁴⁴ Em *The Moral Emotions*, Haidt refere algo por demais simplório e, ainda assim, de profunda consequência: a moralidade dignifica e eleva, querendo referir que ela tem sempre uma pretensão de aprimoramento, de correção, de elevação. Como lembra Haidt, Platão elabora no *Timeu*, o ser dividido em que a razão, firmemente instalada na mente, governa as emoções. Aristóteles, na *Ética*, revela uma imagem similar da razão como mestre e as emoções como escravas tolas. Ao longo da história, tem se repetido esta pretensão de controle, em que a racionalidade é superdimensionada no homem, e suas emoções morais são vistas com enormes suspeitas. Somente com os trabalhos de Piaget e Kohlberg, desde a década de 1930, naquilo que ficaria conhecida como a revolução cognitiva, passaria a admitir que a moralidade, como a linguagem, pode ser estudada como um sistema de transformações de construtos cognitivos ocultos. HAIDT, Jonathan. *The moral emotions*. In: DAVIDSON, R. J.; SCHERER, K. R.; GOLDSMITH, H. H. (Ed.). **Handbook of affective sciences**. Oxford: Oxford University Press, 2003.

cada sociedade.

Nas democracias deliberativas modernas, num contexto em que as novas tecnologias modificaram a relação do indivíduo com a informação, e de um crescente incentivo à participação do indivíduo nos debates políticos, o protagonismo do debate público parece irresistível. Os temas políticos parecem, inclusive, superar a imagem da audiência passiva. De certa forma, ele sequer tem a escolha de participar ou não do debate, uma vez que a propagação da informação tende a alcançá-lo, tornando-o parte do processo deliberativo em formação.

Segundo Jacques Rancière²⁴⁵, esse fenômeno de inclusão do indivíduo no debate promove uma espécie de "viragem ética"²⁴⁶ emancipadora do homem²⁴⁷, algo

²⁴⁵ Rancière critica a maneira como a viragem ética é vista, normalmente, como julgamento moral da ação política acerca da validade de seus princípios e suas consequências. Para ele, no entanto, não é isso o que ocorre nos dias de hoje. "*The reign of ethics is not the reign of moral judgements over the operations of art or of political action. On the contrary, it signifies the constitution of an indistinct sphere where not only is the specificity of political and artistic practices dissolved, but also what was actually the core of the old term morals: the distinction between fact and law, what is and what ought to be. Ethics amounts to the dissolution of the norm into the fact—the identification of all forms of discourse and practice under the same indistinct point of view*". RANCIÈRE, Jacques. The ethical turn of aesthetics and politics. **Critical Horizons**, [S.l.], v. 7, n. 1, 2006. O autor entende que não estaríamos mais no plano da discussão entre meios e fins, e que o sujeito da humanidade, dos direitos humanos, necessitaria de uma proteção distinta de sua condição de "humano nu", pois ele precisa de outro tipo de proteção para ter direitos, e essa é a condição de cidadão. Seguindo uma tradição de origem determinista, ele refere que esse cidadão é inumano, não tem face ou vontade. "*The 'inhuman' is that radical dependence of the human towards an absolutely other whom he cannot master. The 'right of the other' then is the right to witness this subjection to the law of the other. The violation of this right, according to Lyotard, starts with the will to master that which cannot be mastered*". Ibid.

²⁴⁶ Do inglês, "ethical turn", é tema que apenas recentemente associa a ética ao comportamento, despertando o interesse da antropologia. Veja-se, por todos: LAIDLAW, James. **The subject of virtue: an anthropology of ethics and freedom**. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. Em outro artigo, ao responder as críticas de seu trabalho, refere qual seria o ponto central de sua preocupação. "*Central to the overall argument of The subject of virtue, and running through the text (summarized on 2014: 179), are attempts to conceptualize character, freedom, and responsibility each as qualities that emerge in social interaction rather than being featured in any sense internal to the individual, and equally central and associated with this is a rejection of the individual–society, part–whole dichotomy (e.g. 2014: 16–18, 22–23). The book follows both Adam Smith (2014: v) and Michel Foucault (2014: 115–16), who (very differently) assert that ethics cannot be other than dialogical, that the ethical subject can only ever view itself through the evaluations and reactions of others, that it comes into being as a subject only in its relations with others, and therefore that the qualities it takes on, including character, freedom, and responsibility, are relational and never, in Webb Keane's words, "a voluntaristic condition of individual subjectivities."* Keane's essay here also develops characteristically brilliant arguments for these positions, in somewhat different language and proceeding from different premises from my own, but reaching some very similar conclusions". LAIDLAW, James. Significant differences. **HAUT: Journal of Ethnographic Theory**, [S.l.], v. 4, n. 1, 2014. Vide, ainda, FASSIN, Didier. The ethical turn in anthropology, promises and uncertainties. **HAUT: Journal of Ethnographic Theory**, [S.l.], v. 4, n. 1, p. 429-435, 2014. Vale dizer que, por vezes, o tema é trabalhado também nos campos da filosofia, cultura e política, como refere Sakar: "*Thus, my aim here is twofold: (1) to think through the notion of visibility in its confrontation with blindness (usually construed to be its negation), and (2) consider a situated example of what has been described as an 'ethical turn' in philosophy, cultural studies and political theory.*3 I hope to demonstrate through my discussion of Proof that a

similar ao que refere Didier Fassin quando a refere como marca de um tempo em que o sujeito moral se reaproxima de suas subjetividades, com liberdade para desenvolver seus "sentimentos morais"²⁴⁸.

Presencia-se esse fenômeno diariamente nos jornais, onde temas políticos são carregados de apelo popular e de uma ânsia por um justicialismo moral que aparentemente autoriza até mesmo transgressões morais e jurídicas.

Volta-se a reiterar, todavia, que embora esses fatos não sejam novidade na comunicação política, que há muito tempo explora o papel da individualidade na formação da cultura da democracia, no direito ela ainda é pouco desenvolvida, e quando mal aplicada, tem potencial para estimular o tipo de atitude solipsista, por meio da qual o sujeito sente-se livre para suplantar a linguagem jurídica como forma de moralizar o mundo²⁴⁹.

O plano da plena liberdade na democracia deliberativa ultrapassa as fronteiras da linguagem jurídica, influenciando diretamente as funções de socialização política, de recrutamento, agregação e articulação de interesses, informando a comunicação política que atinge as etapas funcionais administrativas, legislativas e adjudicatórias, e como tal deve estar acompanhada do indispensável processo de autocontenção, como dois pólos magnéticos que se harmonizam, uma vez que o todo é dependente de seu necessário equilíbrio.

Numa comunidade de ideias livres, o resultado desse processo é a autodeterminação da sociedade, que se favorece com o processo histórico e

*turn to ethics does not necessarily imply an escape from politics—that ethical reference is a way of keeping alive the very possibility of a transformative politics of representation". SAKAR, Bashkar. Blindness, visibility and ethical turn. **The Review of Film and Television Studies**, [S.l.], v. 3, n. 2, p. 201-222, 2006. Veja-se, ainda, KAMBOURELI, Smaro. The limits of the ethical turn: troping towards the other, Yann Martel, and self. **Quarterly**, [S.l.], v. 76, n. 3, p. 937-961, 2007.*

²⁴⁷ Rancière parece sinalizar que viragem ética invocaria a libertação do homem, desperto às significações do mundo do qual estava vinculado, neste estado de exceção que o impede de diferenciar o bandido da vítima. "*The 'inhuman' is that radical dependence of the human towards an absolutely other whom he cannot master. The 'right of the other' then is the right to witness this subjection to the law of the other. The violation of this right, according to Lyotard, starts with the will to master that which cannot be mastered*". RANCIÈRE, Jacques. The ethical turn of aesthetics and politics. **Critical Horizons**, [S.l.], v. 7, n. 1, 2006.

²⁴⁸ Comentando o livro de Laidlaw, Fassin vai celebrar que a antropologia passa a dar importância à ética e a virtude, permitindo-se analisar que a teoria da virtude como a construção do homem de uma "bondade interna" que resultaria da prática, em oposição ao "bem externo", consequencial, que é resultante desta. FASSIN, op. cit, p. 430. A ideia de sentimentos morais, todavia, não é tema novo na filosofia e economia. Adam Smith dedicou importante obra a tratar do tema e da separação entre as esferas da ética e da virtude e Teoria dos Sentimentos Morais. SMITH, Adam. **Teoria dos sentimentos morais**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

²⁴⁹ Porto todos, leia-se STRECK, Lênio Luiz. **O que é isto**: decido conforme minha consciência? 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 104-105

contínuo de acomodação entre ambos os princípios. Concretamente, portanto, o aprendizado ocorrerá independente do querer o indivíduo, e só ele pode exaurir as cautelas da autocontenção.

Essa é uma realidade com capacidade para ampliar o espectro de atuação do direito eleitoral, para além do influente processo eletivo.

3 REFLEXOS NO DIREITO E JUSTIÇA ELEITORAL BRASILEIROS DA AUTODETERMINAÇÃO POLÍTICA EM TEMPOS DE DEMOCRACIA DELIBERATIVA DE LIBERDADE PLENA E AUTOCONTENÇÃO

Muito embora seja por todos reconhecida a dignidade constitucional do princípio democrático, há que se questionar se a ordem jurídica eleitoral e o Poder Judiciário nacional são virtuosamente compatibilizados com as exigências de uma democracia deliberativa. Nesse ponto, legítimas dúvidas se impõem quando constatado o impacto renovador ocasionado pela democracia deliberativa para todo o sistema político de forma geral, e para a funcionalidade operativa do Direito Eleitoral, em particular. No presente item, pretende-se abordar algumas dúvidas que surgem diante de tal constatação.

Por um lado, o Direito Eleitoral se revela como o mais importante conjunto de normas voltadas para a realização e autenticidade da própria democracia. A disciplina das eleições, todavia, cumpre apenas uma dentre as muitas funções deliberativas que o direito deve regular e garantir no sistema político: a legitimidade do acesso formal à representação política por meio do sufrágio universal. Ao campo do direito constitucional e administrativo, cabe regular os demais aspectos relevantes do exercício do mandato.

De outro lado, a disciplina das eleições ensejou a institucionalização de um aparato *judicial* voltado a cumprir a função de órgão de verificação das eleições. Para tanto, suas competências compreendem atribuições administrativas, regulatórias e adjudicatórias que incluem entre outras providências o cadastramento de todo o eleitorado, registro de toda a estrutura partidária, incluído o julgamento e tomada de contas, além da administração das eleições, podendo expedir resoluções regulatórias no âmbito de uma competência delegada pelo Poder Legislativo.

Embora não se questione o compromisso do Direito Eleitoral e da Justiça Eleitoral com estes prioritários aspectos da democracia representativa, as eleições, pelo seu conteúdo fortemente competitivo, tendem a tensionar os estreitos limites formais da democracia brasileira.

O presente capítulo objetiva explorar os conceitos de direito eleitoral diretamente impactados pela nova realidade democrática.

3.1 Considerações Introdutórias sobre o Impacto Renovador da Democracia Deliberativa na Disciplina do Direito Eleitoral

À cada eleição provêm da sociedade uma síntese heterogênea de valores, de informações desordenadas, juízos deliberativos e expectativas de participação no processo decisório, que conformam a identidade política dos cidadãos, dos grupos sociais e das organizações políticas, fatores que têm o poder de modificar hábitos, costumes, opiniões, predisposições e comportamentos, dando um novo significado à relação entre eleitor e representante, tutelada pelo direito eleitoral.

Neste ciclo de renovação periódica, tem se revelado uma participação mais ativa do indivíduo, grupos e organizações políticas, que é hoje facilitada e potencializada com as novas tecnologias, que ampliaram em muito o 'auditório deliberativo'. Decisões políticas antes contidas no âmbito administrativo - hoje repercutem quase imediatamente nas instâncias mais afastadas dos círculos sociais, quando são processadas nas funções de socialização – *locus* onde ocorre o aprendizado, pela consolidação dos valores morais do indivíduo em seu ambiente mais íntimo de relacionamento: a família, os núcleos de amizade, escolas, trabalho dentre outros.

Amplia-se, portanto, o novo aspecto legitimatório da democracia, decorrente de novos hábitos de participação discursiva no exercício do mandato, pela promoção de uma espécie de renovação constante dos vínculos de lealdade política entre o mandatário e os eleitores. Esta participação discursiva contínua se reveste numa espécie de controle político social, expandindo o conceito de legitimação da representação, bem como a maneira de realizar a soberania popular.

Disso decorre uma sensível mudança nos limites de liberdade e autonomia concedidas ao mandatário para deliberar em nome de seus representados no exercício do cargo eletivo. Nos tempos atuais, tem-se cada vez mais a impressão de que o deliberar do parlamento - ou da judicatura - não substitui a participação do indivíduo. Do que não decorre, todavia, a substituição do atual modelo representativo por formas diretas de decisão, afastando os representantes eleitos de suas funções ou submetendo-os ao alvedrio das majorias populares conjunturais.

As mudanças culturais que hoje impactam o processo de participação política não revogam a indispensável função do representante eleito, embora signifiquem a urgência da adaptação do atual modelo representativo à realidade de uma

participação ativa do cidadão no processo de deliberação.

A todo efeito, o representante que a modernidade política exige não é mais aquele defendido lapidarmente por Edmund Burke em 1774, no seu famoso discurso aos eleitores de Bristol:

‘É seu dever (do representante) sacrificar o seu repouso, seus prazeres e suas satisfações às deles (eleitores) e, acima de tudo e sempre, dar preferência aos seus interesses sobre os seus. Entretanto, a sua opinião sincera, o seu julgamento maduro, a sua consciência ele não deve sacrificar por vocês (eleitores) nem por nenhum homem ou grupo de homens’.

[...]

‘Meu valioso colega diz que a vontade dele deve submeter-se sempre à de vocês. Se governar fosse apenas uma questão de vontade é claro que a de vocês deveria predominar sempre. Mas, governar e legislar são matérias que dependem da razão e do julgamento, não da inclinação’.

[...]

‘O Parlamento não é um congresso de embaixadores de interesses diferentes e hostis, e sim uma assembléia deliberativa de uma nação comum, com um interesse, o do conjunto da nação.’

[...]

‘Até o fim da minha vida serei um amigo fiel, um servidor devotado de vocês, um bajulador jamais. Ser um bom parlamentar deixem-me dizer-lhes, não é tarefa fácil especialmente nestes tempos em que há uma disposição tão forte de ceder aos perigosos extremos da submissão servil e da popularidade fácil.’ (tradução nossa).²⁵⁰

Hoje, nos espaços públicos sem fronteiras e em constante expansão, a liberdade do pensamento e de expressão defendida ao representante por Burke é o tipo de conduta autônoma que dificilmente um mandatário ousaria implementar. O que dizem os mandatários pode impactar de forma significativa a formação da opinião do círculo de influência em que transita, e gerar efeitos interessantes para a democracia. Por um lado, tende a renovar, ou até enfraquecer os laços eletivos com seus eleitores. De outro, cria espaços novos para debates e discussões que enriquecem a informação ao alcance dos cidadãos. Como resultado, o processo deliberativo tende a contribuir para o aprendizado e desenvolvimento de uma cidadania competente.

São fatos que têm o poder de mudar hábitos e costumes que nos "arrastam" para a consolidação de novos comportamentos. Como tal, precisam ser reconhecidos e incorporados, no que couber, às preocupações teóricas da Ciência

²⁵⁰ BURKE, Edmund, **Speeches and letters on american affairs**. Great Britain: Lond J. M. Deent & Sons, 1956. p. 72-73.

do Direito e, de forma muito especial, do Direito Eleitoral.

Embora já se possam sentir as consequências jurídicas trazidas por essa nova realidade na formação, consolidação e desenvolvimento da cultura política, sua aparência e constituição atual ainda são imprecisas e pouco estudadas. O certo é que já se faz sentir certo “choque” entre a modernidade e as estruturas normativas e formais do direito eleitoral, que remontam ao contexto histórico das décadas passadas, como em 1930 com a instituição da justiça eleitoral, em 1960 com a edição do atual Código Eleitoral e de 1990, com a Lei Geral das Eleições e Lei dos Partidos Políticos.

Repentinamente a democracia deliberativa “envelheceu” a democracia representativa. Um envelhecer que aqui significa conferir novas funções e sentidos, sem com isso revogar nenhuma de suas importantes conquistas. É com este olhar que é preciso compreender a ampliação de funções do Direito Eleitoral, que sem em nada diminuir o papel de garantia de proteção ao sufrágio universal e às regras do sistema eleitoral vigente, também deve ocupar-se em proteger a formação da cultura política democrática.

Talvez não seja prematuro dizer que vivemos o ponto de inflexão na transição histórica de um modelo democrático até então destinado aos aspectos formais de representação, para um modelo social-deliberativo, revelando a urgência de uma atuação ampliada da justiça eleitoral e de seus institutos, adaptando-os ao que se pode chamar de processo eleitoral “real”.

Embora relevantes, os tensionamentos teóricos da democracia deliberativa – com o atual regime jurídico do Direito Eleitoral - não serão objeto de análise no presente capítulo. Antes de adentrar nos temas técnicos diretamente envolvidos, três aspectos teóricos que guardam íntima relação com a proposta metodológica hermenêutica que funda o presente trabalho, serão primeiramente analisados - a relação entre direito e democracia, direito e política, e os limites conceituais do conceito de Direito Eleitoral.

3.1.1 Direito e Democracia na Experiência Prática da Política

A declaração de que o Direito Eleitoral desempenha papel chave na formação

da cultura da democracia não sofre contestações²⁵¹. Mas, basta imaginarmos uma relação demasiado íntima entre eleições e democracia, dotando-as de um significado quase equivalente, que alguns efeitos restritivos importantes no desenvolvimento da cultura da democracia terminam por resultar do próprio ordenamento jurídico.

É objetivo do presente tópico contestar tal equiparação.

O que se concebe normativamente por democracia, em verdade, relaciona-se muito menos com conceitos normativos e teóricos, do que com o necessário estímulo ao desenvolvimento de uma cultura de cidadania cada vez mais virtuosa, capaz de compreender as consequências de suas decisões políticas, e ser responsável por elas.

Compreendida a democracia deliberativa como um estágio avançado do modelo representativo tradicional, a participação popular não se resume apenas à disciplina da eleição, mas ao somatório de contribuições discursivas de individualidades plenamente livres para influir no processo decisório de seus representantes, eleitos ou não.

Nela, perde exclusividade a consequência normativa legitimatória do mandatário - uma espécie de certificação de origem lícita - passando a ter prioridade o aproveitamento proveitoso do enfrentamento deliberativo para a formação de uma cultura da política verdadeiramente democrática.

Esse processo heurístico e pedagógico ocorre no indivíduo, e dele para a totalidade, na sua capacidade em autoconter a si mesmo, administrando na sua intimidade os aprendizados de uma colisão constante e contínua de valores, informações, juízos e expectativas.

Essa é uma visão de democracia, no entanto, que desafia as limitações da dogmática do Direito Eleitoral, em especial a separação absoluta analiticamente produzida entre direito e política. Separação esta que, adicionalmente, impede a

²⁵¹ FRIEDMAN, Lawrence, por exemplo, sustenta que a ordem normativa é produto de mudanças na cultura geral que se operam na sociedade como um todo: "*The legal order, as I have emphasized in this essay, is the product, the effect, of changes in the general culture, in society as a whole. It is more a dependent than an independent variable. To say this, however, does not diminish the importance of law in the modern world. In our world, law is everywhere. As a formal matter, the written laws of any modern country are impossibly large. Volume after volume of statutes, rules, regulations, decrees, executive orders, treaties, ordinances. They impact every aspect of our lives. They reflect society; but once in place, they also have an effect on society*". FRIEDMAN, Law. Technology, and the butterfly effect. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 4, n. 1, p. 120, 2016.

disciplina do Direito Eleitoral de conhecer com profundidade os efeitos culturais decorrentes do processo eletivo. Uma transição da dogmática do Direito Eleitoral clássico para uma hermenêutica jurídica que contemple seus aspectos culturais ainda não foi realizada por completo.

É provável que essa transição ainda não tenha ocorrido pelo demasiado apego aos aspectos formais legitimadores do rito eletivo. É um imperativo político a impossibilidade de realizar a democracia modernamente sem representantes. Eles são de expressiva relevância e, talvez por isso os aspectos legitimadores de seu acesso ao exercício do poder político se constituam no aspecto nuclear do vínculo formal entre eleição e lisura do processo. Como tal, estes aspectos precisam ser reconhecidos, resguardados e mantidos sempre presentes pela ordem jurídica, por se tratarem de uma conquista civilizatória da democracia.

O desafio, portanto, está em acomodar e adaptar os novos aspectos legitimadores que são adicionados ao modelo representativo atual, e repensar a relevância do Direito Eleitoral e da Justiça Eleitoral na proteção e garantia de um debate político que a um só tempo seja livre para desenvolver as mais variadas visões de mundo e autocontido, implicando no aprendizado democrático realizado no indivíduo e deste para a coletividade.

Uma abertura de tal porte do Direito Eleitoral talvez devesse significar não apenas a compreensão da cultura da política na ótica da Ciência Política (nesse trabalho apenas parcialmente desenvolvida) mas igualmente em recepcionar contribuições advindas do estudo da formação cultural do comportamento humano²⁵², já desenvolvidas em outros ramos das ciências humanas²⁵³ que aprofundaram a natureza da racionalidade e da intelectualidade humana.

²⁵² Há uma vasta bibliografia a respeito do comportamentalismo no direito, do qual podemos citar alguns exemplos, como: KOROBKIN, Russell B.; ULEN, Thomas S. Law and behavioral science: removing the rationality assumptions from law and economics. **California Law Review**, [S.l.], v. 88 n.4, 2000; SUNSTEIN Cass R., **Behavioral law & economics**. Cambridge: Cambridge University Press, 2000; JONES, Owen D.; GOLDSMITH, Timothy H. Law and behavioral biology. **Columbia Law Review Association**, [S.l.], v. 105, n. 2, 2005;

²⁵³ Nesse sentido, a escola do direito realista norte-americano, em grande parte fundada em Oliver W. Holmes, para quem “[...] Every one instinctively recognizes that these days the justification of a law for us cannot be found in the fact our fathers always have followed it. It must be found in some help which the law brings toward reaching a social end which the governing power of community has made up its mind that it wants. And when a lawyer sees a rule of law in force he invents, if he does not find, some ground of policy for its base”. HOLMES, Oliver Wendell. The theory of legal interpretation. **Harvard Law Review**, [S.l.], v. 12, n. 7, p. 443-463, 1899. Para uma leitura mais aprofundada sobre a relação entre direito e comportamentalismo, veja-se a Tese de PhD de AGUIAR, Julio Cesar. **Legal contingencies: toward a radical behaviorist approach to law as a social system**. 2012. Tese (Doutorado em Legal Theory) – Universidade de Aberdeen, Escócia, 2012.

Não que seja uma novidade o Direito ultrapassar as fronteiras da sua dogmática²⁵⁴ para enriquecer a compreensão de seus próprios conceitos, na medida em que diversos enfoques científicos dão amplo suporte para uma descrição causal da democracia, como a história, a política, a sociologia²⁵⁵, a antropologia, a economia²⁵⁶ e o próprio direito. Mas enquanto práxis que se realiza do indivíduo para a coletividade, a democracia deliberativa de "plena liberdade" e "autocontenção" tende à uma construção contínua e espontânea, que corresponde de certa forma a uma espécie de "evolução" civilizatória, da qual ainda não dão devida conta os estreitos limites das formulações jurídicas tradicionais²⁵⁷.

Exemplos de um atrelamento dogmático do conceito constitucional de democracia não são difíceis de encontrar. Embora a filosofia do direito considere se tratar de um conceito interpretativo²⁵⁸, significando não se tratar de um direito

²⁵⁴ Fragmentos importantes de uma cultura jurídica para além do fenômeno normativo pode ser encontrada na escola histórica, como bem introduz Wieacker, "Os primórdios dos ordenamentos jurídicos europeus encontram-se nas formas básicas de vida das sociedades romano-germânicas da alta Idade Média e nos três grandes poderes ordenadores que a antiguidade tardia tinha deixado: os restos da organização do império romano do ocidente, a igreja romana e a tradição escolar da antiguidade tardia [...]". WIEACKER, Franz. **História do direito privado moderno**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1967. p. 15. Sobre a escola histórica, Tarello ainda refere que coube a Gustavo Hugo, Savigny e Puchta, unirem-se entre outros para assumir as características de um momento jurídico amplo e influente, originando uma metodologia cultural e histórica que iria contaminar a técnica de interpretação do direito na Alemanha TARELLO, Giovanni. **Cultura jurídica y política del derecho**. Granada: Comares, 2002. p. 113.

²⁵⁵ No campo da sociologia do direito, vale referir a importância de Roscoe Pound (1870-1960) e a criação da chamada escola sociológica do direito, iniciando um campo importantíssimo para a cultura jurídica que por seus seguidores permitiriam hoje combater e refutar a distinção feita entre sociologia do direito, enquanto disciplina empírica, e jurisprudência sociológica, enquanto disciplina normativa. POUND, Roscoe. **The ideal element in law**. Indianapolis: Liberty Fund, 2012. Vide, também, TARELLO, op. cit., p. 426; NELKEN, David. Law in action or living law? back to the beginning in sociology of law. **Legal Studies**, [S.l.], v. 4, n. 2, p. 157-174, 1984; TAMANAHA, Brian Z. A Vision of social-legal change: rescuing ehrlich from "living law". **Law & Social Inquiry**, [S.l.], v. 36, n. 1, p. 297-318, 2011 e COTTERRELL, Roger. Why Jurisprudence is not legal philosophy. **Jurisprudence**, [S.l.], v. 5, n. 1, p. 41-55, 2014.

²⁵⁶ Muito desenvolvida é a relação causal e cultural de co-implicação entre direito e economia, cumprindo, assim, a predição feita por Oliver Wendell Holmes, citada por Marianne Constable de que no futuro o estudo racional da lei seria um estatístico especialista em economia: "*When you get the dragon out of his cave on to the plain and in the daylight, you can count his teeth and claws, and see just what is his strength. But to get him out is only the first step. The next is either to kill him, or to tame him and make him a useful animal. For the rational study of law the black-letter man may be the man of the present, but the man of the future is the man of statistics and the master of economics.*"* said Oliver Wendell Holmes, in an address dedicating the new hall of the Boston University School of Law in January 1897". CONSTABLE, Marianne. Genealogy and jurisprudence: Nietzsche, nihilism, and the social scientification of law. **Law & Social Inquiry**, [S.l.], v. 19, n. 3, p. 553, 1994.

²⁵⁷ Embora o paralelo com a biologia deva ser feito com todas as ressalvas, vale referir que em SPENCER a democracia equivale a uma espécie de seleção natural, uma luta pela sobrevivência de todos contra todos. Vide ZAGREBELSKY, Gustavo. **La difficile democrazia**. Firenze: Firenze University Press, 2010. p. 1.

²⁵⁸ DWORKIN, Ronald. **A raposa e o porco-espinho: justiça e valor**. Trad. Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

objetivo típico, ou seja, uma espécie de "circunstância-fonte"²⁵⁹, um pressuposto político fundante do próprio direito, há quem atribua ao "princípio democrático"²⁶⁰ o modelo característico de bem jurídico tutelável (v.g., relações de consumo ou de trabalho, por exemplo)²⁶¹. Assim é que, investidas dogmáticas deste porte não chegam a surpreender.

As bases para um conceito normativo de democracia estão contidas no parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal, que a assume como "regime político em que o povo governa e exerce o poder por meio de seus representantes

²⁵⁹ Seguindo-se a lição de Reale, experiência jurídica e democracia não se confundem, pois o direito decorre de uma unidade tridimensional, entre fato (o contingente), valor (a concretude do ato humano) e norma (ou direito objetivo). Tal qual a economia, e tantos outros aspectos que influenciam o sujeito que interpreta e participa na produção do direito experimentado, a democracia é uma condição de possibilidade, que pode ou não estar presente. Reale não retira o elemento humano do processo de experimentação do direito: "[...] "direito como experiência" ou "experiência jurídica" significa "concretude de valoração do direito", o qual não pode ser concebido ou construído como um objeto de contemplação [...]". REALE, Miguel. **O direito como experiência**. São Paulo Saraiva, 1968. p. 31. Cumpre, pois pesquisar e aferir direito como experiência jurídica concreta, isto é, como realidade histórico-cultural, enquanto atual e concretamente presente à consciência em geral, tanto em seus aspectos teóricos como práticos ou, por outras palavras, enquanto constitui o complexo de valorações e comportamentos que os homens realizam em seu viver comum, atribuindo-lhes significado suscetível de qualificação jurídica no plano teórico, e correlatamente, o valor efetivo das idéias, normas, instituições e providências técnicas vigentes em função daquela tomada de consciência teórica e dos fins humanos a que se destinam". Ibid., p. 31. No entanto, circunscreve o direito à realidade fenomenológica "A socialidade assim constituída graças a atos comunicativos de compreensão, como um unidade superior de consciência entre pessoas, ou "o mundo das objetividades intersubjetivamente constituídas", não pode ser "explicado" segundo leis naturais. Para Husserl não é causalidade, mas sim a motivação a lei fundamental do mundo espiritual. A "causalidade motivacional", como ele a denomina, é a que governa a experiência cultural, numa trama de "estímulos", "interesses" e "ocupações" entre o eu e o objeto intencional." Ibid., p. 22.

²⁶⁰ A ideia de democracia como princípio de direito é bastante difundida na Ciência do Direito. Dentre tantos, veja-se BRITO, José de Sousa. Jurisdição constitucional e princípio democrático. In: BRITO, José de Sousa et al. **Legitimidade e legitimação da justiça constitucional**. Coimbra: Ed. Coimbra, 1995; MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. O princípio democrático no ordenamento jurídico brasileiro. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 4, n. 43, 2000. Disponível em: <http://bit.ly/a3dwwK>. Acesso em: 22 set. 2017; MARTINS, Fernando Barbalho. **Do direito à democracia: neoconstitucionalismo, princípio democrático e a crise no sistema representativo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. De forma geral, os teóricos do direito também referem-se ao princípio democrático como uma espécie de instituição de direito não objetiva, por meio do qual a democracia é tomada como valor jurídico. São exemplos dessa perspectiva, ainda, DIFINI, Luiz Felipe Silveira. Princípio do estado constitucional democrático de direito. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, n. 102, p. 161-168, 2004; BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **(Syn) Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012; LIMBERGER, Têmis. Transparência administrativa e novas tecnologias: o dever de publicidade, o direito a ser informado e o princípio democrático. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 244, p. 248-263, 2007; MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Audiências públicas. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 210, p. 11-23, 1997.

²⁶¹ Sobre direito à democracia, veja-se Juarez Freitas. Para o autor, o direito subjetivo da democracia é "[...] um direito constitucional inalienável e intangível ao reconhecimento da liberdade de cada cidadão, nesse "status", na definição intersubjetiva do conteúdo dos direitos e deveres fundamentais do conjunto da sociedade, sempre que viável diretamente". FREITAS, Juarez. **Direito constitucional à democracia, em ensaios transdisciplinares**. São Paulo: Modelo, 2011. p. 19.

eleitos”²⁶². É preciso compreender tal concepção com algumas reservas e cautelas, sob pena de o próprio texto constitucional incorrer numa limitação semântico-ortográfica da riqueza histórica, variedade política, complexidade teórica e dinâmica cultural²⁶³ da "experiência jurídica" da democracia.

Promovida uma interpretação meramente gramatical da previsão constitucional, ao dispositivo poderia se atribuir uma obviedade e, talvez, uma contradição. Por exemplo, é uma obviedade declarar que o regime é democrático e, ao mesmo tempo, declarar que todo o poder provém do povo. Se o significado etimológico da palavra democracia provém da conjunção de *demos*, significando povo, e *kratos*, significando poder, democracia é, etimologicamente, o poder que vem do povo.

A expressão seria meramente tautológica, no entanto, não fosse pelo complemento: “será exercida por representantes eleitos”. Em sendo inviável ao povo exercer o poder diretamente, é evidente que um sistema semidireto de representação necessita ser adotado. Modelos representativos, no entanto, são imperfeitos e, em muitos casos excludentes, revelando o potencial para viabilizar a democracia, tanto como para pervertê-la.

Como bem refere Zagrebelsky, em *La Difficile Democrazia*, a representatividade consagrada nas constituições modernas, a despeito de constituir um ideal de democracia, ainda enfrenta a resistência de oligarquias que seguem a exercer sua influência no exercício real do poder. Zagrebelsky chega a referir que a história da democracia é marcada por um progresso civilizatório de avanço contínuo

²⁶² A toda evidência, qualquer perspectiva normativa é temerária em sede de fenômeno que não se submete a definição e objetivação. Tomássemos a Constituição Federal como fundamento normativo da democracia, e diversas acepções distintas podem ser reproduzidas. Como Estado Democrático, com a qualidade de regime de governo, conforme preâmbulo da Carta, também repetido como princípio fundamental da República, no art. 1º e 5º, XLIV; como qualidade do regime político, nos arts. 17, 34, VII, a, cuidando inclusive para diferenciar o democrático como regime de governo com "d" maiúsculo, do regime político, com "d" minúsculo. A Carta ainda trata democracia como matéria objeto de atuação do Ministério Público, qualificado como matéria de ordem pública cuja defesa está prevista no art. 134, caput, direito que não deve ser menoscabado pois através dele se permite a intervenção estatal. Democracia, neste ponto, é vista como qualificativo orgânico institucional em diversas passagens da Carta, sendo ela protegida com diversas ferramentas de atuação estatal como aquelas descritas no art. 23, art. 90, II e art. 136 a 139. Por fim, também é utilizada de forma coloquial, como valor ou qualidade de políticas públicas que definem o caráter "democrático" da administração (art. 194, VII), a democratização do acesso à cultura (art. 215, IV), a gestão da cultura de forma democrática (art. 216-A), todos da CF/88.

²⁶³ Uma ampliação demasiada do conceito de cultura em diversos campos do conhecimento, inclusive o jurídico, atraiu a crítica de Geertz: “[...] limitar, especificar, enfocar e conter. É justamente a essa redução do conceito de cultura a uma dimensão justa, que realmente assegure a sua importância continuada em vez de delimitá-lo”. GEERTZ, Clifford, **A interpretação das culturas**. Rio de Janeiro. LTC, 1989. p. 14.

da força popular sobre as oligarquias instaladas nos sistemas representativos²⁶⁴.

Desse fato é que decorre a aparente contradição, na medida em que é impróprio equivar democracia com representatividade, classificando a declaração constitucional do parágrafo único como comando normativo de uma sinonímia entre ambas. Ou seja, dado que há representantes eleitos, em ritos formalmente legítimos, assegurada a lisura do processo, constata-se que o conceito normativo de democracia foi observado.

Ora, soberania popular é conceito mais amplo do que legitimação eleitoral, justamente porque eleitorado se constitui em parcela da totalidade que se constitui no povo (ainda que a mais significativa parcela), de tal sorte que seria impróprio confundir um com o outro.

Fosse para contemplar dogmaticamente o conceito normativo do art. 1º, parágrafo único da Constituição, então o mais correto seria reconhecer como democrática a expressão do que se deve reconhecer por povo, e não daquilo que se compreende como eleitorado e seus representantes. Não fosse assim, e uma contradição decorreria do comando constitucional, ao limitar apenas ao eleitorado aqueles que detêm o poder de definir os rumos políticos da nação. Ao passo que a primeira parte declara que o poder provém do povo, a segunda refere que democracia haverá pela força da vontade de apenas uma parcela da sua totalidade.

É claro que contradição, em verdade, inexistente. O que se objetiva, neste ponto, é alertar dos riscos impostos pelos "jogos de linguagem" promovidos no âmbito de uma dogmática jurídica.

Fenômenos culturais como a democracia e o direito não podem ser explicados em sua integralidade por conceituações objetivas, como ocorre com os fenômenos das ciências da natureza. No caso, por exemplo, a interpretação gramatical provocativamente estabelecida levaria a concluir que, pelo texto normativo, o vocábulo povo somente abarcaria os eleitores do tempo presente, deixando de contemplar os cidadãos do passado e do futuro.

Ao conceito de povo, por exemplo, corresponde o conceito de nação, que lança suas origens em um passado brumoso e seu futuro em esperanças sonhadas. Já por eleitorado, ao contrário, compreende-se o contingente humano do regime político em vigor, adstrito ao momento em que é aferido excluindo, portanto, o eleitor

²⁶⁴ ZAGREBELSKY, Gustavo. **La difficile democrazia**. Firenze: Firenze University Press, 2010. p. 26.

do passado e do futuro, e ainda limitado dentro da totalidade populacional, pois exclui menores de 16 e libera da obrigação de votar a parcela dos maiores de 70 anos.

Seria, portanto, o eleitor do tempo presente, o detentor de direitos políticos no gozo da sua capacidade eleitoral passiva e ativa, limitação que não parece contemplar a integralidade daqueles que participam (dos que participaram e dos que ainda participarão) do processo deliberativo. Enquanto convenção normativa, tais limitações podem até ter atendido a contento às necessidades das características representativa da democracia moderna; porém, enquanto descrição do fenômeno democrático, estão longe de reproduzir a realidade da formação dos valores, juízos e expectativas políticas por sobre as quais se formaram os hábitos, costumes, opiniões e predisposições democráticas dessa mesma totalidade.

Conclui-se, portanto, que o estudo da democracia, e como decorrência, da disciplina do Direito Eleitoral, desafiam a dogmática jurídica, questionando a validade e amplitude de seus conceitos, ressignificando-se de forma a contemplar o que, desafiadoramente, elas hoje significam para o ordenamento político e jurídico. Um dos pontos que mais claramente são atingidos nessa compreensão é a separação entre direito e política, tão necessária à discricionariedade característica do fenômeno jurídico na lógica juspositivista.

3.1.2 Direito e Política na Impossibilidade da Separação Absoluta de seus Efeitos

O choque entre o "embrião" de uma democracia deliberativa e as "desgastadas" estruturas dogmáticas do Direito Eleitoral, bem como a constatação de sua decorrência de um fenômeno cultural, conduz à necessidade de uma reflexão sobre as distinções usualmente mencionadas entre direito e política.

É sabido que teóricos da Sociologia e Ciência Política descreveram a evolução institucional da democracia por um prisma sociológico, político e histórico, organizando analiticamente o conhecimento produzido mediante categorias próprias e relegando às instituições de direito a consequência das mudanças sociais, econômicas e políticas que previamente a elas se verificaram. No Direito, não é diferente!

Na medida em que às Ciências Jurídicas compete descrever a evolução dos aspectos jurídicos das instituições, o fenômeno político termina relegado a um plano secundário e apartado.

Para superar esse desafio, é necessário superar resistências à transposição para o direito das lições aprendidas nas ciências que também estudam o comportamento humano.

Embora a transversalidade dos conteúdos na pesquisa científica não seja novidade no Direito Eleitoral, na Ciência Política e no direito em geral, todavia, segue havendo muita dificuldade em lidar com a divisão analítica entre direito e política, para além da divisão:

- a) símbolos e instituições tipicamente jurídicas - v.g., Poder Judiciário, eleições, regulamento dos partidos políticos; e
- b) símbolos e instituições tipicamente políticas - i.e. democracia, representação política, atuação parlamentar.

Estudos jurídicos sobre os antecedentes da democracia brasileira, por exemplo, usualmente discorrem sobre a evolução do voto, a história do poder judiciário eleitoral ou dos movimentos e partidos políticos brasileiros silenciando, o mais das vezes, quanto aos aspectos culturais da formação de uma "consciência" democrática.

Já estudos em Ciência Política, a seu turno, tendem a focar v.g., a evolução da representatividade política, a migração ideológica dos partidos políticos, e a formação cultural da política, deixando aspectos normativos sem o devido amparo descritivo que possuem na formação da própria política.

É bem verdade que uma divisão formal entre direito e política, no entanto, cumpre necessidades analíticas próprias exigidas pela metodologia científica: racionalizar o conhecimento científico em campos apartados, individualizando-o em fases, classes e subclasses.

As propriedades empíricas do que se pretenda identificar cientificamente são selecionadas segundo a lógica da disciplina, deixando-se outras que compõem o mesmo fenômeno, num segundo plano. Daí porque não se pode recusar que um apego demasiado à visão analítica do fenômeno induza a compreensões reducionistas e inevitavelmente parciais do mesmo.

E, como veremos adiante, esta é uma constatação de central importância para o presente estudo, que se torna evidente com a introdução do conceito de cultura da política como base teórica referencial entre a liberdade plena do indivíduo, a autocontenção e o funcionamento da democracia deliberativa como uma realidade

social.

Para o momento, todavia, importa destacar que esta distinção analítica entre direito e política está presente em inúmeros trabalhos aqui citados, como o conceito de cultura política de Almond e Verba, quando estes apresentam uma solução metodológica para o problema da comparação entre regimes políticos. Ao diferenciarem micro e macro política, e ao introduzirem critérios derivados da Teoria Sociológica e Teoria Política para processos mediante os quais as pessoas afetam o sistema político, os autores distinguem as funções políticas das jurídicas em campos apartados do sistema político de comunicação.

Em Habermas, separação similar é realizada no chamado sistema declusas, que comunicaria o mundo da vida dos espaços públicos como locais de formação de consensos ao sistema administrativo, lugar onde o direito é realizado. Também Dworkin produz uma distinção importante, ao classificar o direito como um ramo da moralidade política.

Como ponto em comum entre as teorias de Dworkin, Habermas e Almond, pode-se postular que o indivíduo situa-se na democracia como produtor de padrões de comportamento orientados à ação política²⁶⁵.

É nele que estarão presentes os símbolos utilizados na comunicação discursiva²⁶⁶, de tal sorte que se torna impeditivo distinguir as instâncias da política e do direito na formação dos valores e juízos que conduzem à padronização dos hábitos e costumes que, na prática, dirigem os rumos da experiência democrática.

É o que se percebe no modelo de Almond e Coleman, por exemplo, quando contempla as estruturas básicas de *output* na qual o direito é protagonista central da função de 'rule adjudication' - embora também possua residualmente funções de 'rulemaking' e 'rule-application' nas organizações que integram a sua esfera de

²⁶⁵ Segundo Chilton, o conceito de cultura da cultura da política evoluiu em Almond de "Padrão particular de orientação para ação política" para "distribuição de padrões de orientação", contemplando uma visão mais individualista. Almond's (1956: 396) "[...] *initial formulation defined political culture as the "particular pattern of orientations to political action."* Almond and Verba (1963) revised this definition to the "*distribution of patterns of orientation*" -a more individual-level definition". CHILTON, Stephen. Defining political culture. **The Western Political Quarterly**, [S.l.], v. 41, n. 3, p. 419-420, 1988.

²⁶⁶ Segundo Chilton, Lowell reforçaria a imagem individualista do conceito de Almond, ao acentuar os aspectos, " *Lowell Dittmer (1977: 566) defines political culture as "a system of political symbols, and this system nests within a more inclusive system that we might term 'political communication'."* This definition turns sharply away from the weaknesses of individual-centered definitions like Almond and Verba's, and yet remains distinguished from (non-universal) political institutions. The definition accordingly differs from previous definitions in satisfying all but the last two theoretical criteria. The definition satisfies the supramembership criterion because the symbols of political discourse are used in communication, which by definition goes beyond the individual". Ibid., p. 425.

competência²⁶⁷, alertando que há significados simbólicos das instituições de uma instância na comunicação discursiva da outra²⁶⁸. Ou, dito de outra forma, por se tratarem de fases de um mesmo processo, a impossibilidade lógica de uma divisão entre direito e política é uma realidade que se impõe.

Tal constatação advirta-se, em nada reduz o papel desempenhado pelo direito na democracia, muito menos limita a autonomia da linguagem jurídica que se mantém preservada e intocada. Trata-se de uma constatação linguístico-filosófica: elementos de moralidade política são constituintes da linguagem jurídica, porque coube às instituições políticas converterem fatos sociais em normas legisladas e adjudicadas, funções topograficamente antecedentes e consequentes na comunicação política.

Tanto que razões de moralidade política, que uma vez autorizaram a conversão do fato social em direito, podem a qualquer tempo ser revogadas pelos mesmos órgãos e instituições que um dia as conceberam, seja porque as razões de moralidade política cessaram de existir, seja porque se tornaram incompatíveis com o próprio direito.

De tal sorte que nenhuma *capitis diminutio* sofre o direito com a compreensão de sua vinculação no espectro mais amplo do fenômeno da comunicação na cultura da política.

Os problemas surgem, ao contrário, a partir de uma visão apenas parcial dessa realidade, especialmente advindas de teóricos que postulam a "purificação do direito". O que deveria significar somente a conversão do fato social em norma, ou a transposição do fato da política em fato do direito, deixa de significar "normatização" ou "conversão" e torna-se "apropriação", no sentido de que o fato, uma vez institucionalizado pela linguagem jurídica, passaria a "pertencer" ao universo significativo próprio do direito²⁶⁹.

²⁶⁷ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 45.

²⁶⁸ Por significado simbólico entendemos que cada cultura, por meio de suas individualidades, se adapta às condições objetivas que enfrentam, e adquire uma singularidade que é expressa em seus símbolos. Significado simbólico, no entanto, não deve ser entendida num quadro interpretativo etnocêntrico para estabelecer significados. Observada essa advertência, o estudo da cultura em termos de símbolos faz justiça à singularidade de cada cultura. Veja-se Chilton, *"Each culture deals uniquely with the objective conditions it faces, and this uniqueness is expressed in its symbols. Symbolic meaning within the culture must be accurately understood, of course: researchers must not use an ethnocentric interpretive framework to establish meanings. Assuming this caveat is heeded, the study of culture in terms of symbols does justice to the uniqueness of each culture, and Dittmer's definition meets the criterion of non-reductionism"*. CHILTON, Stephen. Defining political culture. **The Western Political Quarterly**, [S.l.], v. 41, n. 3, p. 426, 1988.

²⁶⁹ O positivismo jurídico nutre aversão às influências "poluidoras" da racionalidade pura do direito, buscando eliminar as diversas formas de influências não-jurídicas da sua racionalidade ou, ao menos, na equação argumentativa do direito. Na linha das teorias discursivas do direito, por exemplo, Aienza concede outras racionalidades e destaca que podem também interessar ao direito, ao lado da

Os problemas lógicos decorrentes de tal apropriação são bem conhecidos.

Revelam-se, assim, uma indevida confusão metodológica entre individualismo²⁷⁰ e solipsismo²⁷¹.

O artigo "*Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática*" é um exemplo claro dessa problemática. Nele, o Ministro do Supremo Tribunal Federal

comunicação política. Questionando e aprofundando o crescimento do comportamentalismo no direito, leia-se: SCOTT, Robert E. The limits of behavioral theories of law and social norms. **Virginia Law Review**, [S.l.], v. 86, n. 8, 2000; ISSACHAROFF, Samuel. Can there be a behavioral law and economics. **Vanderbilt Law Review**, [S.l.], v. 51, p. 1729, 1998; MITCHELL, Gregory. Why law and economics' perfect rationality should not be traded for behavioral law and economics' equal incompetence. **Public Law Research Paper**, [S.l.], n. 49, 2002; MITCHELL, Gregory. Taking behavioralism too seriously? the unwarranted pessimism of the new behavioral analysis of law. **Public Law Research Paper**, [S.l.], n. 48, 2002.

²⁷⁰ Por metodologia individualista deve-se compreender formulação introduzida nas ciências sociais por Max Weber, em *Economia e Sociedade* (1922), que reivindicava que o fenômeno social precisaria ser explicado se mostrando como resultante de ações individuais. Segundo Joseph Heath, existem derivações da metodologia individualista, como a holística, o funcionalismo, sociobiologia, memética ou evolucionismo cultural, psicoanalítica, bem como métodos de hermenêutica profunda. (HEATH, Joseph. Methodological individualism. In: ZALTA, Edward N. **Stanford encyclopedia of philosophy**, [S.l.], 3 Feb. 2005. p. 8. Disponível em: <<https://plato.stanford.edu/entries/methodological-individualism/>>. Acesso em: 13 out. 2017). Embora seus precursores afirmaram se tratar apenas de uma visão metodológica, sem com isso afirmar a possibilidade de construção individualista de um sistema de valores, a metodologia individualista viu-se envolvida com intenso debate ideológico desde a década de 1950, basicamente em dois confrontos importantes: a dicotomia Hayek, Popper em contraposição ao marxismo-teórico, e posteriormente, na década de 1980, com o debate entre Elster vs Cohen, envolvendo o marxismo analítico. Vide, ainda, HODGSON, Geoffrey M. Meanings of methodological individualism. **Journal of Economic Methodology**, [S.l.], v. 14, n. 2, p. 211-226, 2007; LIST, Christian; SPIEKERMANN, Kai. Methodological individualism and holism in political science: a reconciliation. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 107, n. 4, p. 629-643, 2013; SENSAT, Julius. Methodological individualism and Marxism. **Economics and Philosophy**, [S.l.], v. 4, n. 2, p. 189-219, 1998; UDEHN, Lars. The changing face of methodological individualism. **Annual Review School**, [S.l.], v. 28, p. 479-507, 2002 e CAILLÉ, Alain. Nem holismo nem individualismo metodológicos, Marcel Mauss e o paradigma da dádiva. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 13, n. 38, 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-69091998000300001&script=sci_arttext>. Acesso em: 13 out. 2017.

²⁷¹ Por metodologia solipsista deve-se compreender o conceito introduzido por Fodor quando critica a construção de modelos psicológicos computacionais, por acreditar que as condições formais de percepção do mundo são havidas na psicologia do indivíduo. Para Fodor, os processos mentais são formais porque os indivíduos têm acesso apenas às propriedades formais das coisas que identifica e estão representadas no ambiente, como os sentidos as fornecem. Logo, o indivíduo não têm acesso às propriedades semânticas das coisas, às suas representações, muito menos a sua verdadeira propriedade. "... in effect, that the formality condition, viewed in this context, is tantamount to a sort of methodological solipsism. If mental processes are formal, then they have access only to the formal properties of such representations of the environment as the senses provide. Hence, they have no access to the semantic properties of such representations, including the property of being true, of having referents, or, indeed, the property of being representations of the environment". FODOR, Jerry. Methodological solipsism considered as a research strategy in cognitive science. **Behavioral and Brain Sciences**, [S.l.], v. 3, n. 1, p. 65, 1980. O temor metodologia solipsista foi duramente criticado por Heath, no entanto. Para o autor há uma infelicidade considerável na escolha dos termos solipsismo e individualismo metodológico. Embora a distinção ajude a permitir diferenciar as metodologias individualistas de Weber e Hayek daquela contida em Elster e Cohen, para Heath, não fica claro no modelo solipsista o que se poderia chamar de individualismo, assim como fica evidente que não é metodológico. "Thus in Fodor's use of the terms, "methodological individualism" is not really individualistic, and "methodological solipsism" is not really methodological." (HEATH, op. cit., p. 8.) "Methodological solipsism" is, in fact, an empirical theory about the mind". *Ibid.*, p. 43.

Luis Roberto Barroso refere que direito não é política, ou melhor, que no mundo real, não vigora nem a equiparação entre direito e política, nem a sua separação plena²⁷².

Para Barroso, na concretização das normas jurídicas, sobretudo as normas constitucionais, "[...] direito e política convivem e se influenciam reciprocamente, numa interação que tem complexidades, sutilezas e variações."²⁷³ Como se dá essa interação, no que consistem tais complexidades, sutilezas e variações, no entanto, é uma informação relevante que não está precisada no artigo.

O sentido da apropriação da política pela linguagem do direito se percebe quando Barroso afirma que direito será política apenas no sentido da individualidade do magistrado. E as três razões para tanto seriam:

- a) que sua criação é produto da vontade da maioria, que se manifesta na Constituição e nas leis;
- b) sua aplicação [das leis] não é dissociada da realidade política, dos efeitos que produz no meio social e dos sentimentos e expectativas dos cidadãos;
- c) juízes não são seres sem memória e sem desejos, libertos do próprio inconsciente e de qualquer ideologia e, conseqüentemente, sua subjetividade há de interferir com os juízos de valor que formula²⁷⁴.

²⁷² Segundo Barroso: "Direito é política, proclamava ceticamente a teoria crítica do Direito, denunciando a superestrutura jurídica como uma instância de poder e dominação. Apesar do refluxo das concepções marxistas na quadra atual, é fora de dúvida que já não subsiste no mundo contemporâneo a crença na idéia liberal-positivista de objetividade plena do ordenamento e de neutralidade absoluta do intérprete. Direito não é política." BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. (**Syn**) *Thesis*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012.

²⁷³ Segundo Barroso "não é possível ignorar, porém, que a linha divisória entre Direito e Política, que existe inegavelmente, nem sempre é nítida e certamente não é fixa". *Ibid.*, p. 13. Percebe-se que em Barroso a divisão entre política e direito se revela na preferência ideológica. Em outro artigo, Barroso reitera: "Entre o ceticismo do realismo jurídico e da teoria crítica, que equiparam o Direito ao voluntarismo e à política, e a visão idealizada do formalismo jurídico, com sua crença na existência de um muro divisório entre ambos, o presente estudo irá demonstrar o que já se afigura intuitivo: no mundo real, não vigora nem a equiparação nem a separação plena. Na concretização das normas jurídicas, sobretudo as normas constitucionais, Direito e política convivem e se influenciam reciprocamente, numa interação que tem complexidades, sutilezas e variações". BARROSO, Luís Roberto. Jurisdição constitucional: a tênue fronteira entre o direito e a política. **Migalhas Jurídicas**, [S.l.], 2014 Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2014/2/art20140204-06.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2017. Veja-se, ainda sobre o tema, do mesmo autor, BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 05-43, 2010; BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito. **Revista Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 1, p. 1-48, 2006.

²⁷⁴ Paradigmática dessa visão encontramos em Barroso: "De acordo com o conhecimento tradicional, magistrados não têm vontade política própria. Ao aplicarem a Constituição e as leis, estão concretizando decisões que foram tomadas pelo constituinte ou pelo legislador, isto é, pelos

Dois problemas importantes surgem da argumentação de Barroso: o primeiro está em admitir que direito e política se influenciam reciprocamente porque "convivem" como se fossem objetivações individualizadas do mundo. O segundo decorre da primeira: não seria possível distinguir direito de política porque ocorre ocultamente na intimidade do magistrado! Logo, o dilema com a proposta de Barroso passa a ser: dado que qualquer decisão é fruto de uma ação intelectual íntima do magistrado, como perceber quando este faz política e quando faz direito? É justamente neste segundo ponto que Barroso incorre no fatalismo positivista da discricionariedade tão criticada por Streck.

Se, como diz Barroso, a política está na individualidade do juiz, sendo o magistrado um ser com memória e "desejos libertos" do seu próprio inconsciente, e considerando que a decisão judicial é sempre uma atividade intelectual, o que lhe impede de "fazer política" alegando que está a "fazer direito"? A resposta para essa questão só pode apontar para um único caminho: a divisão formal entre direito e política. Magistrados produzem direito; políticos a política. Ou então, uma decisão judicial não pode fazer política porque sempre será um ato jurídico; e o político não pode fazer direito, porque sua ação será sempre política²⁷⁵.

A purificação do direito que o positivismo promove, e o fatalismo discricionário

representantes do povo. Essa afirmação, que reverencia a lógica da separação de Poderes, deve ser aceita com temperamentos, tendo em vista que juízes e tribunais não desempenham uma atividade puramente mecânica. Na medida em que lhes cabe atribuir sentido a expressões vagas, fluidas e indeterminadas, como dignidade da pessoa humana, direito de privacidade ou boa-fé objetiva, tornam-se, em muitas situações, co-participantes do processo de criação do Direito." BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. (**Syn Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 4, 2012.

²⁷⁵ O presente debate repete com precisão o enfrentamento de Carl Schmitt, que antevia a judicialização da política nas Cortes Políticas a partir do esquema normativo fechado de Kelsen, para quem a constituição não encontraria fundamento a não ser em si mesma. Quem deveria ser o guardião da constituição tornou-se tema bastante difundido na doutrina pátria. Nesse sentido, BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Controle concentrado de constitucionalidade: o guardião da constituição no embate entre Hans Kelsen e Carl Schmitt. **Revista Legislativa do Senado**, Brasília, DF, 2004; MOREIRA, Pedro da Silva. O Supremo Tribunal Federal entre Schmitt e Kelsen: o guardião da Constituição no julgamento da "Ficha Limpa". **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, São Paulo, v. 21, n. 1, p. 35-49, 2013; CHAHRUR, Alan Ibn. O guardião da Constituição a partir da dualidade entre Politeia e Nomoi: o argumento de Hans Kelsen. **Revista Contemplação**, Marília, v. 12, 2015; MAIA, Paulo Sávio Peixoto. A contraposição ao conceito de soberania de Hans Kelsen como elemento constitutivo do decisionismo jurídico de Carl Schmitt. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 37, 2014; PINTO, Roberto Bueno. Carl Schmitt x Hans Kelsen: defensor ou senhor da constituição? **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 60, n. 3, p. 103-136, 2015. Em ampla pesquisa realizada, somente um artigo em língua estrangeira tratou especificamente desse enfoque, sendo que o autor é brasileiro. BRITO, Miguel Nogueira de. Schmitt's spectre and Kelsen's promise: the polemics on the guardian of the Constitution. In: COUTINHO, Luís Pereira; LA TORRE, Massimo; SMITH, Steven D. (Ed.). **Judicial activism**. Springer International Publishing, 2015. p. 89-104.

que dele é decorrente, trazem consigo um efeito ainda mais cruel, justamente por estar ocultamente mantida no discurso daqueles que mais alegam combatê-la.

Magistrados usualmente defendem-se da imputação do fatalismo positivista alegando que só é positivista o juiz "boca-da-lei": somente aquele que decide conforme a lei equivale, diante de um fato injusto, a ser positivista; ao passo que julgar conforme a própria consciência, criar direito e inserir no discurso jurídico a sua própria subjetividade, com o resguardo de que toda ação judicial é jurídica, nunca política, equivaleria a uma postura antipositivista.

Ao buscar a legitimação do direito na própria individualidade do magistrado, para criá-lo a partir de si mesmo, o jurista que adota uma postura positivista desvirtua a função integradora do direito, permitindo que as respostas para a vagueza do direito sejam encontradas na sua subjetividade e consciência²⁷⁶, e não no sistema jurídico e político que a construiu intersubjetivamente.

Direito e política, contrariamente ao que postula Barroso, são fatores constituintes de um mesmo fenômeno cultural: não é possível produzir direito sem a fase política e é inconcebível realizar política sem objetivar fins jurídicos²⁷⁷.

Embora se possam compreender as funções jurídicas e políticas em etapas separadas, a simbologia que o Direito confere à sua linguagem está compreendida na comunicação política, conferindo estabilidade para conceitos como legitimidade, pluralidade, liberdade, justiça, dignidade da pessoa humana, que somente através do ordenamento positivo vão adquirir sentido intersubjetivo existencial.

Por fim, vale referir que esta realidade de distinção formal entre direito e política, bem como a compreensão da democracia pelo enfoque jurídico de um

²⁷⁶ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. (Syn) **Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 29, 2012.

²⁷⁷ É precisamente neste sentido que direito relaciona-se com política em Dworkin, dado que direito é um campo da moralidade política, "a moral que não é criada por ninguém [...] e não depende de nenhuma decisão ou prática humana". DWORKIN, Ronald. **A raposa e o porco-espinho: justiça e valor**. Trad. Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2014. p. 613. Para Dworkin, embora direito e moral constituem dois sistemas que podem ser vistos autonomamente, se imbricam, surgindo no direito duas teorias para lidar com esta relação: o positivismo e o interpretativismo, corrente que o filósofo inaugurara e que vai criticar a imagem da sua separação "[...] há uma falha na imagem de dois sistemas. Quando partimos do princípio de que o direito e a moral constituem sistemas normativos separados, já não há nenhum ponto de vista neutro a partir do qual os vínculos entre esses dois sistemas supostamente separados possam ser avaliados". Ibid., p. 616. Para Dworkin, portanto, a dificuldade não está em constatar o direito enquanto campo da moralidade política, mas como distinguir o direito conceito dos demais vínculos normativos restantes da moral política. "É fácil situar o conceito doutrinário de direito nessa estrutura em forma de árvore: o direito é um ramo, uma subdivisão, da moral política. A questão mais difícil é a de saber como distinguir esse conceito do restante da moral política - como esses dois conceitos interpretativos devem ser distinguidos de modo que um deles se evidencie como parte distinta do outro". Ibid., p. 620.

método de escolha de representantes, vai impactar profundamente o que se concebe por Direito Eleitoral, limitando seu âmbito de atuação.

3.1.3 Da Influência do Direito Eleitoral na Formação da Cultura Política

Resta claro que tanto o Direito Eleitoral como a Justiça Eleitoral desempenham papel influente na formação da cultura política e da democracia, o que deveria significar compreendê-las para além dos limites dogmáticos de uma "disciplina do processo de escolha legítima de representantes".

Sua ação interfere diretamente na acomodação dos valores, juízos e opiniões de eleitores e grupos políticos organizados e podem induzir a formação de hábitos, crenças e práticas.

No entanto, a despeito da sua irrecusável relevância para a democracia, os caminhos para uma ampliação do papel desempenhado para a democracia para além dos marcos exclusivamente legitimadores do rito, seguem ainda incertos e pouco explorados. Na verdade, o cenário jurídico permanece presa de uma constante tensão entre práticas, hábitos e condutas políticas, de um lado, e o Direito e a Justiça Eleitoral, de outro.

Muitos são os exemplos que aqui podem ser referidos.

Imagine-se um determinado representante político e sua agremiação partidária iniciarem ilicitamente a arrecadação de recursos visando o pleito eleitoral, cerca de dois anos antes do marco inicial para seu início. Ou que, apoiado em recursos financeiros vindo ilegalmente de empresas, promova uma ampla investida nas redes sociais, mídias de massa e em comícios e encontros, estimulando temas que beneficiam a construção da sua imagem ao ponto de tornar sua candidatura viável ou prejudicar a imagem de seus concorrentes. Suponha-se que estes sejam fatos capazes de alterar o eventual resultado eleitoral, indaga-se: quais instrumentos de controle destes abusos de poder da modernidade que hoje existem dentro e fora do Direito Eleitoral?

Pois bem, hoje o dispositivo que deveria inibir tais práticas se encontra previsto no art. 36 da Lei 9.504/97²⁷⁸, cuja redação reproduz-se:

Art. 36. A propaganda eleitoral somente é permitida após o dia 15 de agosto do ano da eleição. [...]

²⁷⁸ BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

§ 3º A violação do disposto neste artigo sujeitará o responsável pela divulgação da propaganda e, quando comprovado o seu prévio conhecimento, o beneficiário à multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ou ao equivalente ao custo da propaganda, se este for maior.

Embora uma punição dessa natureza possa gerar um pesado impacto em campanhas municipais e parlamentares, poucas ou nenhuma influência exercem em campanhas de grande porte.

Considerando o benefício que a antecipação da propaganda pode promover certamente a aplicação de penalidades de multa é um risco muitas vezes assumido pelo próprio candidato. E uma vez que um candidato inicie sua peregrinação eleitoral antes dos demais, por certo que um movimento competitivo "de manada" tenda a ocorrer. Aos iniciados na advocacia eleitoral é consabido que um comportamento ilícito realizado em massa torna quase inviável a punição de todos os fatos, numa consideração do princípio da igualdade "às avessas", dado que se todos cometeram o ilícito, ninguém haverá de queixar-se prejudicado.

Não surpreende, portanto, que a prática da propaganda eleitoral abusiva e extemporânea tenha se tornado comportamento ilícito incorporado ao leque de alternativas estratégicas dos candidatos. Tal fato vem apenas a confirmar a relevância de uma das premissas centrais do presente trabalho, segundo a qual tanto o Direito Eleitoral, como a Justiça Eleitoral, são fatores decisivos e determinantes na formação da cultura política em indivíduos e grupos sociais.

A trajetória desse ilícito é um exemplo da influência da justiça eleitoral e Direito Eleitoral na formação de práticas, hábitos e costumes.

À luz da primeira redação conferida ao art. 36, a propaganda eleitoral extemporânea dificilmente seria reconhecida em sede judicial. Nos termos da jurisprudência então vigente no Tribunal Superior Eleitoral, os atos que avançavam a data do art. 36 para início da campanha eram tolerados por se qualificarem como "matérias informativas", "conteúdo inerente à atividade parlamentar", ou "mero ato de promoção pessoal".

Tome-se como exemplo o julgamento do REspe nº 15.447-CE, que absolveu o então Governador Tasso Jereissati, do fato de que teria aparecido em destaque em revista onde sua imagem misturava-se à seguinte manchete: "Exclusivo: tasso um terceiro mandato não é sacrifício para mim. De jeito nenhum."

Nos termos da jurisprudência à época dominante, o fato não se constituiria

em propaganda eleitoral por não conter conteúdo explícito de pedido de voto:

Neste ponto, parece-me procedentes as alegações do recorrente quando afirma que a matéria publicada tinha apenas cunho jornalístico, visando informar que o atual Governador não descartava a hipótese de se candidatar a reeleição. Há que se considerar que a prestação de informações de interesse da população é inerente à atividade jornalística, não constituindo propaganda eleitoral ou tratamento privilegiado a mera notícia de que determinada pessoa cogita da hipótese de vir a se candidatar a qualquer cargo público.²⁷⁹

Com a condescendência da lei eleitoral e dos precedentes vigentes, práticas de antecipação da propaganda eleitoral por parte dos candidatos tornaram-se usuais. Somente poderia atrair a punição do art. 36 se a comunicação levasse ao conhecimento geral a candidatura, a ação política ou as razões que permitissem inferir que o beneficiário da comunicação será o mais apto para a função pública.

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA ANTECIPADA. ÂMBITO. PROPAGANDA PARTIDÁRIA. RÁDIO. TELEVISÃO. INSERÇÕES ESTADUAIS. AUTOPROMOÇÃO. CANDIDATO. APLICAÇÃO. MULTA. VIOLAÇÃO. ART. 36 DA LEI Nº 9.504/97. REPETIÇÃO. ARGUMENTOS. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS NÃO AFASTADOS. DESPROVIDO. 1. A jurisprudência do TSE assentou que é ato de propaganda eleitoral aquele que '[...] levar ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, a ação política ou as razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública' (Acórdão nº 5.120/RS, DJ de 23.9.2005, rel. Min. Gilmar Mendes). 2. Agravo regimental desprovido.²⁸⁰

Não tardaria até a jurisprudência recrudescer tal entendimento, e passar a reconhecer a chamada propaganda eleitoral subliminar ou dissimulada, da qual é exemplo o julgamento do R-Rp nº 328-72.2010.6.00.0000/DF. Na ocasião, refere o Ministro Aldir Passarinho que:

A ministra tem toda razão quando cita jurisprudência do Tribunal a respeito. Até então, segundo aqueles julgados, se entendia como

²⁷⁹ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). **REspe nº 15.447-CE**. Recorrente: Editora Inside Brasil Ltda. Recorrido: Procuradoria Regional eleitoral/CE. Relator Ministro Eduardo Alckmin. **Diário da Justiça**, Brasília, DF, p. 85, 6 nov. 1998.

²⁸⁰ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). ED-Rp: 328-72.2010.6.00.0000/DF. Embargante: Luiz Inácio Lula da Silva. Embargado: Democratas (DEM) – Nacional e Partido Popular Socialista (PPS) – Nacional. Relator: Min. Arnaldo Versiani Leite Soares. Data de Julgamento: 17 de fevereiro de 2011. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, p. 48, 7 abr. 2011. Disponível em: <<https://tse.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18814487/embargos-de-declaracao-em-representacao-ed-rp-32872-dff/inteiro-teor-104143210>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

suficiente para obstar campanha eleitoral antecipada apenas quando houvesse menção ao nome do candidato e pedido de voto.

Essa era efetivamente a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral. Quando, no dia 6 de abril de 2010, em outro julgamento de que foi relator o Ministro Joelson Dias; e, antes ainda, em julgamento originariamente relatado pelo Ministro Henrique Neves, a Corte começou a alterar seu entendimento para também considerar punível a propaganda subliminar, que vinha sendo feita justamente com o propósito, nítido, de contornar óbices da lei eleitoral. [...]. Assim, efetivamente desde 6 de abril de 2010 - por ocasião de minha primeira participação no colegiado, e firmado aquele julgamento por quatro a três -, passou-se a entender, pelo menos dentro daquela linha, que haveria de se enrijecer esta interpretação.²⁸¹

A despeito da jurisprudência há muitos meses direcionar-se a punir a propaganda eleitoral antecipada, o "queimar de largada", que ofenderia o caput do art. 36, da Lei 9.504/97 a prática ilícita e injurídica tornara-se regra em muitas das campanhas eleitorais, um padrão de comportamento fundado no desvalor das normas eleitorais, na expectativa da impunidade e na crença de que a prática era também realizada pelos demais candidatos.

Vale citar, como exemplo, um dos inúmeros julgamentos realizados contra a campanha da candidata a Presidente Dilma Rousseff e do então presidente Lula, por uso de obra pública para realizar campanha eleitoral antecipada, punida com a sanção irrisória de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Representação. Propaganda eleitoral antecipada. 1. Configura propaganda eleitoral antecipada a referência à sucessão presidencial, bem como à continuidade de governo, em inauguração de obra pública, sobretudo ao haver interação com a respectiva plateia, quando se menciona o nome daquele que seria o pré-candidato. 2. Deve ser julgada improcedente a representação quanto ao beneficiário, se não está comprovado o prévio conhecimento da propaganda. Recurso provido, em parte, para julgar procedente a representação relativamente ao primeiro representado, com a aplicação de multa no valor mínimo de R\$ 5.000,00.²⁸²

Como se o cenário jurisprudencial já não fosse suficientemente capaz de impedir a formação de uma cultura da política vincada em hábitos e comportamentos ilícitos, o quadro normativo viria a tornar o ambiente ainda mais confuso e ambíguo.

²⁸¹ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). ED-Rp: 328-72.2010.6.00.0000/DF. Embargante: Luiz Inácio Lula da Silva. Embargado: Democratas (DEM) – Nacional e Partido Popular Socialista (PPS) – Nacional. Relator: Min. Arnaldo Versiani Leite Soares. Data de Julgamento: 17 de fevereiro de 2011. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, p. 48, 7 abr. 2011. Disponível em: <<https://tse.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18814487/embargos-de-declaracao-em-representacao-ed-rp-32872-df/inteiro-teor-104143210>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

²⁸² Ibid., p. 70.

A primeira reação política aos precedentes que recrudesceram a punição da propaganda eleitoral extemporânea veio da Lei 12.034/09, que introduziu o art. 36-A, declarando expressamente que não se considera propaganda eleitoral antecipada:

I - a participação de filiados a partidos políticos ou de pré-candidatos em entrevistas, programas, encontros ou debates no rádio, na televisão e na internet, inclusive com a exposição de plataformas e projetos políticos, observado pelas emissoras de rádio e de televisão o dever de conferir tratamento isonômico; (redação dada pela Lei 12.891/13)

II - a realização de encontros, seminários ou congressos, em ambiente fechado e a expensas dos partidos políticos, para tratar da organização dos processos eleitorais, discussão de políticas públicas, planos de governo ou alianças partidárias visando às eleições, podendo tais atividades ser divulgadas pelos instrumentos de comunicação intrapartidária; (redação dada pela Lei 12.891/13)

III - a realização de prévias partidárias e a respectiva distribuição de material informativo, a divulgação dos nomes dos filiados que participarão da disputa e a realização de debates entre os pré-candidatos; (redação dada pela Lei 13.165/15)

IV - a divulgação de atos de parlamentares e debates legislativos, desde que não se faça pedido de votos; (redação dada pela Lei 13.165/15)

Em 2013, o rol foi estendido pela Lei 12.891/13, alterando diversos incisos do art. 36-A, e incluindo o inciso V que também classifica como ato político que não se constituiria em propaganda eleitoral antecipada,

V - a divulgação de posicionamento pessoal sobre questões políticas, inclusive nas redes sociais; (redação dada pela Lei 13.165).²⁸³

Em 2015, com a edição da Lei 13.165, o dispositivo voltou a ser alterado, passando a estabelecer a mais ampla liberdade para realização de atos antecipados de propaganda eleitoral, apesar da aparente clausura do caput do art. 36-A²⁸⁴, inserindo o inciso VI.

Art. 36-A. Não configuram propaganda eleitoral antecipada, desde que não envolvam pedido explícito de voto, a menção à pretensa candidatura, a exaltação das qualidades pessoais dos pré-candidatos e os seguintes atos, que poderão ter cobertura dos meios de comunicação social, inclusive via internet:

[...]

VI - a realização, a expensas de partido político, de reuniões de iniciativa da sociedade civil, de veículo ou meio de comunicação ou

²⁸³ BRASIL. **Lei nº 12.034, de 29 de setembro de 2009**. Altera as Leis nos 9.096, de 19 de setembro de 1995 - Lei dos Partidos Políticos, 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12034.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

²⁸⁴ BRASIL. **Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015**. Altera as Leis nos 9.504, de 30 de setembro de 1997, 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para reduzir os custos das campanhas eleitorais, simplificar a administração dos Partidos Políticos e incentivar a participação feminina. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13165.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

do próprio partido, em qualquer localidade, para divulgar ideias, objetivos e propostas partidárias.

Neste ano de 2017, foi promulgada a Lei 13.488²⁸⁵, inserindo ainda o inciso VII, com a seguinte redação:

VII - campanha de arrecadação prévia de recursos na modalidade prevista no inciso IV do § 4º do art. 23 desta Lei.

Não bastasse a abertura realizada pelos sete incisos, vale destacar o contido nos parágrafos

§ 1º É vedada a transmissão ao vivo por emissoras de rádio e de televisão das prévias partidárias, sem prejuízo da cobertura dos meios de comunicação social. Redação dada pela Lei 13.165/15.

§ 2º Nas hipóteses dos incisos I a VI do caput, são permitidos o pedido de apoio político e a divulgação da pré-candidatura, das ações políticas desenvolvidas e das que se pretende desenvolver. Redação dada pela Lei 13.165/15

§ 3º O disposto no §2º não se aplica aos profissionais de comunicação social no exercício da profissão.

Pela conjugação do caput do art. 36-A com o §2º da Lei 9.504/97²⁸⁶, portanto, não configuram propaganda eleitoral antecipada:

- a) a menção à pretensa candidatura,
- b) a exaltação das qualidades pessoais dos pré-candidatos
- c) o pedido de apoio político e
- d) a divulgação da pré-candidatura, das ações políticas desenvolvidas e das que se pretende desenvolver.

O que está proibido? Apenas o pedido explícito de voto!

Os efeitos culturais de tamanha abertura normativa são evidentes sobretudo o estímulo ao desrespeito ao prazo para o início da campanha cada vez de maneira mais ousada, antecipando a propaganda em todos os seus elementos.

²⁸⁵ BRASIL. **Lei nº 13.488, de 6 de outubro de 2017**. Altera as Leis nos 9.504, de 30 de setembro de 1997 (Lei das Eleições), 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), e revoga dispositivos da Lei no 13.165, de 29 de setembro de 2015 (Minirreforma Eleitoral de 2015), com o fim de promover reforma no ordenamento político-eleitoral. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13488.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

²⁸⁶ BRASIL. **Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997**. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

RECURSO ELEITORAL - ELEIÇÕES 2016 – [...] INTENÇÃO NÍTIDA E OSTENSIVA DE OBTER OS VOTOS DA POPULAÇÃO [...] POTENCIAL SUFICIENTE A DESEQUILIBRAR A DISPUTA ELEITORAL – [...]

Na espécie, não houve somente uma divulgação de pré-candidatura, mas verdadeira campanha de marketing, com potencial de influenciar os eleitores e causar desequilíbrio entre os concorrentes. Embora a lei eleitoral permite a divulgação de pré-candidatura, além de exaltação de qualidades pessoais, ações políticas que se pretende desenvolver, dentre outros permissivos, as fotos e os vídeos colacionados aos autos demonstram que o recorrente extrapolou sobremaneira a conduta albergada pela legislação, uma vez que se percebe claramente harmonia e orquestração de elementos, onde estão contidas formas, símbolos, cores, expressões e slogans próprios de campanhas político-eleitorais. Não houve nos autos expressões que denotem pedido expresso de voto (a exemplo de 'votem em mim'). Entretanto, facilmente se vê que o uso abusivo de imagens, sinais, textos e expressões no caso concreto revela pedidos explícitos de votos, uma vez que deixa transparecer, de forma nítida e ostensiva, a intenção do recorrente de obter o 'apoio' (leiam-se votos) da população de Ceará-Mirim. Não se desconhece o permissivo do art. 36-A da Lei nº 9.504/97. Porém, é forçoso reconhecer que a lei não quis albergar esse tipo de comportamento, que claramente se mostra propaganda eleitoral feita de modo antecipado, com potencial suficiente a desequilibrar a disputa eleitoral no município de Ceará-Mirim. Há nos autos a comprovação da existência de 28 postagens e 10 vídeos divulgados em um período de 27 dias, o que corresponde a uma média de publicação de 1 imagem por dia e 1 vídeo a cada 3 dias, o que, justifica a multa imposta acima do mínimo legal, sendo proporcional àquela aplicada no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). [...].²⁸⁷

Claro está que um precedente jurisprudencial incoerente, uma interpretação normativa inadequada, e até mesmo a alteração casuística da Lei Eleitoral, podem ser suficientes para produzir efeitos culturais com capacidade de interferir diretamente na formação de valores e expectativas pelos eleitores e candidatos, reafirmando hábitos e costumes nocivos à lisura do processo, e a livre formação da vontade do eleitor.

Exemplos como este povoam a disciplina do Direito Eleitoral, e demonstram a relevância de uma compreensão que contemple os efeitos causados na formação de culturas.

Desta disfuncionalidade decorre que já não basta à democracia ocupar-se

²⁸⁷ RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal Regional Eleitoral. **RE 41020 Ceará-Mirim**. Recorrente: Marconi Antônio Praxedes barreto e Zelia pereira dos Santos. Recorridos: PSD/PRB/PDT/PT/PTB/PPS/DEM/PHS/PSB/PV/PRP/PCdo B/SD/PROS. Relator: Luis Gustavo Alves Smith. Julgamento em: 24 de outubro de 2017. Disponível em: <<https://tre-rn.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/515318816/recurso-eleitoral-re-41020-ceara-mirim-rn/inteiro-teor-515318850#>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

das eleições periódicas e da garantia da lisura do pleito: também a formação da cultura da política passa ser objeto de sua atenção.

3.1.4 A Inadequação da Dogmática do Direito Eleitoral à Democracia Deliberativa

Em *La Difficile Democrazia*, Zagrebelsky destaca que todos os modelos de democracia atribuem ao cidadão uma função ativa na decisão política²⁸⁸, tenha ela seus institutos jurídicos construídos a partir do enfoque extremo de igualdade de Tocqueville, seja ela vista pelo extremo oposto da liberdade como sinônimo de luta pela sobrevivência e seleção natural de Spencer.

Tão incisiva constatação haveria de conduzir a uma conclusão que albergasse a integralidade da função ativa da decisão política do indivíduo. No âmbito do Direito Eleitoral, no entanto ainda prevalece a visão tradicional que limita seu escopo de atuação a garantir a lisura do pleito e legitimação do mandato representativo.

Compulsando os principais teóricos do Direito Eleitoral, duas posições sobre o objeto de estudo da Teoria do Direito Eleitoral podem ser identificadas:

- a) a posição da Dogmática do Direito Eleitoral²⁸⁹, que estabelece como objeto de estudo o conjunto de disposições do direito objetivo, leis, decisões judiciais ou meramente as normas jurídicas postas que regulamentam o eleitorado, organização judiciária eleitoral, as eleições e os partidos; e
- b) aqueles que buscam compreender como objeto de estudo todos os seus elementos constituintes da ação individual e representativa, e que se poderia chamar de Teoria Geral do Direito Eleitoral.

Gomes, por exemplo, refere que "Direito Eleitoral é o ramo do Direito Público cujo objeto são os institutos, as normas e os procedimentos regularizadores dos direitos políticos. Normatiza o exercício do sufrágio com vistas à concretização da soberania popular"²⁹⁰.

²⁸⁸ ZAGREBELSKY, Gustavo. **La difficile democrazia**. Firenze: Firenze University Press, 2010.

²⁸⁹ Por Sobre uma Teoria Geral do Direito Eleitoral veja-se Baracho: BARACHO, José Alfredo. A teoria geral do direito eleitoral e seus reflexos no direito eleitoral brasileiro. **Estudos Eleitorais**, Brasília, DF, v. 1, n. 1, p. 23- 80, 1997. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/969>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

²⁹⁰ GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 19.

Para Jardim, ex-Ministro do TSE, o objeto de estudo do Direito Eleitoral se direciona à atuação judiciária, como faz questão de enaltecer com o que chama de a ênfase no "direito dos juízes", voltada a uma crítica aos teóricos da racionalidade abstrata, arrogantes "criadores" de modelos de direito positivo concebidos à margem da práxis judicial e da vivência nela refletida,

[...] o objeto do direito eleitoral é ordenar o devido processo legal, formal e material, para o fim de garantir o valor maior da ordem republicana democrática representativa que é o exercício ativo da cidadania, aquele de votar para escolher delegados e ser votado para ser delegado. A estabilidade das liberdades republicanas é renovada no exercício esclarecido do direito eleitoral substantivo e reconstituída no exercício legal do direito eleitoral adjetivo. Nenhum outro ramo do Direito permite à sociedade civil, titular da soberania, no sentimento intuitivo do mais humilde e menos culto de seus cidadãos, aferir a legitimidade das instituições republicanas e a validade dos processos legais da República. [...]

A razão de ser da Justiça Eleitoral é pois, garantir aos titulares da soberania, que o processo institucional se realiza legítima e validamente, que seus representantes eleitos são escolhidos legítima e validamente.²⁹¹

Já Pinto, talvez influenciado pela ótica da advocacia eleitoral, apesar de perceber o Direito Eleitoral por seu aspecto formal, oferece uma perspectiva mais ampla, compreendida em fases de um processo: "[...] criação dos partidos, o ingresso do cidadão no corpo eleitoral para a fruição dos direitos políticos, o registro das candidaturas, a propaganda eleitoral, o processo e a investidura no mandato eletivo".²⁹²

Esse enfoque, que de certa forma se poderia chamar de enfoque "procedimental" - posto que organiza as eleições em ritos, forma e encadeamento lógico - também presenciamos em Zílio, segundo o qual ao Direito Eleitoral compete

[...] proporcionar e assegurar que a conquista do poder pelos grupos sociais seja efetuada dentro de parâmetros legais preestabelecidos, sem o uso da força ou de quaisquer subterfúgios que interfiram na soberana manifestação de vontade popular.²⁹³

Uma visão mais ampliada do campo de estudo do direito eleitoral pode ser encontrada no clássico de Direito Eleitoral de Ribeiro, expoente dentre os maiores e

²⁹¹ JARDIM, Torquato, **Direito eleitoral positivo**. 2. ed. Brasília, DF: Brasília Jurídica, 1998. p. 9-10.

²⁹² PINTO, Djalma. **Direito eleitoral**: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal: noções gerais. São Paulo: Atlas, 2010. p. 29.

²⁹³ ZILIO, Rodrigo Lópes, **Direito eleitoral**. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012. p. 17.

mais eruditos juristas da área. Desde a primeira publicação de sua monografia, em 1976, o autor já sinalizava para a uma compreensão do fenômeno eleitoral como expressão da individualidade, campo de onde a teoria deveria retirar os elementos formadores do estudo do Direito Eleitoral.

A pedra angular não seria a eleição, o sistema representativo, o voto, o poder judiciário eleitoral, e sim a democracia e a ideia de liberdade, considerada como elemento coextensivo da natureza humana, operando em sintonia com a ideia de igualdade.

Desse equilíbrio institucional que ocorre entre o indivíduo e a coletividade, decorreria a legitimidade do poder governamental em duas dimensões: (a) quanto à investidura; e (b) quanto ao exercício. Fávila está ciente de que a disciplina eletiva codificada - que aqui chamamos de Dogmática do Direito Eleitoral - não representa a totalidade de seu objeto de estudo, mas sim o arranjo institucional como uma espécie de "escoadouro regular pelo qual possa o povo influir na política governamental", compondo um sistema de democracia semidireta²⁹⁴.

Interessa observar as fontes que inspiram Ribeiro, como Oscar Georg Fischbach, para quem o objeto do Direito Eleitoral encerra toda uma série de declarações individuais de vontade, todas se propondo o mesmo resultado jurídico que "se refundem, em definitivo, em uma unidade comum"²⁹⁵.

O Direito Eleitoral abarca então a vida comum e o Direito Privado, como uma realidade presente na vida dos indivíduos que integram organizações sociais de todo gênero. É de extrema importância a observação que Favila promove a luz dessa realidade:

A atualidade da colocação proposta se faz evidenciar na ideia atribuída no atual ordenamento constitucional brasileiro ao associativismo, de onde germinam, por iguais manifestações espontâneas, os primeiros vagidos das organizações sindicais e dos partidos políticos, reconhecendo-se como tronco comum a associação. Tudo isso pode ser visto à luz do art. 5º, incisos XVII-XXI, distendendo-se ao art. 8º, com os seus incisos e parágrafo único, e ao art. 17§§ 1º a 4º, da Constituição Federal. Pode-se ainda sentir a dilatação da investigação da atividade eleitoral, para êxito de seus controles, para frear todo e qualquer foco de poder no momento em que passa a operar abusivamente, não importa se de natureza pública ou privada, se em forma corporativista ou individualizada. O Direito Eleitoral expande-se

²⁹⁴ RIBEIRO, Fávila, **Direito eleitoral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 2-3.

²⁹⁵ *Ibid.*, p. 12.

conforme as contingências lhe imponham, no que revela compatível versatilidade, pois as responsabilidades pelos fins se faz consorciar a afetação dos meios correspondentes, como já se tornou axiomático. O campo de investigação peculiar ao Direito Eleitoral vai cada vez mais se ampliando e adquirindo maior importância no Estado moderno.²⁹⁶

Nesta mesma linha segue outro grande jurista a dedicar-se ao desenvolvimento de uma Teoria Geral do Direito Eleitoral, o português Jorge Miranda, ao conferir similar abertura ao estudo do Direito Eleitoral:

Em primeiro lugar, que se deve entender por Direito Eleitoral? Não existe apenas eleição - conceito, aliás, nada fácil de definir com rigor - para designação de titulares de cargos políticos. O fenômeno eleitoral ocorre em muitos outros domínios da vida coletiva, como nas associações de todas as espécies, nas sociedades comerciais, nas comissões de trabalhadores ou nos órgãos acadêmicos, assim como se encontra nas organizações internacionais. Contudo, é a eleição política, a nível do estado, a mais importante de todas as formas de eleição hoje praticadas e de todas as conhecidas ao longo dos tempos.

Mais: aquilo que caracteriza o Estado constitucional representativo é o papel central, decisivo e privilegiado que nele desempenha a eleição. Pode haver eleição sem representação política, como sucede em monarquias eletivas e como aconteceu, entre nós, com a aclamação de D. João I (sem esquecer as eleições, hoje, para titulares de órgãos independentes, entre as quais aquelas a que procede o Parlamento). Porém, em contrapartida, a representação política não pode conceder-se sem eleição. O Estado representativo é um Estado que assenta na eleição política.²⁹⁷

Concepções dogmáticas do fenômeno eleitoral tendem a demonstrar maior apreço aos aspectos formais normativos do rito eletivo, garantindo sua lisura. A dogmática, não se recusa, traz vários benefícios à Ciência do Direito e promove importantes efeitos normalizadores e estabilizadores do sistema.

Por vezes, no entanto, pode ser prejudicial.

O caso da fidelidade partidária é exemplo emblemático dos potenciais efeitos prejudiciais de uma visão puramente dogmática aplicada ao Direito Eleitoral. Apesar de ter sido celebrado como grande avanço jurisprudencial, o reconhecimento judicial

²⁹⁶ RIBEIRO, Fávila, **Direito eleitoral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 12-13. Apesar do trecho acima referido citar a Constituição de 1988, desde a primeira edição da obra, em 1976, Fávila já apontava para a dinâmica abertura do campo de estudo e de interesse do direito eleitoral, como resultado de uma abrangência também contínua da importância da individualidade para o processo político.

²⁹⁷ MIRANDA, Jorge. Ley electoral portuguesa. **Boletín de Legislación Extranjera**. Cortes Generales; Secretaría General del Senado, [S.l.], p. 66-67, 1978.

de um princípio apoiado na axiologia da moralidade pública, com amplo apoio popular, não revelou nenhuma grande obra de ousadia jurídica.

Pelo contrário, ao possuir o mais amplo repúdio ético da sociedade brasileira, o julgamento decretando a ilicitude da troca partidária consistiu uma etapa intelectualmente profícua, pela extensa e exuberante retórica jurisdicional.

Ocorre que, como dito no item anterior, cada reação normativa promove efeitos na formação de valores e expectativas que modelam hábitos e comportamentos, gerando reações no mais das vezes imprevistas que demandarão, a seu turno, novas construções jurídicas.

A partir da decisão que declarou que o parlamentar que deixasse o partido perderia o mandato, por romper a tríade eleitor-partido-mandatário, para que a mesma adquirisse efetividade, toda uma nova disciplina normativa necessitava ser elaborada.

É desnecessário dizer que o tempo necessário à "criação" do direito é bastante distinto entre Legislativo e Judiciário. Via de regra, a tarefa regulatória está delegada pelo art. 22 da Constituição Federal à Câmara Federal e se constitui em ato complexo de difícil resolução. Todavia, dada a pressão política desencadeada pela decisão, por certo que o Legislativo não cumprirá seu mister com a velocidade que a demanda judicial pode atender. Assim, a regulação foi elaborada, primeiramente por consulta formulada ao TSE e posteriormente convertida em Resolução (Res. TSE nº 22.610).

Ainda hoje a disciplina da fidelidade partidária é regulamentada por decisões judiciais em temas próprios de ato legislativo, tais como o rito processual a ser seguido; quem é o titular do direito de assumir o mandato se a declaração da infidelidade for reconhecida; o que se considera justa-causa para deixar o partido; qual o prazo para ajuizar a ação; quem são os legitimados...

É bem verdade que o caso da fidelidade partidária contém um apelo moral que permitia com sobradas razões o seu reconhecimento judicial: o que se critica não é propriamente a decisão, mas o ativismo judicial, a ampla liberdade regulatória e, essencialmente, a carência de sistematicidade em relação aos demais institutos do Direito Eleitoral e seus efeitos na formação/confusão de novos comportamentos, hábitos e crenças associadas ao fato.

Se no julgamento da fidelidade partidária relevantes contribuições teóricas foram construídas pela jurisprudência, por vezes a qualidade do ato decisório é

merecedora de ácidas críticas. Em certo município, por exemplo, o magistrado da zona eleitoral decidiu que, considerando-se que a lei define como propaganda eleitoral a comunicação de um candidato ao eleitor na tentativa de angariar seu apoio na eleição, e tendo em conta que terceiros que manifestem seu apoio não são candidatos, conclui-se que terceiros não fazem campanha eleitoral. Logo, se não fazem campanha, não fazem propaganda eleitoral, do que se deduz que os atos ilícitos cometidos por estes não são matéria de competência da justiça eleitoral.

É evidente que a justiça comum também viria a recusar-se competente para processar calúnias e exercer o poder de polícia nas mensagens difamatórias e injuriosas promovidas por terceiros contra candidatos.

Ora, como bem adverte Streck, não se "*deve dizer qualquer coisa, sobre qualquer coisa*"²⁹⁸. Ao redefinir o conceito de propaganda eleitoral, o magistrado não apenas reduziu a competência da jurisdição eleitoral, como deixou de contemplar uma quantidade significativa de incentivos e violações de direito com capacidade de interferir diretamente na formação da consciência livre do cidadão eleitor. O fato demonstra a urgência de uma hermenêutica aplicada à Teoria Geral do Direito Eleitoral que permita compreendê-lo em toda sua dimensão operacional.

Vale destacar que temas como a decretação da fidelidade partidária, apesar das merecedoras críticas à "usurpação" de competência legislativa, é meritória por preencher o necessário espaço deixado aberto por um "vazio normativo" e ampliar significativamente o espectro de atuação do direito e da justiça eleitoral.

Todavia, não há soluções teóricas em Direito Eleitoral que se possa antecipar às suas consequências sobre a cultura política.

Uma alteração normativa moralizadora como a que foi proferida no precedente sobre a fidelidade partidária, apesar de um importante avanço, transformou o suplente no maior interessado na inviabilização do mandato do seu correligionário e demandou a construção de regras gerais e concretas por meio de decisões judiciais, para normatizar a matéria.

As bases para a construção de uma nova disciplina da democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção demandam, em alguma medida,

²⁹⁸ "[O fato de que] a afirmação da norma é (sempre) produto da interpretação do texto", ou de que o "intérprete sempre atribui sentido (Sinngabung) ao texto", nem de longe pode significar a possibilidade de este – o intérprete – "dizer qualquer coisa sobre qualquer coisa", atribuindo sentidos de forma arbitrária aos textos, como se texto e norma estivessem separados (e, portanto, tivessem "existência" autônoma)". STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso, Constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 42.

uma teoria da decisão democrática, vinculada a uma Teoria Geral própria da democracia, disciplina esta que teria por objeto de estudo os aspectos jurídicos informadores da cultura da política.

Seria ela responsável por estudar o próprio Direito Eleitoral e o Partidário, a Teoria da Legislação, o impedimento e perda do mandato, direito de resistência e intervenção política, além de outros campos do exercício político do mandato, como a improbidade administrativa, prestação e julgamento de contas, controle externo e interno, a formação do "capital social", bem como todos os instrumentos jurídicos garantidores da plena liberdade e da autocontenção.

3.1.5 Insuficiências do Direito Eleitoral Frente à Democracia Deliberativa de Liberdade Plena e Autocontenção

Um dado está suficientemente claro: não basta ao Constituinte declarar que o poder emana do povo e será exercido por meio de representantes eleitos, para que a ação dos representantes seja a expressão legítima do exercício do poder na formação de uma verdadeira cultura democrática.

Democracia não se realiza com declarações normativas e orações bem acabadas; assim como para sua consolidação são insuficientes a obediência formal ao rito eletivo e a certificação da lisura e legitimidade para o exercício do mandato.

Na qualidade de projeto cultural em construção, são as práticas cotidianas de participação ativa do indivíduo nos debates políticos que realizarão a construção da democracia deliberativa. Para tanto, ao indivíduo é necessário garantir a plena liberdade para participar do processo político, ambiente onde vai compartilhar seus valores, ideais, informações, juízos, opiniões e expectativas.

No convívio de liberdades plenas, o insucesso e a resistência de seu particular "auditório de debates" em aceitar suas reflexões detém o potencial para fazê-lo repensar, avaliar suas convicções, modificar a si mesmo e adaptar-se.

É nessa reflexão íntima que se materializa a autonomia do indivíduo, e a autocontenção do aprendizado pedagógico com tais experiências.

Essa cultura se fortalece numa espécie de "mercado de ideias", uma "assembleia sem fronteiras" para a deliberação que hoje se apresenta em contínua expansão e, face ao acesso cada vez mais facilitado à informação propiciada pela universalização das novas tecnologias.

Esse é um ambiente que concede ao indivíduo uma atuação muito mais ativa, um dado empírico do mundo real que não pode ser recusado. Ainda que esse ambiente dilatado de comunicação política também esteja contaminado por distorções, é ele hoje um instrumento de controle social e moral sobre temas políticos mais eficiente do que o modelo de controle social praticado até então pelo sistema representativo.

Temas que até então estavam protegidos pelo anonimato dos plenários, fatos políticos que não eram noticiados pela "seleção natural" entre informações que disputavam os reduzidos espaços de divulgação existentes, hoje não se perdem, e circulam com rapidez espantosa.

A realidade social comunicativa e participatória dos espaços deliberativos se impõe de tal forma que não há razões para acreditar que a ação política proveniente do lado-*input* corresponda adequadamente às pretensões políticas que advêm do lado-*output*. Logicamente, não são apenas os hábitos deliberativos que são modificados com o acesso ampliado à informação, mas a própria representatividade, com o incremento de novas ferramentas de responsabilização e controle social.

Alguns atritos e fissuras proporcionadas nessa transição são autoevidentes.

Um deles é justamente o regime eletivo e suas peculiaridades. Vale lembrar que no sistema representativo atual, à luz do art. 22 da Constituição Federal, compete aos próprios representantes eleitos estabelecerem as regras que irão reger as futuras eleições. E é o que fazem com certa frequência, muito mais premidos por pressões populares fundadas em escândalos políticos, do que movidos pelo interesse em aperfeiçoar o sistema como um todo.

Basta tomar como paradigma a Lei Geral das Eleições - Lei nº 9.504/97 - para perceber que foi alterada pelas leis, 9.840/99, 10.408/02, 10.740/03, 11.300/06, 12.034/09, 12.350/10, 12.891/13, 12.976/14, 13.165/15 e, mais recentemente, pela Lei 13.488/17. Ao total, são dez diplomas e 598 alterações, dados que impressionam para um dispositivo que possui 107 artigos, alguns dos quais já na quarta redação diferente.

Não apenas a Lei Geral das Eleições é objeto de alterações voltadas a "corrigir" o sistema representativo.

Durante os governos do ex-presidente Fernando Henrique Cardoso, foram aprovadas a instituição de cláusula de barreira, voltada a diminuir a proliferação de partidos políticos (que seria posteriormente declarada inconstitucional); e a reeleição

por um mandato, aprovada em 1997, através da Emenda Constitucional 16.

E vale também referir a promulgação da Emenda Constitucional nº 53, de 2001, que viria a modificar o regime da imunidade parlamentar, superando o entrave da redação primeira segundo a qual crimes comuns cometidos por parlamentares não poderiam ser julgados sem prévia autorização para processamento, pela Mesa da Casa (o que deixava impune os crimes cruéis cometidos, por exemplo, pelo então deputado Hildebrando Pascoal contra trabalhadores - autorização que a casa reiteradamente recusava ao STF).

Talvez nenhuma outra informação seja mais reveladora da insuficiência do atual modelo democrático representativo que o apelo político por reformas jurídicas.

Desde o primeiro governo do ex-presidente Lula, estão sempre em debate pontos cardeais da legislação, tais como: o sistema eleitoral proporcional em lista aberta e a supressão da obrigatoriedade do voto. Também temas de relevância menor insistem em ser trazidos à possibilidade de alteração, tais como supressão do mandato de suplente de Senador; a redução do prazo de filiação partidária e domicílio eleitoral de um ano para seis meses; o fim das coligações em eleições proporcionais, a instituição da federação de partidos e da candidatura avulsa.

Apesar das inúmeras propostas de reforma política, não é demais afirmar que nenhuma alteração normativa terá suficiente alcance moral para satisfazer o desejo de mudança que a motiva. Muito provavelmente, a persistência de um clamor popular por reformas políticas seja antes a manifesta insatisfação com o modelo de representatividade partidária na democracia brasileira, do que o anseio por alterações pontuais da legislação eleitoral.

Não fosse por isso e talvez as contínuas e reiteradas investidas do legislador e do Poder Judiciário para alterar a lei eleitoral e o sistema político já teriam arrefecido esse ímpeto reformador.

Todavia, não é o que ocorre de fato.

Na medida em que os escândalos políticos alimentam a insatisfação com a classe política dirigente e com o sistema representativo como um todo e, considerando que as reformas são promovidas e conduzidas muitas vezes pelos mesmos representantes que foram denunciados por cometerem ilegalidades, uma maior aposta no ativismo judicial tende a aumentar.

Não por outra razão, assuntos políticos até então relegados à autonomia do Parlamento têm sido objeto de constantes medidas judiciais, como se verificam nos

juízos históricos envolvendo a declaração da fidelidade partidária, delimitação judicial do número de vereadores por município, verticalização das coligações e inconstitucionalidade do financiamento privado de campanha, todas decididas no âmbito do TSE e STF.

A vicissitudes do sistema político estimulam a confiança no ativismo judicial.

Como refere Toffoli, "mudam-se as leis, mas com essas, mudam-se também os métodos fraudulentos"²⁹⁹, e por isso defende que a atuação judicial combativa deva promover um enfrentamento diuturno às fraudes que se adaptam às alterações normativas.

Toffoli cita diversos exemplos.

Das mais antigas fraudes cometidas no processo eleitoral, v.g., o acréscimo artificial do número de votantes tornou-se teoricamente impossibilitado com a tecnologia associada ao registro do eleitorado. Ainda assim, a migração artificial de eleitores entre municípios segue sendo uma fraude bastante praticada, expediente voltado a permitir a eleição dos vereadores "que migram eleitores" de cidades vizinhas, beneficiando até mesmo prefeitos, dependendo do tamanho do município.

Outra fraude bastante conhecida, a falsificação na identificação presencial do eleitor, que votou então com título de terceiros, prática que foi atenuada com a instituição da urna eletrônica, mas que ainda é em parte viabilizada pela inexistência de fotografia no título de eleitor.

A simulação de ruptura do casamento, para violar a regra da perenização de grupos familiares no poder, é outro exemplo de fraude, que pode ser associada ao chamado "prefeito itinerante", que é aquele que migra para um município vizinho para concorrer a um terceiro mandato.

Ainda se pode citar o abuso do poder político na revogação de decretos legislativos, para contornar o impedimento à capacidade política plena, decorrente da reprovação das contas pela Câmara Municipal e a alteração de candidatos impedidos de concorrer, mas com alto potencial eletivo, às vésperas da eleição por substitutos politicamente inexpressivos.

Vale referir que, para Toffoli, tais fraudes somente são alcançadas por uma "construção jurisprudencial diária da Justiça Eleitoral, sempre muito próxima dos fatos concretos", já que a ausência de regulamentação legal das fraudes eleitorais,

²⁹⁹ TOFFOLI, Dias. Breves considerações sobre a fraude ao direito eleitoral. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Belo Horizonte, v. 1, p. 47, 2009.

como muitas das fraudes exemplificadas, faz com que "[...] a necessária caracterização de sua antijuridicidade advenha exclusivamente desta atuação e interpretação diuturna que se faz do sistema constitucional-legal eleitoral".³⁰⁰

A confiança depositada por Toffoli no ativismo judicial da Justiça Eleitoral, no entanto, merece ser vista com alguma desconfiança. Coibir fraudes ao arripio das normas vigentes, construindo interpretações judicialmente, justifica o ativismo judicial, mas não justifica a substituição do papel desempenhado pela representação política. Ao atribuir-se o papel de corrigir judicialmente o sistema político, substituindo por decisões judiciais a ação negligente do Poder Legislativo, a Justiça Eleitoral poderá combater fraudes pontuais, mas dificilmente corrigirá as mazelas do sistema político.

Contrariamente, é de se indagar se a Justiça Eleitoral possui tal capacidade.

Como se verá adiante, a ausência de um quadro de magistratura própria, e a limitação da atuação judicial basicamente ao período conhecido como "processo eleitoral", diminui o potencial de atuação combativa às fraudes neste nível decisório.

Talvez tamanha expectativa depositada no ativismo judicial corretivo e substitutivo das normas vigentes, seja demasiado injusta de se exigir de magistrados que, em muitos casos, nunca exerceram a jurisdição eleitoral e que não podem abandonar o posto de onde exercem suas funções judicantes nas comarcas de origem.

Se tais magistrados tornam-se reféns da indisponibilidade de tempo para a lide eleitoral com dedicação exclusiva e provavelmente também de um limitado conhecimento teórico sobre o Direito Eleitoral, cabe indagar se estariam devidamente instruídos e suficientemente instrumentalizados para o enfrentamento das "novas fraudes eleitorais", a exemplo daquelas acima referidas.

De tal sorte que é injusto imputar ao sistema representativo partidário a responsabilidade exclusiva dos problemas evidenciados na democracia brasileira. Também o Direito Eleitoral e a Justiça Eleitoral contribuem para as críticas merecidas do déficit de legitimidade do modelo representativo.

Em verdade, os indícios são claros no sentido de que Judiciário, Parlamento e Executivo se confundem no imaginário popular, como se parceiros fossem de uma aristocracia instalada. Depois, muito distante da realidade prática do eleitor estão os

³⁰⁰ TOFFOLI, Dias. Breves considerações sobre a fraude ao direito eleitoral. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Belo Horizonte, v. 1, p. 55, 2009.

eventuais efeitos combativos do judiciário às fraudes eleitorais denunciadas por Toffoli.

No imaginário popular, de onde todo o poder político emana, esse núcleo de poder equivaleria à uma aristocracia moderna. E esta aristocracia seria dotada de uma espécie de "consciência" de si mesma, beneficiando-se do fato de que, "em sociedades de indivíduos soltos, livres para fazer de si o que quiserem, e de ligar-se a quem quiser, construir, mudar e destruir movimentos circulares ascendentes e descendentes, onde tudo se confunde"³⁰¹, como diz Zagrebelsky

Essa aristocracia - a moderna oligarquia de círculos de influência (*'i giri'*) - segundo Zagrebelsky, promove constante "trocas de proteção e favores, por fidelidade e servilismo", de "dinheiro fácil e emprego, carreira e promoção, imunidade e privilégio" e da troca de "voto ('o voto da troca'), a organização de centenas ou milhares de votos que se controlam por regiões de corporações, de corrupção, [e] de criminalidade"³⁰².

Prova de como a crise política também atinge o Poder Judiciário Eleitoral se invoca ao lembrar das principais manchetes dos jornais, blog's, sites políticos, e artigos de comentaristas políticos com o julgamento que arquivou o processo contra a chapa Dilma-Temer.

A desconfiança com o sistema político potencializada na democracia deliberativa não se limita, portanto, ao parlamento. Atinge toda a estrutura administrativa do sistema político, daí a razão para ser tão criticada por Zagrebelsky: "L'asettico 'giro' in realtà è una cloaca e questo à il material"³⁰³

3.2 O Princípio da Temporalidade Eletiva, suas Limitações e Inadequações Formais Promovidas no Âmbito do Direito Eleitoral

Por si só, a realização de eleições universais e periódicas é insuficiente para conduzir à estabilidade do regime democrático, mormente quando é sabido que regimes autoritários também realizam eleições periódicas³⁰⁴. Mas quando as eleições periódicas se fazem acompanhar das virtudes da plena liberdade de

³⁰¹ *"Le oligarchie odierne, in società di individui sciolti da appartenenze e liberi di fare di sé quel che vogliono e di legarsi a chi vogliono, si costruiscono, si modificano e si distruggono sui moti circolari ascendenti e discendenti, dove tutto si confonde"*. ZAGREBELSKY, Gustavo. **La difficile democrazia**. Firenze: Firenze University Press, 2010. p. 18.

³⁰² *"Nei 'giri' ci scambia protezione e favori con fedeltà e servizi"*. Ibid., p. 19.

³⁰³ Ibid., p. 19.

³⁰⁴ É usual em regimes autoritários a realização de simulacros de eleições diretas. SCHEDLER, Andreas. The menu of manipulation. **Journal of Democracy**, [S.l.], v. 13, n. 2, 36-50, 2002.

escolha e assegurada a lisura do pleito, a definição de uma data certa para a eleição e para o início das atividades de campanha se traduz numa importante conquista da civilização democrática³⁰⁵.

É justamente a necessidade em delimitar os padrões competitivos à uma noção de igualdade de chances que conduz o legislador do Direito Eleitoral a conceber um processo rígido marcado por fases e etapas.

Porém, é hoje difícil imaginar que a competição "de fato" entre candidatos e a formação do convencimento pelo eleitor ocorram exclusivamente dentro destes limites temporais.

Sempre foi uma característica das campanhas eleitorais anteciparem ao máximo seu início para exercer maior influência sobre o eleitor, cativando-os para o voto e construindo a viabilidade de sua reeleição (ou da continuidade de seu grupo no poder) nas eleições vindouras.

Se até recentemente, o processo de disputa pela influência sobre o eleitor (quando a fase de governo era considerada fase pré-eleitoral) tinha seu início com o fim das eleições, encerrando-se nas convenções partidárias, mais recentemente as campanhas eleitorais se tornaram campanhas "quase permanentes".

Em torno desta nova realidade se consolidaram novos hábitos, costumes e condutas que estão fora do usual alcance das ferramentas jurídicas que o processo eleitoral possui, para controle aos abusos que se cometem - como pudemos referir acima com o caso da propaganda eleitoral antecipada.

Há que se indagar, portanto, da adequação da convenção do instituto do "processo eleitoral" diante de tais novidades, especialmente dos efeitos promovidos por essa tendência de deflagração das campanhas eleitorais de forma cada vez mais prematura.

3.2.1 Da Institucionalização do Processo Eleitoral

Todo o conjunto de disposições normativas que regulam o chamado "*processo eletivo*", que abrange o período em que se desenvolvem as ações referidas pelo direito eleitoral e suas consequências sobre o sistema político, é fruto de uma adaptação histórica de raciocínios lógicos e dedutivamente formulados em

³⁰⁵ O tema da alternância é debatido desde os gregos, consoante artigo instrutivo de CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de. O princípio da alternância no regime democrático. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, DF, p. 165-182, 2012.

torno de uma importante convenção temporal, esta sim característica de todos os sistemas democráticos representativos: o tempo certo do mandato.

No exemplo brasileiro, a periodicidade das eleições está constitucionalmente prevista em data certa para ser realizada: no primeiro domingo de outubro do ano que antecede o início do mandato eletivo³⁰⁶.

A partir desta data são estabelecidos os prazos do processo eleitoral, como exemplifica o art. 4º³⁰⁷, o art. 10, § 4º³⁰⁸, o art. 13, §3º³⁰⁹, art. 48³¹⁰, todos da Lei Eleitoral.

Por "processo eleitoral", no entanto, se entende aquele fragmento do período eletivo em que as influências políticas são reguladas por um rito competitivo próprio que se estende das convenções partidárias até a diplomação.

Embora se trate de uma relevante definição temporal, ela é notadamente insuficiente para dar conta de todo o universo de práticas, rotinas, e comportamentos dos atores e personagens que de forma permanente se enfrentam

³⁰⁶ Art. 28. A eleição do Governador e do Vice-Governador de Estado, para mandato de quatro anos, realizar-se-á no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato de seus antecessores, e a posse ocorrerá em primeiro de janeiro do ano subsequente, observado, quanto ao mais, o disposto no art. 77. [...]

Art. 29.

II - eleição do Prefeito e do Vice-Prefeito realizada no primeiro domingo de outubro do ano anterior ao término do mandato dos que devam suceder, aplicadas as regras do art. 77, no caso de Municípios com mais de duzentos mil eleitores; [...]

Art. 77. A eleição do Presidente e do Vice-Presidente da República realizar-se-á, simultaneamente, no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato presidencial vigente.

³⁰⁷ Art. 4º Poderá participar das eleições o partido que, até seis meses antes do pleito, tenha registrado seu estatuto no Tribunal Superior Eleitoral, conforme o disposto em lei, e tenha, até a data da convenção, órgão de direção constituído na circunscrição, de acordo com o respectivo estatuto. BRASIL. **Lei nº 13.488, de 6 de outubro de 2017**. Altera as Leis nos 9.504, de 30 de setembro de 1997 (Lei das Eleições), 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), e revoga dispositivos da Lei no 13.165, de 29 de setembro de 2015 [...] Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13488.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

³⁰⁸ Art. 10. [...]

§ 5º No caso de as convenções para a escolha de candidatos não indicarem o número máximo de candidatos previsto no caput, os órgãos de direção dos partidos respectivos poderão preencher as vagas remanescentes até trinta dias antes do pleito. BRASIL. **Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997**. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19504.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

³⁰⁹ Art. 13. [...]

§ 3º Tanto nas eleições majoritárias como nas proporcionais, a substituição só se efetivará se o novo pedido for apresentado até 20 (vinte) dias antes do pleito, exceto em caso de falecimento de candidato, quando a substituição poderá ser efetivada após esse prazo. Ibid.

³¹⁰ Art. 48. Nas eleições para Prefeitos e Vereadores, nos Municípios em que não haja emissora de rádio e televisão, a Justiça Eleitoral garantirá aos Partidos Políticos participantes do pleito a veiculação de propaganda eleitoral gratuita nas localidades aptas à realização de segundo turno de eleições e nas quais seja operacionalmente viável realizar a retransmissão. Ibid.

e competem.

Tal fato explica muito sobre o tema objeto do presente estudo.

Por ser órgão de jurisdição das eleições³¹¹, a Justiça Eleitoral e o Direito Eleitoral são instituições garantidoras da lisura do pleito: como resultado, sua competência e campo de estudo estão limitados ao interregno do "processo eleitoral" formal.

O tanto de influência que geram para a democracia essas novas rotinas políticas, as práticas de campanha antecipada e a influência indevida instrumentalizada por grupos de interesse - embora sejam temas do interesse residual do direito constitucional e administrativo - não são objeto da competência específica de nenhum órgão especializado de controle.

É legítimo, pois indagar se, na nova fase deliberativa da democracia representativa, não deveria competir ao Direito Eleitoral e à Justiça Eleitoral tematizar e enfrentar os impactos das práticas, rotinas e comportamentos que são praticados por grupos políticos na disputa pelo poder, sob a ótica da formação da cultura da democracia?

Fosse a Justiça Eleitoral um órgão de funções meramente adjudicantes, por certo que a resposta seria não. Mas ao ser contemplada também com competência administrativa, tutelar³¹² e regulamentar - além de sua especialização em matéria eleitoral, tão crucial para a autenticidade e eficácia da democracia - ela parece reunir condições suficientes para ocupar o espaço de um órgão promotor da cultura democrática que, em última análise, será um dos elementos diferenciadores entre as democracias autênticas e aquelas que se "maquiam" de democracia para exercer o poder de forma autoritária ou totalitária.

Nenhuma outra instituição terá autoridade legal, conhecimento especializado, independência, autonomia, recursos materiais e humanos e compromisso ético para desempenhar tão relevante tarefa.

Uma preocupação adicional deveria então ser agregada à preocupação normativa com a proteção da lisura do pleito, que continua sendo a marca característica do "processo eleitoral" formal. Esta preocupação foca em dois valores: (1) estimular a plena liberdade no indivíduo; (2) para que em sua intimidade opere de forma virtuosa a autocontenção, ambas condições indispensáveis para converter

³¹¹ GOMES, Suzana de Camargo. **A justiça eleitoral e sua competência**. São Paulo: RT, 1998. p. 21, veja-se, também, RIBEIRO, Fávila, **Direito eleitoral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

³¹² Ibid., veja-se, também, RIBEIRO, op. cit., p. 19.

as informações que colhe do mundo político que o cerca, sobre os valores, crenças, sentimentos e afetividades com que vai se comunicar em sociedade, no exercício de sua cidadania.

Não é demais dizer que a autodeterminação política do povo advém da agregação de individualidades contrapostas e aproximadas na instância deliberativa, *locus* de formação das crenças, hábitos, costumes e comportamentos³¹³: daí a sua relevância regulatória para a formação cultural da sociedade.

O âmbito desta modulação institucional, no entanto, é objeto de capítulo apartado. Para o momento é necessário antes superar algumas pré-concepções teoricamente limitadoras que estão usualmente associadas ao conceito de "processo eleitoral".

3.2.2 A Relação entre Democracia Representativa e Eleições

Um primeiro entrave importante a ser reavaliado se constituiu na vinculação estabelecida entre eleições e democracia representativa, adotada como marca característica de sistemas políticos que colocam o processo eleitoral no ápice do projeto democrático: ponto culminante porque constitutivo da escolha do representante pelo representado.

Uma ênfase dominante nas eleições tem por motivação proteger o bem jurídico considerado mais relevante na democracia representativa: a lisura do pleito e a legitimidade da representação política.

A democracia se realizará, nesta ótica, dotando-se a sociedade de um órgão de certificação da lisura das eleições com poderes necessários para garanti-la: a Justiça Eleitoral. É por esse dever/responsabilidade v. g., que surgirão as importantes iniciativas adotadas pela Justiça, como forma de garantir a mais pura expressão da vontade popular através do voto eletivo.

Aqui se podem referir diversos exemplos, como a urna eletrônica, o cadastramento de eleitores em regime de biometria, e de numerosas outras inovações logísticas incorporadas ao ordenamento jurídico e ao sistema político pela Justiça Eleitoral e o Direito Eleitoral visando garantir o resultado justo do processo eleitoral.

³¹³ BAQUERO, Marcelo. Cultura política e processo eleitoral no Brasil: o que há de novo? **Em Debate**, Florianópolis, v. 2, n. 7, p. 7, 2010.

É possível, todavia atribuir expectativas positivas e negativas à limitação da competência da Justiça Eleitoral e do campo de atuação e estudo do Direito Eleitoral vigentes no modelo representativo brasileiro.

Um exemplo de expectativa positiva se encontra no intróito do "*A Justiça Eleitoral e sua Competência*", de Suzana de Camargo Gomes, ex-desembargadora do Tribunal Regional Eleitoral da 3ª Região, quando cita de Sermão do Padre Antônio Vieira a seguinte passagem: "que razão há para se elegerem não só os bons, senão os melhores, e ainda dos melhores, os que forem ou o que for melhor? A razão é porque o que elege não só é obrigado a procurar o bem público, senão o maior bem"³¹⁴.

Ao tempo da primeira edição³¹⁵ de sua obra (1998), Suzana Gomes citava que o estímulo à escolha dos melhores implicava em melhoria do sistema, numa espécie de elitização desejada da classe política, que de certa forma reproduzia a pouca confiança na democracia como um governo efetivamente do povo.

Com o ceticismo se atendia ao anseio de limitar impulsos populistas e autoritários que tendem a apelar para a legitimação popular - a decisão "dos piores" - a despeito da opinião "dos melhores".

Uma justificativa possível para tal limitação decorreria da crença de que certo isolamento dos representados no processo de condução política e estratégica daria condições mais propícias para que "os melhores entre os melhores", no dizer de Padre Vieira, conduzissem com mais desenvoltura e liberdade os destinos estratégicos da nação, controlando e impedindo os arroubos autoritários e populistas que, tanto no período colonial de Vieira como no passado recente, tanto mal produziram.

O problema aqui está em que eleições gerais e municipais não apenas cumprem a missão da escolha de representantes com a renovação de todos os mandatos políticos, como são também uma oportunidade para a sociedade rever ou reafirmar costumes políticos. Não por outra razão, aliás o "processo eleitoral" tem despertado amplo interesse no meio acadêmico e científico da cultura da política³¹⁶.

³¹⁴ GOMES, Suzana de Camargo. **A justiça eleitoral e sua competência**. São Paulo: RT, 1998; VIEIRA, Padre. **Sermões**. São Paulo: Editora das Américas, 1957. v. 3, p. 341.

³¹⁵ A primeira edição da obra foi publicada em 1998, período em que as atuais modernidades tecnológicas ainda eram incipientes, e não influíram significativamente nos hábitos políticos da comunidade.

³¹⁶ Segundo Baquero, na área da cultura da política, pesquisas variadas são construídas para estudar a socialização política, a participação política e partidos políticos, temas que, de maneira geral, centram suas atenções no processo eleitoral. BAQUERO, Marcelo. Cultura política e processo eleitoral no Brasil: o que há de novo? **Em Debate**, Florianópolis, v. 2, n. 7, p. 7, 2010.

O fato é que modelos que apostam no distanciamento do cidadão de seu representante, necessariamente diminuem a importância de sua participação deliberativa, enfraquecendo indiretamente os princípios tutelares da liberdade plena e da autocontenção.

A baixa responsividade e transparência nas relações entre representante e representado tende a estimular uma conduta política tolerante e passiva, descrença com a classe política e despreço com as instituições, percepções negativas que partem da incapacidade do indivíduo manifestar com êxito e eficácia sua "verdade moral" e participar dos principais debates políticos nos períodos que estão fora do "processo eleitoral".

Para mostrar-se efetivo, o modelo representativo puro dependeria da realização de uma expectativa moral, de que o cidadão-eleitor³¹⁷, na expressão consagrada pela Ministra Hellen Gracie ao conceituar "processo eleitoral", "faria justiça" com seu voto a cada quatro anos, reprovando os representantes que fraudaram as expectativas que despertaram e renovando os quadros políticos, mostrando sua insatisfação, e/ou, como se costuma dizer na linguagem coloquial, "dando sua resposta" nas urnas.

Tal expectativa embora ocorra é manifestamente inexpressiva politicamente.

No "hiato" que ocorre entre eleições, quanto mais precária for a "troca deliberativa" entre o representante e representado, menos informação terá o indivíduo para exercer sua liberdade deliberativa e realizar o aprendizado necessário da sua autocontenção.

É diante desse "espaço que se abre", em parte resultante da fragilidade comunicativa e responsividade do mandato, que se levanta a doutrina ao criticar a dominação de oligarquias no modelo de representação partidária³¹⁸, a ausência de articulação entre o voto parlamentar e a doutrina do partido entre outros aspectos fartamente referidos nos debates e análises políticas.

Assim, o principal motivo para a "representatividade" isolada da "eleição dos

³¹⁷ Voto Min. Ellen Gracie, ADI 3.685/CF. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade 3.685-8 Distrito Federal**. Requerentes: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Requerido: Congresso Nacional. Relatora: Ellen Gracie. Brasília, DF, 22 de março de 2006. p. 214. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363397>>. Acesso em: 14 set. 2017.

³¹⁸ Citando Michels, Ana Claudia Santano refere que a democracia moderna é dominada por oligarquias partidárias, e que um partido para se destacar necessitaria de "um bom caixa". SANTANO, Ana Claudia. Uma introdução ao estudo da corrupção política nas sociedades democráticas dentro do paradigma do estado de direito. **Paraná Eleitoral**, Curitiba, v. 4, n.1, p. 123-138, 2015.

melhores" se desvanece. Na prática, o sistema político tende a ser dominado por grupos políticos consolidados (*'il giri'*, de Zagrebelsky). Estes, na condição de representantes eleitos, beneficiados inclusive pelas fragilidades do modelo jurídico de controle, determinam as regras que vão reger os pleitos.

Assim é que, isolados dos anseios sentidos nos estratos sociais mais distantes, o modelo representativo do processo eleitoral termina por se assemelhar a um modelo "delegativo" de poder.

A provocação tem sentido de ser.

Constituindo-se o voto no principal instrumento de controle da qualidade da representatividade do mandato - para não dizer único - o caráter temporal do "processo eleitoral" termina por estimular uma espécie de círculo vicioso.

A partir do exaurimento da competência material da Justiça Eleitoral com a diplomação dos eleitos, a representatividade passa a ser objeto de um controle constitucional e administrativo não eleitoral. Apesar de numerosas ferramentas de controle, tais como CPIs, Impeachment, Processo Ético Disciplinar, Improbidade Administrativa dentre outros, a existência de privilégios acoplados ao exercício do mandato tornam a representação política fortemente irresponsiva, podendo tornar-se perigosamente irresponsável.

Além disso, acaso a liberdade política reconhecida aos representantes não se faça acompanhar do hábito de controle pelo representado, uma área de discricionariedade consideravelmente ampla resulta concedida.

Assim, sendo-lhes desnecessário prestar contas das decisões políticas tomadas, ou deliberar tais decisões com seus representados, o mandatário está dispensado de pressões políticas externas no hiato entre eleições.

Ele somente tornará a sentir a necessidade de um contato mais próximo e participativo quando lhe for indispensável convencer os eleitores a mais uma recondução, justamente no período do "processo eleitoral" formal, quando o ciclo vicioso reinicia-se.

Ocorre que, na medida em que nenhum novo elemento seja capaz de reverter este quadro, o resultado é o distanciamento cada vez mais acentuado entre representante e representado, viciando e contaminando as rotinas, expectativas, autoconfiança e a própria cultura política.

Alijado do conhecimento necessário a uma escolha mais virtuosa e consciente, o cidadão tende a ficar mais apático, descrente e cético, e o político a

sentir-se menos responsável por prestar contas de seus atos.

É dispensável reiterar que esse formato de controle dos atos políticos reproduz com precisão o modelo de democracia do elitismo competitivo.

É possível perceber por que se chega ao ponto de inflexão do atual modelo democrático. Como as ferramentas tecnológicas incentivam uma participação ativa, e por vezes intrusiva do representado, um novo elemento surge com capacidade para romper o ciclo vicioso que converte "representatividade" em "delegatividade".

Parece haver um esgotamento da viabilidade institucional desse modelo representativo irresponsivo, na medida em que os modernos procedimentos de participação diminuíram muito o distanciamento do mandatário de seu eleitor e da comunidade em geral. Hoje, ao contrário do que até então ocorria, o mandatário parece muito mais submetido ao risco de deixar de ser representante para tornar-se um mero 'porta voz' daqueles que o ameaçam com o castigo político da não reeleição.

Sem a prevalência das bases que facilitam tal isolamento - no sentido de que o representado pouco participava efetivamente do processo decisório - (vício da exclusão) e, sem a introjeção dos valores de uma cultura política autenticamente democrática pela cidadania (virtude da inclusão qualificada), muito dificilmente uma democracia conseguirá superar os desafios da sua instabilidade.

É neste espaço social e teórico que a ideia de uma democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção deve se inserir.

Assim, quando se fala neste trabalho da necessidade de uma cultura política democrática, construída pela liberdade plena (nos marcos constitucionais do estado de direito) e autocontenção, o que se propõe é transformar a representatividade decorrente do que se chamou de "vício da exclusão" numa representatividade virtuosa que promova a "inclusão qualificada" do cidadão.

Para o presente estudo, os efeitos que esses novos hábitos, costumes, comportamentos que sustentam uma cultura política democrática são prioritários e ressignificados, porquanto é a partir do ideal de representação que se modelava todo o aparato normativo do sistema eleitoral.

A indagação que se coloca, então, passa a ser: qual normatividade que se espera seja desempenhada pelo Direito Eleitoral e a Justiça Eleitoral no advento de uma democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção?

3.2.3 A Amplitude do Conceito de "Processo Eleitoral"

Para responder a esta pergunta é necessário, por primeiro, superar um entrave importante, uma verdadeira armadilha dogmática que se verifica no ambíguo e confuso conceito de "processo eleitoral".

Uma boa dimensão das dificuldades a serem enfrentadas pelo conceito de "processo eleitoral" podemos ver em Landim³¹⁹, para quem este conceito abrangeria várias modalidades de "direito processual" eleitoral, dentre eles:

- Direito Processual Eleitoral Estatal ou Direito Processual Eleitoral Público
 - Direito Processual Eleitoral Público Jurisdicional
 - Direito Processual Eleitoral Constitucional
 - Direito Processual Eleitoral Penal;
 - Direito Processual Eleitoral Civil;
 - Direito Processual Eleitoral Público não Jurisdicional
 - Direito Processual Eleitoral Legislativo;
 - Direito Processual Eleitoral Político;
 - Direito Processual Eleitoral Administrativo;
- Direito Processual Eleitoral Privado
 - Direito Processual Eleitoral Partidário;
 - Direito Processual Eleitoral Empresarial, Associativo ou Fundacional³²⁰

³¹⁹ Em interessante artigo publicado pelo Desembargador Francisco Landim, do Tribunal de Justiça do estado do Piauí, encontramos incluídos no que chama de " Verificada a existência de vários direitos processuais eleitorais – *Direito Processual Eleitoral Constitucional; Direito Processual Eleitoral Penal; Direito Processual Eleitoral Civil; Direito Processual Eleitoral Legislativo; Direito Processual Eleitoral Político; Direito Processual Eleitoral Administrativo; Direito Processual Eleitoral Partidário; Direito Processual Eleitoral Empresarial, Associativo ou Fundacional* – que agrupei em duas grandes categorias – Direito Processual Eleitoral Estatal e Direito Processual Eleitoral Não-Estatal, proponho-me a desenvolver, agora, em suas linhas gerais, a temática do Direito Processual Eleitoral Estatal, ou, mais apropriadamente, Direito Processual Eleitoral Público, que existe de par com o Direito Processual Eleitoral Privado, ou Não-Estatal, os quais se complementam, mutuamente, ao invés de se contraporem, na variada enciclopédia jurídica do Direito Processual Eleitoral". LANDIM, Francisco, *Sujeitos políticos do processo eleitoral como pólos metodológicos de sistematização de uma teoria geral do processo eleitoral*. **Revista Eleições & Cidadania**, Teresina, ano 2, n. 2, p. 11, 2010. Segundo o autor, o Direito Processual Eleitoral Público não seria um ramo do Direito Processual Eleitoral, mas um método de sistematização do Direito Processual Eleitoral. *Ibid.*, p. 14.

³²⁰ O autor não faz a sistematização como aqui está representada, revelando-se esta uma tentativa de reproduzir o pensamento do seu autor. Embora faça referência aos campos que alega que integram o Direito Processual Eleitoral Público, não há manifestação sua onde se encontrariam o Direito Processual Eleitoral Empresarial, Associativo ou Fundacional e o Partidário, aqui inseridos no Direito Processual Eleitoral Privado por dedução.

Para o citado autor, a teoria do Direito Eleitoral, contaminada pela *summa divisio* entre público e privado, não dá conta de explicar a natureza dos Direitos Processuais Eleitorais constitucional, legislativo, administrativo e político, além de "*não dar lugar ao sol às modalidades de Direito Processual Privado*"³²¹.

Para superar as inadequações desta divisão, Landim propõe que o Direito Processual Eleitoral Público não seria ramo do Direito Processual Eleitoral, mas um método de sistematização, estudo e trabalho, que tem por escopo descobrir os muitos

[...] ramos e sub-ramos do Direito Processual Eleitoral, identificar-lhes as normas e os seus institutos jurídicos centrais, formular-lhes os princípios, construir-lhes a unidade político-jurídica, e, com este espírito, dar azo ao aparecimento de uma teoria geral do processo eleitoral.³²²

Interessa observar que o ponto comum entre todos os diferentes ramos do Direito Processual Eleitoral Público não seria a forma, o rito, nem o processo propriamente dito, mas aquilo que o devido processo eleitoral possui em sua dimensão substantiva ou material, significando que a finalidade legitimatória do "processo eleitoral" não seria exclusivamente adjetiva, mas "[...] o modo de ser substantivo do processo eleitoral pela finalidade política, jurídica e ética a que se destina no Estado Democrático de Direito".³²³

Por se tratar da reprodução de uma única palestra, infelizmente Landim não explica com maior detalhamento o que considera seja esse "modo de ser substantivo do processo eleitoral", tampouco quais seriam as finalidades jurídicas e éticas a que se destina o Estado Democrático de Direito, caminho que talvez o levaria a constatar o momento de inflexão da atual democracia e os postulados individualistas da autodeterminação política, a saber a liberdade plena e a autocontenção.

Para o autor, no entanto, o fundamento dessa materialidade seria a soberania popular acrescida da cláusula constitucional de vinculação ética ao exercício do mandato, conforme art. 14, 9^a, da CF/88³²⁴.

³²¹ LANDIM, Francisco, Sujeitos políticos do processo eleitoral como pólos metodológicos de sistematização de uma teoria geral do processo eleitoral. **Revista Eleições & Cidadania**, Teresina, ano 2, n. 2, p. 2, 2010.

³²² Ibid., p. 3.

³²³ Ibid., p. 7.

³²⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

[...]

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

A soberania popular será exercida, portanto, não apenas pelo voto conferido no processo eleitoral considerado justo e certificado por sua lisura, mas, pelo devido processo eleitoral compreendido de forma mais ampla, de modo a excluir da competição, candidatos que tenham atentado contra a probidade administrativa e/ou a moralidade para exercício de mandato, considerada a vida pregressa do candidato e a normalidade e legitimidade das eleições, de maneira a conter a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta³²⁵.

A interessante construção teórica de Landim é exemplar do esforço teórico necessário para compreender a função do Direito Eleitoral e do Processo Eleitoral para além do espectro normativo do "processo eleitoral" temporal vigente, exclusivamente vinculado ao modelo de democracia representativa - como o espaço de tempo compreendido entre as convenções partidárias e a diplomação.

Ainda assim, apesar dos méritos da ampliação do campo de estudo do Direito Eleitoral para contemplar o "processo legislativo", o "processo administrativo" e a atuação de associações, fundações e órgãos privados, dentre eles os partidos, parece criticável a tese de Landim em seu atrelamento ao devido processo substantivo como corolário do art. 14 §9º da CF/88, por se tratar de instrumento de orientação teleológica protetiva e garantista ou seja, voltado a controlar os aspectos da representatividade do exercício do mandato e não a estabelecer a formação de uma cultura democrática.

3.2.4 A Evolução do Processo Eleitoral nos Julgamentos do STF

Uma terceira fonte de preconceção limitadora do "processo eleitoral" decorre

³²⁵ A relação entre democracia, soberania e processo eleitoral também pode ser vista em Ingeborg Maus, na Teoria Geral da Democracia.

de precedentes no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que há mais de duas décadas, a propósito de possíveis violações de disposições normativas ao art. 16 da Constituição Federal, julga sua amplitude no chamado princípio da anualidade (ou da anterioridade).

Eis a redação do dispositivo: "Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência".³²⁶

Bem verdade que essa não é a redação original, alterada que foi pela Emenda Constitucional nº 4/93³²⁷, diante de evidente impropriedade técnica: "[...] a lei que alterar o processo eleitoral só entrará em vigor um ano após sua promulgação", dado que a vigência da norma sempre decorre da sua promulgação. Ambas, no entanto, tinham o mesmo propósito: impedir que alterações na lei eleitoral valessem para as eleições que ocorreriam até um ano antes das eleições.

Pelo rigor da técnica legislativa, somente estão limitadas às regras que alteram o "processo eleitoral", as demais já poderiam vigor imediatamente, daí a necessidade de intervenção do STF.

Se é verdade que a interpretação envolvendo aplicação do princípio da anualidade pelo Supremo Tribunal Federal num certo sentido é evolutiva, por outro também será reveladora de uma natural vinculação entre "processo eleitoral" e os aspectos formais do sistema representativo.

Nem bem ela abrangia à época os distintos campos de "processo eleitoral" que Landin³²⁸ declina, tampouco forneceria espaços para abranger uma competência capaz de atuação voltada a aprimorar o processo cultural que subjaz à democracia que são provocados pelos novos hábitos político deliberativos da atualidade.

Ninguém discute qual seria o objetivo da norma contida no art. 16 da Constituição Federal. Como diria o Ministro Paulo Brossard num dos primeiros julgamentos envolvendo o tema

Há uma tendência muito brasileira de fazer modificações na

³²⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

³²⁷ BRASIL **Emenda constitucional nº 4, de 14 de setembro de 1993**. Dá nova redação ao art. 16 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc04.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

³²⁸ LANDIM, Francisco, Sujeitos políticos do processo eleitoral como pólos metodológicos de sistematização de uma teoria geral do processo eleitoral. **Revista Eleições & Cidadania**, Teresina, ano 2, n. 2, 2010.

legislação na véspera da sua aplicação, o que, evidentemente, não é um bem. A utilidade social recomenda a alteração da lei quando ela se faz necessária, não em função de uma emergência, e para que tenha o predicado de generalidade, que a lei seja feita sem a preocupação do caso emergente.³²⁹

As dificuldades envolvidas no desenvolvimento do conceito, no entanto, superam esse consenso semântico original. Temas do estilo: como deve ser lido o art. 16 ao referir a mudança da lei? Significaria o vocábulo "lei" uma limitação ao seu alcance, do que resultaria que outras normas que não são "lei" não estão abrangidos pela anterioridade, tais como as resoluções do TSE, Consultas, ou até mesmo Emendas Constitucionais? O que deve ser entendido por "processo eleitoral": apenas normas adjetivas, processuais, ou também normas substantivas ou materiais? Por exemplo, alterações de regras sobre propaganda eleitoral são "processuais" ou "materiais"? Qual é o bem jurídico tutelado pela regra: a legitimidade que decorre de um pleito justo com lisura reconhecida, a liberdade do voto, a soberania popular ou a igualdade de condições de concurso?

Indagações como estas permeiam a leitura do princípio da anualidade, e enriqueceram o entendimento sobre o conceito de "processo eleitoral" no direito brasileiro. Assim, por exemplo, no mesmo ano em que julgado o RE 129.392 (permitindo a vigência da Lei das Inelegibilidades para o ano em que ocorreria a eleição)³³⁰ foi analisada a ADIn 354, movida contra a alteração da sistemática de contagem dos votos pela lei eleitoral. Na ocasião, o debate dividiu o plenário. A visão minoritária, e derrotada, entendeu que o conceito de processo eleitoral abrangia todas alterações que modificam o sistema eletivo causando-lhe transtornos, sendo derrotada pela interpretação de que o artigo 16, ao referir a expressão "processo eleitoral", fê-lo propositadamente, para cobrir o risco da legislação inovadora beneficiar as facções e grupos no poder, não albergando todo o

³²⁹ Voto Min. Brossard. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 354-2 código inexistente**. Requerente: Partido dos Trabalhadores e outros. Requerido: Congresso Nacional e Presidente da República. Brasília, DF, 24 de setembro de 1990. p. 35. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266311>>. Acesso em: 14 set. 2017.

³³⁰ Um dos primeiros precedentes envolvendo o princípio da anualidade ocorreu no julgamento do RE 129.392. O tema envolveu a possibilidade da Lei Complementar nº 64/90 (lei das inelegibilidades, editada em menos de um ano da eleição) viger para o ano em que ocorreria a eleição. Embora no julgamento a Suprema Corte reconhecesse o papel fundamental desempenhado pelo princípio da anualidade para o sistema político e democrático, a cláusula impeditiva não foi aplicada por se entender que era necessário existir uma nova regra como forma única apta a fechar um vácuo jurídico existente.

Direito eleitoral, mas somente o "processo eleitoral".

Como a modificação da contagem do voto seria regra meramente interpretativa - de qual a vontade do eleitor - a alteração não seria processual, ou procedimental, mas de direito eleitoral substantivo. Com isso, a modificação legislativa não foi declarada inconstitucional para as eleições daquele ano³³¹.

A despeito do embate sobre a amplitude do princípio da anterioridade para normas de direito material, vale observar a importante manifestação do Ministro Sepúlveda Pertence, relativamente ao alcance dogmático do "processo eleitoral" como realizador do princípio representativo:

O pensamento político contemporâneo tende a emprestar um relevo crescente ao papel das normas processuais *lato sensu* no funcionamento e na própria definição da democracia, na medida em que nelas se traduz, na expressão de cândido Dinamarco, 'a disciplina do exercício do poder estatal pelas formas do processo legalmente instituídas e mediante a participação do interessado ou interessados'. O processo, por isso, acrescento, erige-se num poderoso instrumento de legitimação das decisões públicas, independentemente do seu conteúdo concreto e dos detentores momentâneos do poder.

Tem esse significado, por exemplo, a ênfase dada por Norberto Bobbio à 'defesa das regras do jogo', frase de que, significativamente, se utiliza como subtítulo de sua preciosa coleção de ensaios sobre o Futuro da Democracia: democracia em torno da qual, explica, o único ponto possível, quando se fala de democracia, 'entendida como contraposta a todas as formas de autocracia, é o de considerá-la caracterizada por um conjunto de regras, primárias ou fundamentais, que estabelecem quem está a tomar as decisões coletivas e com quais procedimentos'.

Na mesma linha, creio, é que se põe a cerrada teorização de Niklas Luhmann em torno da 'Legitimação pelo Procedimento' (ed. Unb, 1980). Na democracia representativa, por definição, nenhum dos processos estatais é tão importante e tão relevante quanto o processo eleitoral, pela razão óbvia de que é ela a complexa disciplina normativa, nos Estados modernos, da dinâmica procedimental do exercício imediato da soberania popular, para a escolha de quem tomará, em nome do titular dessa soberania, as decisões políticas dela derivadas.

Essa preocupação com a exigência da disciplina normativa das regras do jogo democrático é que, evidentemente, está à base do artigo 16 da Constituição de 88.³³²

A declaração de Ministro do STF de que nenhum dos processos estatais é tão

³³¹ Para Brossard, o art. 16 da Constituição não contemplaria todo o direito, apenas aquilo que alterasse o processo eleitoral.

³³² Voto Min. Sepúlveda Pertence. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 354-2 código inexistente**. Requerente: Partido dos Trabalhadores e outros. Requerido: Congresso Nacional e Presidente da República. Brasília, DF, 24 de setembro de 1990. p. 32. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266311>>. Acesso em: 14 set. 2017.

importante e tão relevante quanto o processo eleitoral, é afirmação que não pode passar despercebida. Para Pertence, a relevância do "processo eleitoral" para a democracia relaciona-se com o exercício da soberania popular, em nome de quem se escolhe o representante e se legitima as decisões políticas dela derivadas - e por isso pretendia a interpretação mais ampliada quanto possível para o dispositivo. Uma preocupação, no entanto, limitada a observância de um conjunto de regras, primárias ou fundamentais, que estabelecem quem está a tomar as decisões coletivas e com quais procedimentos.

Dentro do espectro dos que limitam "processo eleitoral" como conjunto de regras e ritos dentro do modelo representativo de democracia, Pertence se encontra dentre os que o definiriam da maneira mais ampla possível o alcance do termo, em oposição aqueles que, como Brossard, emprestavam ao conceito sentido meramente adjetivo - no sentido de que alterações de "direito eleitoral material" não estariam por ele albergados.

No ano de 2006, o STF novamente debateu da aplicação de norma eleitoral para as eleições publicada em período inferior a um ano da data prevista para as eleições. Deu-se o fato no julgamento da validade da minirreforma eleitoral pela ADIn 3.741-2/DF, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski. Na ocasião, as normas foram consideradas "aperfeiçoadoras" do sistema eletivo, razão porque foram reconhecidas vigentes para as eleições de 2006.

Houve na oportunidade mudança em face do precedente anterior, quando fora definido a diferença entre normas de "processo eleitoral" e normas de "direito eleitoral", sendo somente as primeiras submetidas ao controle do princípio da anualidade eleitoral.

Nesta ocasião, o STF passou a compreender que a restrição da aplicação da anualidade nas normas que alteram o processo eleitoral somente violam o art. 16 da CF quando, a despeito de material ou processual, as alterações:

- a) evidenciam violação do princípio da igualdade política;
- b) deformam a legislação de forma a afetar sua normalidade;
- c) perturbam o pleito;
- d) defendem interesses casuísticos ou discriminatórios.

Vale reproduzir trecho da decisão do Min. Relator Ricardo Lewandowski,

denotando a necessidade do dispositivo servir como anteparo casuístico apenas quando o resultado das alterações fossem negativas:

Logo de plano, é possível constatar que em nenhum momento inovou-se no tocante a normas relativas ao processo eleitoral, concebido em sua acepção mais estrita, visto que não se alterou a disciplina das convenções partidárias, nem os coeficientes eleitorais e nem tampouco a extensão do sufrágio universal, como ficou assentado no substancioso parecer da Procuradoria Geral da República.

Com efeito, apenas as regras relativas à propaganda, ao financiamento e à prestação de contas das campanhas eleitorais, todas com caráter eminentemente procedimental, foram objeto de aperfeiçoamento, com vistas a conferir mais autenticidade à relação entre partidos políticos e candidatos, de um lado, e eleitores, de outro, bem como a dar maior transparência ao modo com que os primeiros obtêm e empregam seus recursos.

Não se registra, portanto, qualquer alteração do processo eleitoral, propriamente dito, mas tão-somente o aprimoramento de alguns de seus procedimentos, os quais constituem regras de natureza instrumental, que permitem, em seu conjunto, que ele alcance os seus objetivos.³³³

O tempo da prevalência do conceito de "processo eleitoral" como instrumento meramente adjetivo, ou como trava formal às alterações, abria-se gradualmente às considerações relacionadas ao seu impacto formador de culturas.

Para Lewandowski, o objetivo da cláusula de segurança não estaria em obstar qualquer alteração em nome da casuística, mas apenas obstar aquelas normas que não permitissem ao Direito Eleitoral alcançar seus objetivos.

Não se trata, no entanto, de avanço que deve ser celebrado sem reservas. Veja-se que, salvo melhor juízo, a interpretação do STF pode provocar dois graves problemas: (a) ao permitir que as alterações que a maioria do plenário da Corte considerassem "aperfeiçoadoras" sejam incorporadas sem as cautelas do art. 16 da CF/88, apostando na discricionariedade do magistrado; (b) ao permitir que as normas "aperfeiçoadoras" sejam discricionariamente consideradas válidas, autoriza que o legislador modifique o sistema visando benefício próprio, o que tende a reforçar os aspectos que hoje tensionam o modelo representativo (como ocorre, por exemplo, com as inúmeras propostas de reforma política que apostam na blindagem do mandatário

³³³ Voto Min. Ricardo Lewandowski, ADIn 3.741/DF. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI 3741 DF**. Partes: Partido Social Cristão – PSC; Vítor Nólseis; Partido Democrático Trabalhista - PDT; Mara Hofans e outros; Ian Rodrigues Dias; Partido Trabalhista Cristão; Gustavo do Vale Rocha e outros; Presidente da República; Advogado-Geral da União e Congresso Nacional. Relator: Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, julgamento 6 de agosto de 2006. p. 194-195.

diante das pressões de uma sociedade cada vez mais participativa do processo deliberativo - como é o exemplo da implementação do chamado distrito, do voto facultativo, da diminuição do tempo de propaganda, da limitação do número de partidos, dentre tantos outros exemplos).

Nada garante, todavia, que a despeito de uma alteração ser judicialmente considerada "aperfeiçoamento moralizador", viesse a produzir transtornos à organização do pleito, que apesar de benéfica, mais conveniente seria não aplicá-la imediatamente. Exemplo de observação dessa cautela se teve no julgamento da validade da Emenda Constitucional nº 52/06, que estabelece entraves à realização de coligações: a chamada "verticalização", mas que pela ADI 3.685-8/DF e teve sua vigência bloqueada para as eleições daquele ano.

Chama atenção, neste último caso, que a relatora Ministra Hellen Gracie tenha suscitado a defesa que o Constituinte fez do dispositivo como "instrumento indispensável a uma mínima defesa da insuspeita e verdadeira representatividade que deve marcar o regime democrático de estado de direito".

Diante de tudo o que foi salientado até o momento sobre a inegável posição de destaque - sem precedentes na história constitucional brasileira - dado pelo Constituinte de 1988 ao princípio da anterioridade eleitoral, como instrumento indispensável a uma mínima defesa da insuspeita e verdadeira representatividade que deve marcar o regime democrático de estado, impõe-se, neste julgamento, definir se a alteração no processo eleitoral, a menos de um ano do pleito, pela específica circunstância de ter sido introduzida pelo constituinte derivado, é capaz de neutralizar, por si só, todas as consequências nefastas dessa ingerência no equilíbrio de forças político-eleitorais formado durante a vigência de regras até então conhecidas e respeitadas por todos.³³⁴

Uma das últimas ocasiões em que o STF analisou o tema da anualidade eleitoral (e o mais conhecido), foi oportunizada pelo julgamento da RE 630.147, que decidiu, por 6 votos a 5, por não aplicar a Lei da Ficha Limpa nas eleições de 2010. Por ocasião daquele julgamento, o Ministro Gilmar Mendes buscou sintetizar a jurisprudência da Corte:

³³⁴ Voto Min. Ellen Gracie, ADI 3.685/CF. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade 3.685-8 Distrito Federal**. Requerentes: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Requerido: Congresso Nacional. Relatora: Ellen Gracie. Brasília, DF, 22 de março de 2006. p. 214. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363397>>. Acesso em: 14 set. 2017.

A análise efetuada já permite extrair, da jurisprudência do STF, as regras-parâmetro para interpretação do art. 16 da Constituição, que são as seguintes:

1) o vocábulo 'lei' contido no texto do art. 16 da Constituição deve ser interpretado de forma ampla, para abranger a lei ordinária, a lei complementar, a emenda constitucional e qualquer espécie normativa de caráter autônomo, geral e abstrato, emanada do Congresso Nacional no exercício da competência privativa da União para legislar sobre direito eleitoral, prevista no art. 22, I, do texto constitucional;

2) a interpretação do art. 16 da Constituição deve levar em conta o significado da expressão 'processo eleitoral' e a teleologia da norma constitucional:

2.1) o processo eleitoral consiste num complexo de atos que visam a receber e transmitir a vontade do povo e que pode ser subdividido em três fases: a) a fase pré-eleitoral, que vai desde a escolha e apresentação das candidaturas até a realização da propaganda eleitoral; b) a fase eleitoral propriamente dita, que compreende o início, a realização e o encerramento da votação; c) fase pós-eleitoral, que se inicia com a apuração e a contagem de votos e finaliza com a diplomação dos candidatos;

2.2) a teleologia da norma constitucional do art. 16 é a de impedir a deformação do processo eleitoral mediante alterações nele inseridas de forma casuística e que interfiram na igualdade de participação dos partidos políticos e seus candidatos.

3) o princípio da anterioridade eleitoral, positivado no art. 16 da Constituição, constitui uma garantia fundamental do cidadão-eleitor, do cidadão-candidato e dos partidos políticos, que, qualificada como cláusula pétrea compõe o plexo de garantias do devido processo legal eleitoral e, dessa forma, é oponível ao exercício do poder constituinte derivado.³³⁵

Por processo eleitoral, portanto, segue sendo esse complexo de atos que visam a receber e transmitir a vontade do povo em três fases:

- a) a fase pré-eleitoral, que vai desde a escolha e apresentação das candidaturas até a realização da propaganda eleitoral;
- b) a fase eleitoral propriamente dita, que compreende o início, a realização e o encerramento da votação;
- c) fase pós-eleitoral, que se inicia com a apuração e a contagem de votos e finaliza com a diplomação dos candidatos.

Nesse ínterim está contido o escopo do art. 16, com o propósito de impedir sua deformação mediante alterações inseridas de forma casuística que interfiram na

³³⁵ Voto Ministro Gilmar Mendes no RE 630.147. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário n. 630.147 - Distrito Federal**. Recorrentes: Coligação Esperança Renovada (PP/PSC/PR/DEM/PSDC/PRTB/PMN/PSDB/PT DO B) e Joaquim Domingos Roriz. Recorridos: Ministério Público Eleitoral, Antônio Carlos de Andrade e outro e Júlio Pinheiro Cardia. Relator: Ministro Ayres Britto. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE630147MRL.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

igualdade de participação dos partidos políticos e seus candidatos.

Como se percebe, portanto, o conceito de "processo eleitoral" fornecido pela interpretação do art. 16 da Constituição Federal de 1988 também se apresenta como limitador dogmático às iniciativas que buscam significar o Direito Eleitoral e Justiça Eleitoral como competências necessárias ao estímulo formador de culturas políticas.

Ressignificar os inúmeros conceitos associados à regra formal matriz da periodicidade eleitoral sob a ótica de uma democracia plena de liberdade e confiante na autocontenção do indivíduo torna-se necessária em prol do desenvolvimento da democracia.

3.3 A Inadequação Institucional da Justiça Eleitoral Frente aos Impactos da Democracia Deliberativa de Liberdade Plena e Autocontenção

Embora seja de enorme relevância o papel institucional desempenhado pela Justiça Eleitoral na formação da cultura política da democracia, seu âmbito de atuação permanece sendo campo de uma intensa disputa teórica, eis que nem sempre os regimes políticos adotam o controle jurisdicional das eleições.

Em linha de princípio, três são os sistemas de controle das eleições que são historicamente concebidos em regimes políticos:

- a) o modelo de verificação de poderes realizado pelo próprio poder legislativo;
- b) o modelo eclético não exclusivamente de natureza política de composição heterogênea, composto de diversas personalidades e órgãos; e
- c) o modelo jurisdicional³³⁶.

No Brasil vigora o modelo jurisdicional, com a substituição do sistema de controle legislativo mediante a instituição da Justiça Eleitoral, através da edição do Decreto 21.076, de 24 de janeiro de 1932 mantida, em suas linhas gerais, a estrutura que lhe foi desde então designada.

³³⁶ GOMES, Suzana de Camargo. **A justiça eleitoral e sua competência**. São Paulo: RT, 1998. p. 23. A autora descreve detidamente os modelos de verificação dos poderes no formato legislativo na França, Portugal, Inglaterra, Espanha, como parte do processo de consolidação do poder legislativo frente ao poder central. O modelo eclético seria uma novidade do século XX, adotado em diversos países até a presente data, como Espanha, Itália, França, dentre outros, sendo que o modelo jurisdicional, de origem inglesa, seria o derradeiro formato, que seria adotado no Brasil desde 1932.

É evidente que o papel protagonista de "defesa da democracia" desempenhado pela Justiça Eleitoral haveria de acompanhar a evolução do pensamento político, e do modelo de democracia prevalente no seu tempo.

3.3.1 Breve Evolução Histórica das Eleições e da Justiça Eleitoral Brasileira

Embora a democracia de massas seja fenômeno relativamente recente na história do Brasil, muito antes de nossa emancipação política, havia eleições de eleitorado restrito na colônia para a elevação de vilas e escolha dos conselhos dirigentes³³⁷, bem como ao longo do período imperial, sobretudo no II Império.

Apesar das determinações ritualísticas das ordenações filipinas, as eleições viriam a ganhar disciplina específica a partir da independência do Brasil, com a promulgação das Leis nº 387, de 19.08.1846, a Lei dos Círculos, Lei nº 842, de 19.09.1855, a Lei nº 2.675, conhecida como Lei do Terço e, finalmente, a Lei Saraiva, do Decreto Legislativo nº 3.029, de 09.01.1881, que instituiu o alistamento permanente, título eleitoral assinado por juizes de direito e o voto direto.

Proclamada a República, o Decreto de 19.11.1889 disporia sobre os requisitos de participação do corpo eleitoral, exigindo que eleitores soubessem escrever.

Ribeiro refere o cenário da época: “[...] embora a República realizasse considerável aperfeiçoamento institucional, a realidade política continuaria a refletir estrutura de acentuado teor oligárquico, apoiada nas dominações regionais e no clientelismo do ambiente rural”.³³⁸

Com efeito, em todo território nacional as eleições transcorriam num ambiente preenchido de fraudes voltadas à preservação de interesses locais, na esteira do ambiente patrimonialista nacional³³⁹.

Segundo relata Schneider, a justiça então encarregada do controle das eleições sofreu as piores pressões políticas, como aquela que descreve por ocasião do julgamento do recurso eleitoral paulista nº 5836, de 1904, que anulava a eleição porque os trabalhos da mesa haviam sido interrompidos pela ameaça do grande

³³⁷ RIBEIRO, Fávila. **Direito eleitoral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 31.

³³⁸ *Ibid.*, p. 34.

³³⁹ FERRAZ, Ricardo de B. F. **O precedente no direito eleitoral brasileiro**. 2012. p. 21. Dissertação (Mestrado em direito) -- Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Programa de Pós-Graduação em Direito, Porto Alegre, 2012.

número de capangas armados de carabinas e garruchas³⁴⁰.

Feita a revolução de 1930, o clamor por eleições justas era intenso.

Assim, foi instituída a Justiça Eleitoral com o Decreto 21.076, de 24.02.1932, que seria extinta, em 1937, ressurgindo com o Decreto-Lei nº 7.586, de 28.05.1945, com a conhecida Lei Agamenon.

O primeiro Código Eleitoral brasileiro é deste período, publicado pelo Decreto-Lei nº 7.586, de 28.05.1945, e vigeu até a edição do atual Código Eleitoral, publicado pela Lei nº 4.737, de 15.07.1965.

3.3.2 Das Competências e Funções da Justiça Eleitoral

Embora a Constituição de 1988 demarcasse importantes novidades no cenário político, a estrutura operacional da Justiça Eleitoral ainda preserva o mesmo regime hierárquico no seu campo de atuação e funções institucionais³⁴¹.

Gomes elenca sete características institucionais da Justiça Eleitoral³⁴² preservadas desde sua instituição no ano de 1932³⁴³:

- a) sistema eleitoral para escolha de representantes;
- b) especialização da justiça eleitoral;
- c) estrutura piramidal e hierárquica;
- d) inexistência de magistratura própria;
- e) funcionamento permanente da Justiça Eleitoral;
- f) divisão territorial para fins eleitorais.

Dentro desses amplos limites, a Justiça Eleitoral atua pelo exercício de suas

³⁴⁰ Sobre a origem das revistas jurídicas e sua importância, SCHNEIDER, Marília. **Justiça e política na Primeira República**: história do Tribunal de Justiça de São Paulo. São Paulo: Singular, 2007. p. 252

³⁴¹ SILVA, Henrique Neves da. A justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, natureza e noções de competência. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 125-166, 2010.

³⁴² GOMES, Suzana de Camargo. **A justiça eleitoral e sua competência**. São Paulo: RT, 1998.

³⁴³ Interessante perceber o entusiasmo com a edição do Código Eleitoral de 1932, como se pode ver no artigo publicado por A. de Sampaio Dória, ao acelerar o diploma ele refere: *"As leis eleitorais da República decaída pareciam de propósito feitas, para falsear a representação da soberania, para sufocar as aspirações populares, para emudecer a nação desarmada e descontente. A nação era, na esfera política, sem tirar nem pôr, uma senzala. Mas com a instituição do Código Eleitoral de 24 de fevereiro nunca mais voltarão ao poder os escravocratas políticos e os falsários da soberania"*. DÓRIA, A. de Sampaio. O código eleitoral. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 28, p. 55-67, 1932. Disponível em: <<http://biblioteca.digital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/x>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

variadas competências variadas que interferem diretamente no cotidiano da vida democrática:

- a) competências relativas à organização do pleito e do eleitorado (alistamento eleitoral, revisão do eleitorado, cancelamento de inscrição, transferências e divisão eleitoral do país em circunscrições, suspensão de direitos políticos de condenados criminalmente);
- b) competências relativas ao registro dos atos partidários, cassação de partidos, ações judiciais para aferição da fidelidade partidária e fiscalização de suas atividades financeiras,
- c) competências relativas ao processo eleitoral (julgamento da ação de impugnação do mandato eletivo, dos crimes eleitorais e a execução da respectiva pena e dos recursos eleitorais, do poder de polícia relativo à propaganda eleitoral);
- d) competências para a edição de instruções regulamentares;
- e) competência para organizar plebiscitos, referendos, responder consultas, julgar habeas data, habeas corpus e mandado de injunção.

Cabe destacar, como bem refere Henrique Neves³⁴⁴, que à despeito da determinação constitucional no art. 121, segundo o qual Lei Complementar disporá sobre a organização e competência da Justiça Eleitoral, tal norma jamais foi realizada, de sorte que se considera recepcionado o Código Eleitoral de forma suplementar³⁴⁵.

³⁴⁴ SILVA, Henrique Neves da. A justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, natureza e noções de competência. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 135, 2010.

³⁴⁵ Mandado de segurança contra ato do presidente da Câmara dos Deputados. Vacância dos cargos de deputado federal dos litisconsortes passivos, deputados federais eleitos pelo partido impetrante e transferidos, por vontade própria, para outra agremiação no curso do mandato. [...] Resposta do TSE a consulta eleitoral não tem natureza jurisdicional nem efeito vinculante. Mandado de segurança impetrado contra ato concreto praticado pelo presidente da Câmara dos Deputados, sem relação de dependência necessária com a resposta à Consulta 1.398 do TSE. O Código Eleitoral, recepcionado como lei material complementar na parte que disciplina a organização e a competência da Justiça Eleitoral (art. 121 da Constituição de 1988), estabelece, no inciso XII do art. 23, entre as competências privativas do TSE "responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político". A expressão "matéria eleitoral" garante ao TSE a titularidade da competência para se manifestar em todas as consultas que tenham como fundamento matéria eleitoral, independente do instrumento normativo no qual esteja incluído. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de segurança MS 26604**. Impetrantes: Democratas. Impetrados: Presidente da Câmara dos Deputados e outros. Relatora: Min. Cármen Lúcia. Julgado em: 4 de outubro de 2007. Disponível

Seguindo o objetivo da garantia de um processo legítimo de escolha eleitoral as codificações elaboradas conceberam a Justiça Eleitoral à imagem de um órgão isento e politicamente desinteressado, ocupado em assegurar a lisura do pleito e o direito do povo para escolher soberanamente seus representantes.

Segundo Dória num texto em que não contém a irreverência:

De nada valeria o Código, por mais sábio e previdente que lhes fossem as disposições, se não se criassem, para a sua execução os tribunais de justiça privativos, e m matéria eleitoral. A justiça antiga era falha, parcial aqui, displicente ali. A mentalidade indígena ainda não se penetrou da identidade essencial entre delitos comuns e delitos eleitorais. O Código reconheceu este mal, e providenciou, criando uma justiça especial com todas as garantias da magistratura comum. As normas processuais foram simplificadas. Os partidos se fiscalizam reciprocamente.

São julgadores os magistrados do próprio tribunal. As penas, as mais rigorosas. Se, não obstante, ainda falhar esta judicatura, se três ministros dos tribunais mais altos das justiças locais, e, juntamente, o juiz federal da segunda ou primeira vara e, mais, três cidadãos de notável saber jurídico e idoneidade moral, se falharem todos no cumprimento da lei e do dever, é que somos desgraçadamente um a raça de tarados. Já não haveria, então, para quem apelar. Seríamos indignos da liberdade.³⁴⁶

Sob a ótica dos desafios da democracia de seu tempo, fazia sentido idealizar a escolha da melhor representação popular, como algo que garantisse a mais autêntica expressão da vontade popular.³⁴⁷

Passados mais de 85 anos de sua primeira instituição, no entanto, as demandas da democracia geram evidências contundentes da necessidade de uma adequação institucional aos novos tempos.

Por um lado, há que se manter as conquistas que consagraram com meritória justiça a reconhecida qualidade as instituições do Direito Eleitoral brasileiro. O sistema de escolha do modelo representativo nacional é eficiente e justo, atendendo

em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2514122>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

³⁴⁶ DÓRIA, A. de Sampaio. O código eleitoral. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 28, p. 65-66, 1932. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/x>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

³⁴⁷ Nesse sentido "Toda essa legislação inspirou-se no propósito de assegurar melhor representação popular. Consoante adverte Pinto Ferreira: " a lei eleitoral em si não corrige as distorções do ambiente, a falta de educação política, a imaturidade social de um povo, a ignorância resultante da miséria e da fome. Porém ajuda a corrigir as distorções." Por isso assegurou Assis Brasil: "uma boa lei eleitoral não é tudo, mas é muito" (Comentários ao Código Eleitoral, p. 18)". MUNÓZ, Pedro Soares. Código eleitoral e justiça eleitoral. **Boletim Eleitoral**, Brasília, DF, ano 32, n. 384, p. 77-103, 1983. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/1819>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

na plenitude os reclamos que justificaram sua instituição ao tempo da República Velha. Algumas de suas limitações que tanto mal fizeram à nação, não são mais a realidade preponderante no País. Há muito foram superados, como também são idos os temores de represálias repressivas políticas e autoritárias de regimes de exceção, que já não são mais uma ameaça no horizonte da democracia brasileira.

Modernamente, a realidade é bastante distinta.

Os avanços tecnológicos aplicados ao alistamento eleitoral, voto e sua contagem, bem como no controle da contabilidade de campanhas e partidos, revelam um ambiente normativo estável e seguro, capaz de garantir a plena e eficiente prestação administrativa da lisura do pleito, controle ao abuso de poder, e da garantia de que o voto espelha a verdadeira vontade popular.

Para tal mister a Justiça Eleitoral parece suficientemente instruída e compreendida.

Ocorre que uma realidade cultural está em mudança. E, com ela, novos desafios se apresentam! Pela internet e redes sociais, por exemplo, empresas sediadas fora do território nacional, perfis falsos apócrifos com grande apelo popular, informações inverídicas emitidas e disseminadas sem controle, permitem que instituições estrangeiras, hackers, e quem mais se dedicar a explorar em total anonimato o seu potencial destrutivo, tenham total capacidade para interferir nos temas internos da política nacional, e na vontade dos eleitores.

É preciso adaptar-se e, talvez, ampliar as competências da justiça eleitoral. Nenhuma outra instituição possui tamanha capilaridade e organicidade hierárquica para exercer essa função de "controle de qualidade" da livre expressão da vontade dos cidadãos. Na justiça eleitoral, todos os eleitores são registrados, bem como cadastrados no TSE os partidos políticos e, perante ele, diplomados os representantes eleitos, o que facilita a edição de políticas públicas voltadas à melhor instrução dos deveres cívicos do eleitor.

Velhos hábitos institucionalizados, todavia, ainda perseveram. Um deles, radica justamente na restrição imposta para a formação de um quadro próprio de magistratura.

Tal mudança tem sido referenciada da teoria como obra de prudência e sabedoria, como refere Muñoz³⁴⁸,

³⁴⁸ Nesse sentido, MUNOZ, Pedro Soares. Código eleitoral e justiça eleitoral. **Boletim Eleitoral**, Brasília, DF, ano 32, n. 384, p. 77-103, 1983. Disponível em: <<http://bibliotecadigital>.

A temporariedade da investidura dos membros dos Tribunais Eleitorais não lhes compromete a independência e a imparcialidade, visto que os magistrados federais e estaduais, que servem periodicamente à Justiça Eleitoral, possuem, nos seus cargos de origem, as garantias constitucionais da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos. O rodízio que essa variedade possibilita é salutar, pois proporciona o exercício da jurisdição eleitoral a maior número de magistrados, dividindo, assim, com equidade, a sobrecarga de serviço e evitando que se perpetuem as composições dos Tribunais, de maneira que não vinculem, por demais, seus juízes às pugnas eleitorais que, por vezes, envolvem até magistrados. Outra das características dos Tribunais Eleitorais é a diversidade de suas composições, que reúnem magistrados pertencentes a Tribunais e a Justiças diferentes, além de juristas recrutados dentre cidadãos de notável saber jurídico e idoneidade moral. Não podem, porém, recair as nomeações em juristas ocupantes de cargos públicos demissíveis ad nutum ou que tenham vínculo com o diretor, proprietário ou sócio com empresas beneficiadas com subvenção, privilégio, isenção etc. (art. 16, § 2º, do CE). Com essas restrições, cuida-se de revestir os chamados juízes classistas da necessária independência e imparcialidade.

Entende-se que tal medida previna a estagnação das ideias, facilitando que a interpretação do direito eleitoral seja costumeiramente oxigenada, adquirindo novos sentidos ou significados, mesmo quando mantidas inalteradas em suas estruturas formais³⁴⁹.

Também Ribeiro celebra a medida

A rotatividade na composição dos órgãos da Justiça Eleitoral é recomendada como eficiente esquematização institucional, devendo ser conservada como medida de sabedoria política.

A atividade política, como o controle sobre o processo político, deve obedecer às mesmas leis das variações periódicas,

[...]

Ao se atribuir ao Poder Judiciário o controle do processo eleitoral, pretendeu-se estabelecer um sistema que infundisse segurança em seu comportamento imparcial.

É inegável, porém, que as competições políticas acarretam frequentes exacerbações passionais, no entrecchoque dos grupos rivais, gerando perduráveis incompatibilidades que não ficam circunscritas aos protagonistas das lutas partidárias resvalando, aqui

tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/1819>. Acesso em: 17 nov. 2017. Segundo o autor, "Toda essa legislação inspirou-se no propósito de assegurar melhor representação popular. Consoante adverte Pinto Ferreira: " a lei eleitoral em si não corrige as distorções do ambiente, a falta de educação política, a imaturidade social de um povo, a ignorância resultante da miséria e da fome. Porém ajuda a corrigir as distorções." Por isso assegurou Assis Brasil: "uma boa lei eleitoral não é tudo, mas é muito". Ibid., p. 18.

³⁴⁹ SILVA, Henrique Neves da. A justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, natureza e noções de competência. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 137, 2010.

e ali, para atingir os magistrados que tiveram de contrariar interesses de uns ou de outros.³⁵⁰

Embora ambos endossam a medida, para Henrique Neves a principal utilidade dela seria a renovação dos entendimentos havidos no direito eleitoral, ao passo que para Ribeiro, a preocupação é a intromissão ("corrupção de consciência") do magistrado, quando decide para (des)favorecer algum candidato no processo de escolha que deveria ser livre.

Modernamente, nenhuma das cautelas se justificam.

Consoante a Resolução TSE nº 21.009, de 5 de março de 2002, a designação do magistrado é determinada, em linha de princípio, pela antiguidade do magistrado (art. 1º, §1º), sem prejuízo de ter sido convocado em outras eleições - desde que não a imediatamente anterior.

No entanto, a Corte poderá, por votação qualificada de 5 de seus membros, desobedecer este critério, bastando para tanto invocar o "interesse da administração judiciária" e alegar o "merecimento do magistrado".

Art. 2º.....

[...]

§ 2º O Tribunal poderá, excepcionalmente, pelo voto de cinco (5) dos seus membros, afastar o critério indicado no parágrafo anterior (§ 1º) por conveniência objetiva do serviço eleitoral e no interesse da administração judiciária. Nesse caso, o critério para a escolha será o merecimento do magistrado, aferido pela operosidade e eficiência no exercício das jurisdições eleitoral e comum, segundo dados colhidos pelos tribunais regionais eleitorais e pelos tribunais de justiça dos respectivos estados.³⁵¹

Na impossibilidade de preenchimento das vagas, o tribunal pode aprovar novas prorrogações.

Art. 3º-A.

Parágrafo único. Na hipótese de impossibilidade de preenchimento das referidas vagas no prazo mencionado no caput deste artigo, o respectivo tribunal poderá aprovar a prorrogação, por igual período, pelo voto de 5 (cinco) de seus integrantes.

³⁵⁰ RIBEIRO, Fávila. **Direito eleitoral**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 172.

³⁵¹ BRASIL. **Resolução TSE nº 21.009, de 5 de março de 2002**. Estabelece normas relativas ao exercício da jurisdição eleitoral em primeiro grau. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral/normas-editadas-pelo-tse/resolucao-nb0-21.009-de-5-de-marco-de-2002-brasilia-2013-df>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

E, para o caso de haver apenas dois magistrado na localidade, certamente ambos revezariam a judicatura eleitoral, como aliás refere o art. 7º.³⁵²

Art. 7º Havendo mais de uma vara na comarca e estando a titularidade da zona ocupada há mais de dois (2) anos pelo mesmo juiz, o Tribunal Regional Eleitoral providenciará a designação e posse do novo titular.

Fosse uma prática reiterada a cooptação do magistrado eleitoral nas contendas políticas da localidade, o que motivara o argumento de Ribeiro, seria bastante simples às elites políticas locais, na imensa maioria dos município prever quem seria o magistrado que desempenharia a judicatura especializada nas eleições específicas.

De tal sorte, não é demais afirmar que a cautela desejada por Ribeiro jamais seria efetivamente satisfeita, dado que são previsíveis os juízes que cuidarão das causas eleitorais.

Na prática, pelo contrário, é possível especular muito mais acerca do ônus da decisão que priva a Justiça Eleitoral de uma magistratura própria, do que de seus eventuais benefícios que, a toda vista, o modelo atual não pode suplantar nem assegurar-se imune.

Com efeito, um dos dilemas enfrentados pela Justiça Eleitoral no atual sistema, está no fato de o magistrado não atuar com exclusividade, compartilhando suas atribuições da comarca de origem com a atuação reclamada pela jurisdição especializada do Direito Eleitoral.

Outra consequência importante desse modelo está na ausência de demonstração do magistrado de conhecimento prévio sobre o Direito Eleitoral. O resultado prático pode até ser a continuada atribuição de "[...] novos sentidos ou significados, mesmo quando mantidas inalteradas em suas estruturas formais"³⁵³ profetizada por Silva.

Mas há que se questionar acerca dos consequentes e inevitáveis efeitos das

³⁵² Nos termos do Regimento Interno do TRE/RS, Art. 5º Nenhum juiz poderá voltar a integrar o Tribunal, na mesma classe ou em classe diversa, após servir por dois (2) biênios consecutivos, salvo se transcorridos dois (2) anos do término do segundo biênio (Res. n. 20.958, do TSE, de 18.12.2001, art. 2º). RIO GRANDE DO SUL Tribunal Regional Eleitoral (TRE/RS). **Regimento interno do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre, 1997. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/index.php?nodo=12>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

³⁵³ SILVA, Henrique Neves da. A justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, natureza e noções de competência. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 137, 2010.

consequências da falta de especialização na área do direito eleitoral que pode resultar em riscos para a segurança jurídica, previsibilidade e estabilidade das interpretações, em matéria de tão relevante prestação jurisdicional.

Em boa medida, esta omissão parece até mesmo contrariar a importância que a jurisdição eleitoral possui para a democracia, como bem referiu Sepúlveda Pertence em julgamento histórico no STF.

Na democracia representativa, por definição, nenhum dos processos estatais é tão importante e tão relevante quanto o processo eleitoral, pela razão óbvia de que é ela a complexa disciplina normativa, nos Estados modernos, da dinâmica procedimental do exercício imediato da soberania popular, para a escolha de quem tomará, em nome do titular dessa soberania, as decisões políticas dela derivadas.³⁵⁴

Ora, em sendo tão relevante o processo eleitoral, porque então confiar a jurisdição àqueles magistrados que são convocados a ocupar funções e exercer atribuições em matérias de tal importância, sem que sua formação jurídica prévia – sem dúvida alguma altamente qualificada para as funções judicantes pelas quais respondem - os tivessem preparado para o exercício da judicatura eleitoral, realidade política tão complexa, dinâmica e controvertida como são todas as questões envolvidas numa eleição?

Como poderia tal modelo enfrentar os desafios culturais das fraudes em constante modulação, que segundo Toffoli reclamariam do judiciário eleitoral uma postura ativista diuturna de combate e controle?

Além disso, qual qualidade de "oxigenação" se deve esperar do magistrado que, até então, nunca antes envolvera-se em eleições, a não ser para proceder ao dever cívico de votar?

Esta é uma realidade que teóricos do direito tem evitado referir, mas que deve ser de uma vez declarada. Tal fato em nada compromete a postura ética das Cortes Eleitorais, que são presididas e conduzidas, no mais das vezes, por magistrados éticos, probos, competentes e estudiosos mas que, a menos que tenham eleito a disciplina por curiosidade teórica ou intelectual, chegaram ao Plenário sem conhecer seus meandros, tradições, celeumas e entraves normativos, processuais, ritos

³⁵⁴ Voto Min. Sepúlveda Pertence, BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 354-2 código inexistente**. Requerente: Partido dos Trabalhadores e outros. Requerido: Congresso Nacional e Presidente da República. Brasília, DF, 24 de setembro de 1990. p. 32. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266311>>. Acesso em: 14 set. 2017.

próprios e procedimentos consagrados.

Neste cenário, quem assegura que as constantes mudanças, oxigenação e alteração do entendimento do direito eleitoral resultem benéficas à democracia? São indagações relevantes, uma vez que provêm de "mitos" que a história institucional da justiça se mostrou capaz de superar.

O risco que se corre consiste na incerteza que paira sobre o conhecimento do direito. Vale dizer, o cenário de constante mudança já seria demasiado preocupante, não fosse ele ainda agravado por pelo menos duas considerações que não se pode deixar de referir.

A primeira consiste na exiguidade dos prazos e ritos processuais do contencioso eleitoral³⁵⁵. Em outras palavras, o reconhecimento de que há um conflito inafastável entre o timing do processo político e o do processo judicial. A celeridade processual, ou a sumaríssima celeridade do contencioso eleitoral, promove uma necessária adequação de diversos institutos jurídicos: fato este que desafia até mesmo os mais preparados estudiosos e que, por certo, não deveria ser aferido sem o necessário aprofundamento técnico.

Um exemplo de instituto de grande impacto para o sistema político é o princípio da celeridade processual, em especial pela contagem dos prazos em dias corridos não se interrompem nem suspendem em finais de semanas e feriados durante a fase crítica da campanha eleitoral.

Via de regra, o prazo que na maior parte das vezes é de 24 horas, e em alguns casos de três dias, se inicia com a publicação no mural da justiça. Modernamente, vale referir, a publicação é feita no chamado "mural eletrônico".

Segundo Medeiros, a celeridade é tão relevante que até mesmo o princípio da busca da "verdade real" foi flexibilizada na Justiça Eleitoral:

Tal a importância do princípio da celeridade, que o Tribunal Superior Eleitoral já teve oportunidade de prestigiar essa cláusula em detrimento do princípio da busca da verdade real, na medida em que não admitiu a produção de prova testemunhal nas reclamações por descumprimento da Lei nº 9.504/97, justamente em virtude da

³⁵⁵ GOMES, José Jairo, **Direito eleitoral**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 465. GUIMARÃES, Renata Pereira; BASTOS JUNIOR, Luiz Magno Pinto. O advogado e o processo eleitoral. **Resenha Eleitoral**, Florianópolis, n. 2, 2012. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/432>>. Acesso em: 14 set. 2015.

celeridade que devem possuir aqueles feitos³⁵⁶

Em sede eleitoral, todavia, a necessidade em fornecer respostas céleres em prazos tão exíguos desafia aqueles personagens da justiça eleitoral que pouco trânsito possuem com a disciplina.

Esse fato ainda se agrava com o direito concedido em para o magistrado julgar à revelia de provas e de requerimento ou alegação, conforme dispõe o art. 23 da Lei Complementar nº 64³⁵⁷, de 18 de maio de 1990:

Art. 23. O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral.

Chama atenção a pouca resistência que a teoria do direito eleitoral promove ao dispositivo.

Para Cândido, por exemplo, a norma confere uma liberdade ao juiz para apreciar e valorar fatos "indiretamente" provados nos autos, mesmo aqueles "não comprovados", alegados ou requeridos pelas partes, desde que atente para "os fins e resultados a que se dirige toda e qualquer lei eleitoral, fazendo de sua exegese um meio eficaz para a obtenção desse mesmo escopo"³⁵⁸.

Em linha totalmente oposta, Streck adverte para o fato de que o artigo 23 seja um "jabuti posto na legislação eleitoral. Afinal, qual a razão de a prova em matéria eleitoral ser mais "flexível" e menos exigente em termos garantísticos do que as demais áreas?"³⁵⁹

Vale reproduzir a perplexidade de Streck ao deparar-se do julgamento em que o dispositivo fora aplicado:

Perguntava eu, então: Pode o juiz, na democracia, formular

³⁵⁶ MEDEIROS, Marcílio Nunes. **Algumas manifestações dos princípios do direito processual civil no processo eleitoral**. [S.l., 2003]. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/7790-7789-1-PB.pdf>>. Acesso em: 14 set. 2017.

³⁵⁷ BRASIL. **Lei complementar nº 64, de 18 de maio de 1990**. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

³⁵⁸ CÂNDIDO, Joel J. **Inelegibilidades no direito brasileiro**. São Paulo: Edipro, 1999. p. 384-385.

³⁵⁹ STRECK, Lenio. O julgamento no TSE, pedindo licença para uma. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 15 jun. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jun-15/senso_analise_juridica_incomum-julgamento-tse-pedindo-licenca-analise-juridica>. Acesso em: 14 set. 2017.

presunções mediante raciocínios indutivos feitos a partir da prova indiciária?

Qual é o problema de induções e julgamentos por presunções? Um, não. Vários. O principal deles é que, em julgamentos por presunções, o pobre do utente não pode provar o contrário. Ele é culpado de plano, só porque só-podia-ser-ele e que “‘todo-mundo-sabe-que-foi-assim’”. O juiz já formou a convicção...por presumir que ele é culpado! Bingo!

Dizia eu também: o que é isso, o ‘interesse público de lisura eleitoral’, que tudo justifica? Quem dirá o que interessa ao público? Vejam a fragilidade normativa de um dispositivo desse tipo. Substitua-se por ‘o juiz decidirá conforme a sua consciência e da forma que melhor atenda ao interesse público de lisura eleitoral’, e não haverá nenhuma diferença relevante da situação atual. Se o juiz está autorizado a decidir com base em indícios e presunções, e se é ele mesmo quem decide como e quando deve fazê-lo, estamos simplesmente dependentes não de uma estrutura e, sim, de um olhar individual.³⁶⁰

Parte dos ônus em se viver em democracia está em respeitar procedimentos, ritos e o direito assegurado às partes, como o direito fundamental a um julgamento justo, onde as provas sejam submetidas à bilateralidade e ao contraditório.

Infelizmente, não é alvissareira a combinação havida entre a celeridade processual, as fragilidades institucionais verificadas numa magistratura não especializada nas suas lides, o apelo dogmático à discricionariedade cada vez mais presente no ativismo judicial, e a fase crítica vivida pela democracia brasileira.

3.3.3 Tensão Institucional entre Justiça Eleitoral e o Sistema Representativo

De uma certa forma, a consolidação da Justiça Eleitoral como órgão de proteção do princípio representativo esgotaria, num primeiro momento, toda a expectativa política confiada a ela ao tempo da sua primeira constituição, na década de 1930.

E ainda são muitos os doutrinadores que confiam nestas funções os limites da atuação do Poder Judiciário Eleitoral.

Para Jardim, importante eleitoralista do direito brasileiro, por exemplo, provém do princípio representativo a legitimidade democrática da Justiça Eleitoral, princípio de valor fundamental ao Estado de Direito, que se realiza mediante eleições

³⁶⁰ STRECK, Lenio. Não havia provas, mas a juíza disse "testemunhei os fatos"! E cassou o réu. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 10 jul. 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-jul-10/nao-provas-juiza-disse-testemunhei-fatos-cassou-reu>>. Acesso em: 14 set. 2017.

periódicas para mandatos por tempo certo, ainda que renováveis³⁶¹.

De maneira similar refere-se Gomes à Justiça Eleitoral, ao mencioná-la como instituição que afirma a soberania popular e os princípios democráticos e representativo, em torno dos quais foram desenvolvidos métodos e sistemas de controle de eleição e investidura em mandatos representativos. O controle judicial, portanto, visa assegurar a legitimidade e sinceridade do pleito "[...] tem, pois, a finalidade de depurar o processo eleitoral, livrando-o de abusos de poder, fraudes e irregularidades que possam desnatura-lo"³⁶².

Embora irrecusável sua contribuição para a consolidação da democracia, o papel desempenhado pelo Poder Judiciário Eleitoral para o sistema representativo tem sido objeto de intensos debates teóricos.

Segundo Jardim, o Direito Eleitoral oculta uma aparente harmonia que mascara a existência de interesses metajurídicos que, a despeito da Constituição - ou do que de melhor possa ela inspirar - condicionam a gênese ou a origem da norma eleitoral infraconstitucional³⁶³.

Tais interesses meta jurídicos e políticos condicionam a norma eleitoral, e seriam movidos pela "lógica de resultados"³⁶⁴, elaboradas por maiorias compostas nos parlamentos que, com maior frequência do que se poderia esperar, legislam em causa própria, cuidando da preservação dos seus privilégios políticos.

Neste particular ocorreria o que Jardim chama de violação da ética do legislador/candidato, pela ruptura de um compromisso com a isenção que dele é esperada. As críticas de Jardim claramente se assemelham àquelas proferidas por Zagrebelsky, quando adverte para o risco de um dirigismo dominado por elites que se beneficiam do sistema presidencialista de administração concentrada e discricionária e do modelo econômico de subsídio público à operação privada dos meios de produção, do que resultaria um sistema legal infraconstitucional de caráter marcadamente formal.

A partir das distorções normativas geradas por um modelo de democracia elitizado, que prestigia a produção de um o direito eleitoral legislado pelo próprio destinatário da norma é que estaria justificada a atuação cada vez mais interventiva

³⁶¹ JARDIM, Torquato. **Direito eleitoral positivo**. 2. ed. Brasília, DF: Brasília Jurídica, 1998. p. 16.

³⁶² GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 61.

³⁶³ JARDIM, Torquato. Interesses Formadores do direito eleitoral legislado. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Brasília, DF: v. 5, n. 8, p. 219-220, 2013.

³⁶⁴ JARDIM, op. cit., p. 222.

do Poder Judiciário eleitoral.

Atribuir ao Poder Legislativo o protagonismo exclusivo das disfuncionalidades da democracia brasileira, já tivemos a oportunidade de antecipar, é objeto de intensa contestação.

Espíndola publicou interessante artigo cujo título de per se revela uma visão absolutamente oposta do problema da democracia: *Justiça Eleitoral contramajoritária e soberania popular - A democrática vontade das urnas e a autocrática vontade judicial que a nulifica*³⁶⁵.

Segundo o autor, a soberania popular seria composta de um conjunto de vontades concorrentes que se formam em etapas contínuas, de modo que "a vontade popular é um somatório processual e quantitativo de vontades concorrentes: a vontade do candidato, a vontade de seu partido político e a vontade dos eleitores que apostaram em ambos"³⁶⁶.

O autor acentua de forma grave sua posição, ao afirmar que o magistrado, quando cassa o registro, um diploma, ou um mandato, cassa "o conjunto de vontade que convergiram para que pudéssemos falar em vontade popular, em soberania popular"³⁶⁷, e refere que inexistiria trabalhos teóricos e doutrinários sobre a justiça eleitoral contramajoritária, conceito este que no autor adquire o significado de decisão autocrática contrária à vontade majoritária do eleitor.

[...] não há estudos que enquadrem o nosso Judiciário Eleitoral como poder constituído que está a exercer, em termos graves, a sua função contramajoritária. A função de contrariar a vontade popular das urnas, invalidando-a, tornando-a 'nenhum', podendo-lhe os efeitos 'instituintes' de mandatos! A sua função sobrepujadora, em verdade, da própria soberania popular.³⁶⁸

Guedes insiste que o Judiciário Eleitoral, embora constitua-se em instituição bem sucedida do sistema político brasileiro, deveria atentar para não ser ela própria vítima de suas virtudes e sucesso. A Justiça Eleitoral, segundo pensa, excede-se pois, ao avançar as fronteiras da certificação dos poderes dos candidatos vitoriosos, arrosta-se no direito de intervir no conteúdo e no próprio resultado do processo

³⁶⁵ ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. Justiça eleitoral contramajoritária e soberania popular: a democrática vontade das urnas e a autocrática vontade judicial que a nulifica. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Brasília, DF: v. 5, n. 8, p. 121-144, 2013.

³⁶⁶ Ibid., p. 124.

³⁶⁷ Ibid., p. 127.

³⁶⁸ Ibid., p. 128.

eleitoral³⁶⁹.

A democracia, ao contrário, pressupõe a humildade de confiar o poder, como já se disse, à Sua Excelência, ao eleitor, ou seja, ao cidadão comum. Nela, certamente, todos também têm a expectativa de que, ao final, o poder seja entregue aos melhores capacitados na sociedade, mas isso não é o fundamental para que a escolha seja considerada funcional no regime democrático. O que importa é que, disputando-se as eleições com máximo de igualdade e liberdade, os cidadãos, os homens comuns, em sua maioria, tenham a palavra final.³⁷⁰

Para Espíndola, falta ao Judiciário Eleitoral uma doutrina da autocontenção e hetero contenção. Se o exercício da função contramajoritária se revelaria constitucionalmente polêmica diante da recusa da validade de normas editadas por outros poderes, com muito mais razão assim se manifesta quando revoga a vontade popular expressa de forma soberana através do voto.

É o mesmo que refere Costa, quando criticava a defesa da aplicação imediata da Lei da Ficha Limpa nas eleições de 2010, e o que convencionou chamar de "marcha insana de muitos em defesa do moralismo eleitoral", voltada a construir uma "democracia tutelada".

Ou seja, a observância das garantias individuais, o respeito aos princípios jurídicos depende do lado em que estamos. Quando convém, que sejam eles postergados, superados por interpretações de conveniência. Enfim, que as garantias valham enquanto e tão somente servem ou se submetem aos nossos interesses (ainda que atentos aos melhores valores).

É isso, afinal, do que se trata: o moralismo eleitoral não respeita a Constituição Federal nem o ordenamento jurídico. Em nome da ética na política, às favas com os escrúpulos [...].³⁷¹

Salgado segue mesmo caminho, ao referir que "não é pacífica, no entanto, a legitimidade do próprio Judiciário - que não é democraticamente eleito no Brasil - de

³⁶⁹ GUEDES, Néviton de Oliveira Batista. As eleições municipais e o processo de democracia. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 17 set. 2012. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-set-17/constituicao-poder-eleicoes-municipais-processo-democracia>>. Acesso em: 16 nov. 2017, Vide, ainda, GUEDES, Néviton de Oliveira Batista. Hermenêutica e pré-compreensão política nas decisões da justiça eleitoral. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Brasília, DF: v. 3., n. 5, p. 135-154, 2011.

³⁷⁰ Ibid.

³⁷¹ COSTA, Adriano Soares. **Sandra Cureau e o moralismo eleitoral**: as garantias individuais flexibilizadas. [S.l.], 8 jun. 2010. Disponível em: <<http://adrianosoaresdacosta.blogspot.com.br/2010/06/moralismo-eleitoral-garantias.html>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

controlar o processo democrático"³⁷². Ao Judiciário caberia conter os excessos que podem surgir, agir como árbitro, manter abertos os canais de alternância política e facilitar a representação das minorias, porém:

Não cabe ao Poder Judiciário ignorar a legitimidade e a força das decisões tomadas no legislativo, mas sem garantir condições para que a formação da vontade política seja livre e expresse o pluralismo necessário para que as escolhas sejam o resultado mais próximo de um acordo entre as diversas ideologias representadas, sem permitir, no entanto, que uma decisão que afere uma parcela da população seja efetivada, ainda que pretensamente democrática.³⁷³

Como se percebe, o presente debate transcende considerações jurídicas e demonstra a relevância da compreensão do modelo de democracia exercido no Brasil e das funções exercidas pela justiça eleitoral.

Ainda assim, a nova fase da democracia brasileira parece deslocar o foco do debate, hoje excessivamente vinculado ao plano dos limites funcionais justificadores de uma atuação mais interventiva da justiça eleitoral, ou da sua necessária abstenção diante do que parte da doutrina considera a escolha livre, soberana e legítima do povo, para o campo de uma instituição comprometida com o estímulo da cultura política democrática.

Está visto que entre as "oligarquias partidárias" citadas por Jardim, e a "autocracia judicial" referida por Néviton, nenhuma solução institucional parece capaz de fornecer consenso ético sobre o âmbito de produção do direito eleitoral e do indispensável controle do processo político e democrático.

Ressente-se o debate de uma compreensão que transcenda a dicotomia sobre quem seria o melhor defensor da soberania popular, se um Legislativo "negligente" e interessado na autoproteção, ou um Judiciário "aristocrático" e demasiadamente distante da realidade política do representado, para uma compreensão realista da crescente assunção de poder da própria comunidade.

Na busca de uma resposta não se abdica dos avanços culturais relevantes que foram obtidos e consagrados no ordenamento jurídico - como o próprio sistema de controle jurisdicional, o princípio representativo e os mecanismos de proteção do voto, como a urna eletrônica e o voto biométrico.

³⁷² SALGADO, Eneida Desiree; BERNARDELLI, Paula. A inocuidade da reforma política a fórceps - ou a escolha do eleitor antes e depois da Resolução nº 22.610. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Brasília, DF, v. 3, n. 5, p. 58, 2011.

³⁷³ *Ibid.*, p. 60.

Tampouco se deve desprestigiar as diversas conquistas civilizatórias da democracia brasileira que trespassem as diversas fases e modelos já vivenciados, e que incorporaram ao elenco de normas jurídicas as disposições que ainda hoje tensionam o poder legislativo e o judiciário nesse processo dialógico histórico.

Não há como recusar que tenha sido uma importante conquista para a democracia a introdução de novas estruturas participativas, ainda que na prática testemunhem uma iniciativa que visava superar a separação entre sociedade civil e Estado, tornando o indivíduo que até então se colocava de forma passiva no processo histórico e político, como protagonista numa arena de disputa política em condições de maior igualdade com o interesse dos mais fortes.

São avanços promovidos ao tempo de prevalência de um modelo de democracia defendido pela chamada "nova esquerda", com profundos vínculos com o modelo marxista.

A eletividade na democracia brasileira representativa, com as cautelas que assegurem eleições lisas e legítimas no entanto, não é uma característica do modelo marxista que desconsidera as exigências da democracia representativa tratados como mero formalismo pela teoria marxista.

Na verdade, mesmo o modelo de democracia participatória não prescinde dos elementos constitutivos do modelo liberal e do elitismo competitivo, num arranjo institucional de tomada de decisões políticas regulado pela competição entre líderes políticos, partidos e grupos de poder rivais tuteladas na forma da lei - principalmente da lei eleitoral. Na sua essência, o controle exercido sobre a classe política estaria restrito pela substituição via eleitoral de um governo por outro.

Seria, no entanto, uma demasia classificar a democracia brasileira pela ótica dos avanços promovidos pelo modelo do elitismo competitivo, embora a presença de seus elementos caracterizadores não possa ser recusada. Talvez o derradeiro modelo de democracia a produzir forte impacto no sistema político brasileiro seja o pluralismo político.

No pluralismo, as muitas desigualdades sociais são um testemunho de que a democracia brasileira, a despeito da continuidade de elementos e estruturas dos modelos democráticos anteriores, é capaz de promover o tipo de aclimatação e adaptação aos tempos modernos que insistem em arejar e renovar sua forma final.

Sob a égide do pluralismo político brasileiro, dezenas de partidos políticos foram instituídos, associações de classe e entidades da sociedade civil organizada

foram concebidas aos milhares, como aos milhares foram criados sindicatos e associações voluntárias revelando que, na dispersão fomentada pela lei, uma garantia da participação foi universalmente viabilizada a todos na cadeia política competitiva.

No entanto, tampouco o pluralismo político parece prevalente em tempos de democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção.

São válidas as críticas efetuadas por Jardim, ainda que pareçam soar adequadas às insuficiências de um modelo que prestigia a prevalência de elites partidárias. E são igualmente válidas as referências de Néviton à "autocracia judiciária", que parecem muito mais afetas à reação pluralista às deficiências do modelo de democracia participatório.

Tanto as críticas de Torquato como as de Néviton se mantêm válidas na fase deliberativa da democracia brasileira

Na lógica da democracia deliberativa, entretanto, tais críticas não se anulam, pelo contrário, se agudizam. E se agudizam porque, se num passado recente o o baixo controle social dos atos deliberativos emitidos a partir do núcleo do poder político (lado *output*) acarretavam o desinteresse pelo debate e a apatia do eleitor, modernamente tal isolamento parece em boa parte superado.

Nem o Poder Legislativo atua sem o acompanhamento constante e crescente do eleitor, nem tampouco o Poder Judiciário escapa de tal controle: os espaços de deliberação judicial e parlamentar já não são um mistério ao eleitor comum, cada vez mais informado do que nelas ocorre.

A principal novidade que os hábitos deliberativos promovem, sobretudo por meio da internet e redes sociais, está no fato de essa mudança cultural no contato direto com a informação e sua propagação instantânea permitirem que sejam comunicados também elementos afetivos, particularísticos e emocionais.

A apropriação da internet e das redes sociais pelos cidadãos possui elementos singulares. Vale mencionar sua gratuidade, interatividade, facilidade de uso e a possibilidade de o cidadão não se limitar a um receptor de informações, mas também um produtor de informações e reações. Ele não mais recebe passivamente opiniões, ideias e relatos, como reage ativamente ao que recebe.

Sentimentos morais negativos tais como reprovação, desgosto, raiva, pudor, vergonha, embaraço até então limitados à angústia do eleitor em sua relação privada, agora são transmitidos às esferas da representação política e também das

deliberações judiciais.

E sentimento morais positivos, que são aqueles que se direcionam à solidariedade tais como simpatia, compaixão, piedade, comemoração e que subjazem ao nível do discurso racional, adquirem também relevância deliberativa na medida em que se extravazam nas funções de socialização, recrutamento, agregação e articulação de interesses, convertendo-se em crenças, comportamentos, condutas e entendimentos com capacidade de formar ou modelar tradições e culturais.

O impacto na formação da cultura política, e os inúmeros riscos da sua manipulação, direcionamento e abuso de poder que a nova fase traz consigo, tem o efeito de reificar o papel do Direito Eleitoral e do Poder Judiciário Eleitoral para além do velho dilema da ausência de legitimação do Judiciário e da suspeição com relação aos interesses dos legisladores.

3.3.4 Atuação Institucional do Direito Eleitoral na Formação da Cultura Política

As funções, estrutura e competências da justiça eleitoral, e das instituições do Direito Eleitoral, revelam o papel indutor cultural que podem atingir.

Aplicando-se o modelo funcional de Almond e Coleman ao Direito Eleitoral e à Justiça Eleitoral, é possível verificar em qual medida tais instituições atuam para o efeito de contribuir para o desenvolvimento de uma cultura da política.

De pronto se percebe que, na sua primeira função, sobretudo nas etapas de socialização primária a que referem Almond e Coleman³⁷⁴, pouca atuação é exercida, dado que suas atividades são iniciadas a partir do processo de aquisição da cidadania, com o alistamento e reconhecimento da capacidade política plena para todos os atos da vida política.

É a partir do alistamento eleitoral que o indivíduo se insere no contexto do sistema político³⁷⁵, na condição de eleitor e é, nesta fase de participação política, adquirida a partir dos 16 anos de idade, que o sujeito já estaria supostamente em condições de compreender a distribuição de papéis e atribuições estabelecidas na Constituição Federal e demais dispositivos legais, mediante os quais a organização

³⁷⁴ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 27.

³⁷⁵ "[...] they include orientation to the special role and the political system of which it is a part, and to political inputs and outputs". Ibid., p. 32.

política é estruturada³⁷⁶

Nesta fase da vida civil e política, o indivíduo é integrado à sociedade, na função que Almond e Coleman designam por recrutamento, que se materializa em funções (significado universal) e nas estruturas (significado particular) mediante as quais as funções são exercidas e que expressam arranjos organizacionais peculiares a cada sociedade.

No âmbito do direito eleitoral, a justiça eleitoral atua de forma direta na função de recrutamento, ao administrar os critérios formais universalizantes para a organização do eleitorado, mediante o estabelecimento de seções, zonas e circunscrições eleitorais e, por consequência, delimitando também o campo de atuação dos partidos, diretórios e comissões provisórias nos três níveis da federação.

Os reflexos da justiça eleitoral na função do recrutamento se faz sentir, por exemplo, nos efeitos que promove para o correto preenchimento de critérios constitucionais e infraconstitucionais de elegibilidade, definidos segundo o domicílio do candidato e a existência de partido político na localidade em que pretende disputar.

Aliás, o próprio processo eleitoral competitivo depende da organização e distribuição dos personagens e instituições pela administração realizada pela Justiça Eleitoral, do qual são testemunhos os limites de atuação dos partidos e candidatos, e todas as ferramentas disponíveis para a proteção da autenticidade do sufrágio universal, mediante o controle da influência indevida sobre o voto e também no estímulo à fiscalização popular e institucionalizada dos atos dos representantes políticos e da sociedade.

É na função da articulação de interesses, no entanto, que o princípio da liberdade plena há de desempenhar maior impacto, razão pela qual tende a despertar maior interesse da Justiça Eleitoral.

Embora desde os primeiros estágios de socialização primária o indivíduo já participe deliberativamente do processo político, como referem Almond e Coleman, a articulação de interesses é de crucial importância pois ocorre nos limites do sistema político³⁷⁷; quer isso dizer que decorrerá da forma como operam as estruturas

³⁷⁶ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 32.

³⁷⁷ Ibid., p. 33.

particulares na função de articulação as fronteiras divisórias entre o sistema político formal e sociedade.

Quatro seriam as estruturas de articulação de interesses³⁷⁸:

- a) grupos de interesse não associativos: grupos étnicos, grupos regionais, adeptos de religiões, organizações relativas a regiões geográficas, de classes sociais que operam de forma intermitente e informal entre os órgãos do sistema político e os indivíduos;
- b) grupos de interesse não-associativos: grupo étnicos, grupos regionais, adeptos de religiões ou de classes sociais, que operam de forma intermitente e informal entre estes e os indivíduos;
- c) grupos de interesse anômicos: coletividades espontâneas que se formam dentro do sistema político da sociedade, tais como tumultos, manifestações, demonstrações coletivas de repúdio ou apreço;
- d) grupos de interesse associativos: unidades formais, não institucionais, de articulação, tais como sindicatos, entidades de classe, associações privadas, instituições e organizações que, de uma forma explícita, transmitem as demandas públicas coletadas para os partidos políticos, legislaturas, burocracia, governos e judiciário.

Todos os quatro grupos operam importantes efeitos no processo eleitoral.

Grupos de interesses institucionais tais como burocracias, legislaturas, políticos profissionais e executivos possuem grande poder de influência e podem estar motivados pelo interesse em manter-se no exercício do poder. Sua capacidade para articular os interesses vê-se, assim ampliada e com capacidade para desvirtuar a igualdade de chances frente aos demais interesses, e por isso sempre haverá a necessidade da formalização de instrumentos de controle.

Nesta linha, tem-se a instituição das condutas vedadas aos agentes públicos, prevista no art. 73 e seguintes da Lei nº 9.504/97, proibindo, inclusive, publicidade no ano da eleição, distribuição de cargos, políticas públicas dentre outros.

A mesma suspeita aponta para os grupos associativos, que estão impedidos pela legislação brasileira de participarem do processo eletivo, pelas vedações

³⁷⁸ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 33.

impostas pelo art. 24 da Lei Eleitoral³⁷⁹, que proíbe o recebimento de doações de

- I - entidade ou governo estrangeiro;
 - II - órgão da administração pública direta e indireta ou fundação mantida com recursos provenientes do Poder Público;
 - III - concessionário ou permissionário de serviço público;
 - IV - entidade de direito privado que receba, na condição de beneficiária, contribuição compulsória em virtude de disposição legal;
 - V - entidade de utilidade pública;
 - VI - entidade de classe ou sindical;
 - VII - pessoa jurídica sem fins lucrativos que receba recursos do exterior;
 - VIII - entidades beneficentes e religiosas;
 - IX - entidades esportivas;
 - X - organizações não-governamentais que recebam recursos públicos;
 - XI - organizações da sociedade civil de interesse público.
- Vale dizer, restrições similares são também verificadas no financiamento dos partidos políticos, ao teor do art. 31 da Lei nº 9096/95.
- I - entidade ou governo estrangeiros;
 - II - entes públicos e pessoas jurídicas de qualquer natureza, ressalvadas as dotações referidas no art. 38 desta Lei e as proveniente do Fundo Especial de Financiamento de Campanha;
 - III - (revogado);
 - IV - entidade de classe ou sindical;
 - V - pessoas físicas que exerçam função ou cargo público de livre nomeação e exoneração, ou cargo ou emprego público temporário, ressalvados os filiados a partido político.

Grupos anômicos de interesse, e grupos não associativos, no entanto são um produto da espontaneidade do comportamento social, e para estes o direito eleitoral e a justiça eleitoral não oferecem qualquer normatização.

Na ótica da cultura da política de Almond e Coleman, no entanto, a alta incidência da atuação de grupos institucionais, anômicos ou não-associativos, podem demonstrar uma frágil manutenção das fronteiras entre a sociedade e a ordem política formal e objetiva³⁸⁰.

A articulação de interesses de natureza associativa, diversamente, indica um bom estado de manutenção de fronteiras entre o sistema político e a sociedade, contribuindo para a canalização institucional das demandas e assim facilitando seu processamento e decisão.

³⁷⁹ BRASIL. **Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997**. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

³⁸⁰ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 33.

Finally, a high incidence of associational interest articulation may indicate good boundary maintenance between society and polity and may contribute to such maintenance within the subsystems of the political system. Good boundary maintenance is attained by virtue of the regulatory role of associational interest groups in processing raw claims or interest articulations occurring elsewhere in the society and the political system, and directing them in an orderly way and in aggregable form through the party system, legislature, and bureaucracy.³⁸¹

O problema está em que, quanto mais difusa, plural, afetiva, particularística e latente for a demanda pela articulação de interesses pelos quatro grupos, menos apta à agregação ela se torna, dificultando sua transformação em políticas públicas.

Na democracia deliberativa moderna, essa é uma realidade que se impõe, em face da ampliação do espaço de participação discursiva do indivíduo e da sociedade civil na esfera pública, em que tal dispersividade tende a se aprofundar.

Dado que está cada vez mais facilitada a manifestação individual e direta de preferências ou rejeições, a ausência de uma articulação eficiente de interesses favorece o efeito disruptivo de grupos institucionais anômicos e não associativos.

Logicamente a participação e atuação de tais grupos, por sua natureza de imprevisibilidade, informalidade e irresponsabilidade legal não é regulada nem prevista no processo eleitoral.

Também, na medida em que as fronteiras entre o ambiente político formal e a sociedade estão enfraquecidas, o próprio sistema representativo tende a se fragilizar pela substituição dos canais institucionais por surtos de ação direta e criação de “acessos ad hoc” sobre as autoridades e representantes, comprometendo o processamento eficiente das demandas.

Enquanto a articulação de interesses promove a tradução e composição das demandas e reclamações da sociedade, a agregação de interesses cumpre a função representativa por excelência. Embora os partidos políticos sejam as principais instrumentalidades para o desempenho da função de agregação de interesses, não são a única. Também o são os parlamentos, secretarias, autarquias, sociedade, gabinetes políticos, facções políticas, blocos partidários, coalizações, dentre outros.³⁸²

A atuação dos partidos políticos na função de agregação de interesses está

³⁸¹ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 35-36.

³⁸² *Ibid.*, p. 35-36.

demarcada no sistema eleitoral brasileiro desde a constituição do império, embora com a qualidade de facções, e não partidos políticos, como bem aponta Afonso Arinos:

Realmente, é possível que identifiquemos grupos e até associações políticas antes da Independência e da Constituição [de 1824]. A luta pela predominância de certos interesses sociais sobre outros, dentro do organismo do Estado, é sempre uma luta política e de grupos políticos, qualquer que seja o regime instituído no mesmo Estado. Mas, no sentido técnico constitucional, não podemos chamar partidos a tais grupos, mas, apenas, facções.³⁸³

Franco, aliás, destacaria a importância do partido como instância de formação cívica, dizendo que "todo brasileiro consciente, homem ou mulher, tem hoje o dever de se integrar em um partido político, como prova da aquisição verdadeira da sua cidadania." Para o grande jurista e político, o partido é lar cívico que deve existir, sempre, ao lado do lar doméstico³⁸⁴.

A agregação de interesses por parte dos partidos, no entanto, tem sido também submetida a constantes interferências jurídicas promovidas no âmbito do sistema jurídico eleitoral e partidário.

Nos termos da Constituição Federal, por força do princípio fundamental do pluralismo político (art. 1º, V), não há, em princípio, limitação para o número de partidos políticos. Ainda assim, são recorrentes as iniciativas no sentido de limitar ou dificultar a proliferação de partidos, bem como a instituição de entraves formais a sua atuação.

Como bem demonstra Mezzaroba, a história evolutiva dos partidos políticos anda em paralelo ao desenvolvimento do princípio representativo, em especial na defesa de fórmulas jurídicas e políticas que permitissem a participação de minorias no sistema político. Segundo Mezzaroba, Mirabeau às teria defendido na Assembleia Constituinte de Provença, em 1789, assim como o fizera Thomas Hare, em Tratado sobre Eleição de Representantes, de 1859, e posteriormente John Stuart Mill em Considerações sobre o Governo Representativo publicada em 1861³⁸⁵.

Embora o sistema partidário nacional deite raízes desde a Constituição de 1824, modernamente está calcado nas disposições do art. 17 da Constituição Federal.

³⁸³ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **História e teoria dos partidos políticos no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Alfa-omega, 1974. p. 26.

³⁸⁴ Ibid., p. 123.

³⁸⁵ MEZZAROBA, Orides. **Partidos políticos: princípios e garantias constitucionais: lei 9.096/95 - anotações jurisprudenciais**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2010. p. 20-24.

Neste dispositivo, delega-se aos partidos a função de atuar em prol da soberania nacional, do regime democrático, do convívio harmônico do pluripartidarismo, e da defesa dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Pela Constituição, quatro são os preceitos obrigatórios aos partidos:

- I - caráter nacional;
- II - proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes;
- III - prestação de contas à Justiça Eleitoral;
- IV - funcionamento parlamentar de acordo com a lei³⁸⁶.

Tratam-se de pressupostos altamente relevantes para a democracia.

Ao conferir âmbito nacional, proibir a interferência estrangeira, assegurar a prestação de contas, e regular o funcionamento parlamentar, o sistema representativo partidário atrai para si todas as ferramentas necessárias para desempenhar sua função e ser controlado por órgãos externos e internos.

É por tal razão que se questiona qual a contribuição para a democracia que se espera das inúmeras investidas jurídicas em curso sobre matéria eleitoral? Mormente quando, numa primeira observação revelam-se tendentes à fragilização da atuação partidária.

Neste sentido, criticam-se as mais recentes alterações eleitorais promovidas pela Emenda Constitucional nº 97, de 2017, que modificou significativamente os dispositivos do art. 17, inserindo cláusulas de limite ao acesso de recursos públicos por parte de pequenos partidos, a despeito de aparentemente repetir os equívocos já declarados pelo plenário do STF no julgamento da inconstitucionalidade do então art. 13 da Lei 8.666/95, pelas ADIs 1351 e 1354.

Pela atual regulamentação constitucional, estão vedadas as coligações para eleições proporcionais (art. 17, §1º) e o acesso a recursos do fundo partidário e o acesso gratuito ao rádio e à televisão fica restrito aos partidos que lograrem alternativamente (art. 17, § 3º³⁸⁷):

- I - obter, nas eleições para a Câmara dos Deputados, no mínimo 3%

³⁸⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

³⁸⁷ BRASIL. **Emenda constitucional nº 97, de 4 de outubro de 2017**. Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais, estabelecer normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão e dispor sobre regras de transição. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc97.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

(três por cento) dos votos válidos, distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação, com um mínimo de 2% (dois por cento) dos votos válidos em cada uma delas; ou
II - tiverem elegido pelo menos quinze Deputados Federais distribuídos em pelo menos um terço das unidades da Federação.

Temerária e polêmica é também a disposição que autoriza o parlamentar a deixar o partido que não preencher os requisitos do parágrafo terceiro do art. 17, sem perda do mandato e sem transferir para o partido a que aderiu o direito ao tempo de televisão e rádio.

Tais disposições são de questionável constitucionalidade.

É bem verdade que, ao limitar o acesso a recursos públicos pelos partidos de pequena representação acentua-se o combate à criação e existência de partidos comprometidos com fins não ideológicos, por motivos puramente estratégicos.

No entanto, a nova regra que vai introduzida no ordenamento pelo parágrafo 5º do art. 17, da CF/88, qual seja o direito à desfiliação partidária sem perda do mandato com a transmissão do correspondente de tempo de televisão e verba do Fundo Partidário, apresenta-se em aparente contradição ética, se aplica precisamente aos partidos pequenos, estimulando por um lado sua existência como fonte de gestação de novos mandatários, porém dificultando-lhe sua atuação pelas agremiações originárias pelo estímulo concedido à desfiliação partidária.

Vale lembrar que ao enfraquecer a atuação partidária, a função de agregação não deixa de ser exercida, apenas desloca-se para grupos institucionais (do qual o judiciário é exemplo), anômicos e não-associativos, que não se submetem às determinações do art. 17, estando dispensados do caráter nacional, da proibição de recebimento de recursos financeiros de instituições estrangeiras e da prestação de contas à Justiça Eleitoral.

É possível antever, inclusive, que a desejada concentração parlamentar em poucos partidos promovida pela EC 97/17, venha a acentuar as críticas fornecidas aos aspectos "oligárquicos" do sistema representativo, fortalecendo a atuação dos grupos que hoje não se submetem a nenhum controle normativo dentro do direito eleitoral.

Este pode ser um pesado impacto no pluralismo político típico das democracias.

As investidas contra o sistema representativo partidário, no entanto, não se limitam à ações políticas tuteladas pelos partidos políticos de grande envergadura

nacional. Há também diversas resoluções do TSE, que exigem dos partidos políticas formalidades que somente as maiores agremiações, nas localidades mais povoadas, terão condições de atender.

O endurecimento normativo implementado por normas advindas das reformas políticas e por meio da atuação regulamentar de diversas Resoluções do TSE, podem se constituir num perigoso desestímulo à adesão cívica aos partidos e a uma participação ativa nas vias regulares de agregação e articulação de interesses, defendida por Afonso Arinos³⁸⁸.

Embora lhe seja atribuída a importante função de tomar as contas dos partidos, a Res. TSE nº 23.432/2014 estabelece regras e obrigações de tal sorte rigorosas que podem se constituir numa espécie de entrave a própria existência partidos políticos nos municípios menos populosos e desenvolvidos, incapazes muitas vezes de atenderem às complexas disposições regulatórias, e temerosos de punições rigorosas e severas que ali estão previstas.

Pelo art. 4º da Res. TSE nº 23.432/2014 todos os partidos em todas as esferas e níveis de direção, necessitam agora de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ); devem proceder à movimentação financeira exclusivamente em contas bancárias distintas, segregando recursos conforme a natureza da receita; realizar gastos observando os requisitos formais das Resoluções do TSE; manter escrituração contábil digital, sob a responsabilidade de profissional de contabilidade habilitado; e remeter escrituração contábil mensal à Justiça Eleitoral Balanço Patrimonial e Demonstração do Resultado do Exercício, gravado em meio eletrônico; bem como a prestação de contas anual.

A escrituração contábil digital dos partidos políticos, cuja realização ainda hoje é um “mistério” em grandes centros urbanos, deverá ser adotada em todos os municípios e ainda deverá observar as regras do Sistema Público de Escrituração Contábil (SPED) e os atos regulatórios da Secretaria da Receita Federal.

Apesar de muitos municípios sequer possuírem agências bancárias, pela citada Resolução, art. 6º, todos os partidos em todas as suas esferas terão de abrir três contas bancárias, para recebimento em separado de recursos do Fundo Partidário, de conta movimento, e de recursos arrecadados para campanhas eleitorais.

³⁸⁸ FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **História e teoria dos partidos políticos no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Alfa-omega, 1974. p. 123.

No campo dos registros contábeis, a formalização das arrecadações e gastos partidários adquire à máxima formalidade. Na forma da citada resolução, qualquer serviço ou bem fornecido deve ser estimado em dinheiro, e terá de estar acompanhado de documento fiscal, instrumento de cessão e cópia do comprovante de propriedade do doador, documento comprobatório da prestação de serviços, avaliação do bem "em valor de mercado" apurado na data da doação, que deverá ser comprovada mediante fontes de avaliação que poderão ser exigidos pela Justiça Eleitoral (art. 9º).

Partidos que eventualmente utilizem recursos de origem não identificada, deverão recolher o recurso por meio de Guia de Recolhimento da União, sob pena de reprovação das contas.

A omissão de informação relevante ou a atuação não profissionalizada dos atos partidários, poderá implicar na reprovação das contas, sujeitando o partido às sanções do art. 46, dentre elas a suspensão de repasse de verbas do Fundo Partidário - sanção inócua em se tratando de partidos "nanicos" que estão vedados constitucionalmente receber recursos a esse título.

Caso, no entanto, a Justiça Eleitoral julgue não prestada as contas, o partido poderá ser processado pelo Ministério Público para aplicação da sanção do art. 28³⁸⁹, III da Lei dos Partidos Políticos:

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

[...]

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

É curioso perceber que, ao mesmo tempo em que grandes siglas veem-se publicamente expostas por desvio de recursos públicos, crimes de corrupção, lavagem de dinheiro, envio de recursos ao exterior, as Resoluções do TSE e as Emendas Constitucionais preferem punir pequenas siglas com o cancelamento do registro por não conseguirem adaptar-se às formalidades profissionais estabelecidas para a operação partidária.

Como se não bastassem tais impedimentos e obstáculos, o art. 50 da

³⁸⁹ 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9096.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

Resolução do TSE prevê que os dirigentes partidários responderão criminal e civilmente pela falta de prestação de contas ou pelas irregularidades nelas constatadas. O detalhe importante, neste fato, é que não há tipo penal na legislação eleitoral para a "não prestação de contas" de partido.

Como dito acima, há uma forte investida na estrutura partidária e representativa fundada na sua função de agregação de interesses, cujos efeitos para a democracia ainda não foram adequadamente previstos ou, o que é mais grave, não foram talvez cuidadosamente antecipados e avaliados.

O resultado pode não ser positivo! Nesta hipótese novas estruturas "ad hoc" de agregação de interesses surgirão e passarão a exercer o papel agregador que deixará de ser realizado por partidos.

A amplitude representativa capilar de caráter nacional tenderá a ser substituída por instituições regionais e locais, sobre as quais não é possível exercer nenhum controle, dado que não compete à Justiça Eleitoral realizar tal tarefa.

Por consequência, a vazão, mobilidade e fluxo da comunicação na derradeira função de input do sistema político, também acabará sendo atingida pelo enfraquecimento do sistema partidário e muito especialmente, pela fragilização dos limites entre sistema político formal e sociedade assumido pelo princípio representativo. Almond e Coleman prevê três níveis de informação para classificar e comparar as culturas políticas³⁹⁰:

- a) grau de homogeneidade da informação;
- b) mobilidade da informação;
- c) volume da informação;
- d) direção do fluxo da informação.

Restringindo a capacidade de articulação de interesses e sua agregação formal pelos partidos políticos e desses para as instituições de governo, as informações e alternativas que até então eram homogeneamente compartilhadas em valores, crenças, atitudes e comportamentos, tende a tornar-se dispersiva, plural, heterogênea e até mesmo antagônica. Nesta sequência entrópica a função de agregação não será exercida, transferindo a responsabilidade de decisão de forma

³⁹⁰ ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960. p. 50.

direta para órgãos de governo ou mesmo para os órgãos de cúpula dos poderes.

O volume cada vez maior de informações que não podem ser adequada e integralmente processadas, por outro lado, tende a limitar a capacidade de resolutividade dos temas mais relevantes da sociedade e o apelo emocional, particularístico, difuso das informações tende a ocupar espaço, diante de fatos e dilemas políticos de maior urgência e relevância.

Sem amparo de uma atuação agregadora por parte dos partidos políticos e, uma vez fortalecidas as “soluções ad hoc” que atuam à margem do direito eleitoral e partidário, embora com acesso direto ao núcleo de poder, o fluxo de “soluções ad hoc” no sentido output (respostas do sistema político) será muito maior do que o fluxo de input que as originou (demandas da sociedade) além de contraditórios e particularísticos.

4 CONCLUSÃO

A título conclusivo, tendo sustentado a hipótese original de inadequação institucional da Justiça Eleitoral e do Direito Eleitoral perante os novos desafios da democracia brasileira, chega-se ao epílogo da presente tese.

Com ela, a evidência fenomênica e hermenêutica de que, nos tempos atuais, o indivíduo cada vez mais contribui para a formação da cultura democrática no ambiente político que o cerca: ainda que incôscio esteja de sua importância para o todo.

Desse espaço deliberativo em constante expansão decorre o todo da autodeterminação política, moldado continuamente pelas contribuições individuais conferidas num ambiente de liberdade plena, refreado exclusivamente pela autocontenção inerente a cada cidadão.

Novos hábitos, rotinas, crenças e culturas, no entanto, não invalidam as conquistas civilizatórias da democracia. Muito embora tais mudanças estimulem a adaptação institucional da democracia aos novos tempos, para esta realidade tanto a Justiça Eleitoral como a disciplina do Direito Eleitoral ainda se apresentam em grande medida defasados.

Em uma certa medida, repetem o preconceito que desde os gregos se funda na desconfiança sobre a liberdade de autodeterminação do indivíduo na democracia. Exemplos dessa descrença são conhecidos, recorrentes e de longa história expressando um pessimismo na capacidade desestabilizadora do 'poder do povo' para decidir com sabedoria, sobretudo quando adota o comportamento da turba popular ('rable').

Apesar de a democracia ser hoje o regime político mais utilizado e prestigiado no mundo, a descrença e pessimismo na capacidade de o cidadão participar virtuosamente da democracia segue sendo considerado uma vulnerabilidade política para a maioria das teorias democráticas.

Mais recentemente, fundado nesta desconfiança sobre o equilíbrio e sabedoria da opinião do indivíduo, Habermas propôs uma teoria da democracia deliberativa baseada numa pragmática ética em que seria necessário construir condições isentas para o debate de alternativas, partindo-se de respostas "corretas" dadas aprioristicamente e fundamentadas a posteriori, visando a formação de consensos".

Teorias deliberativas da democracia, respaldadas por idealizações a respeito do comportamento político do cidadão e as decisões de alcance societário são desenvolvidas por Rawls e Dworkin. Em todas essas teorias, o pessimismo e a desconfiança com o comportamento do cidadão numa democracia levam seus autores a antecipar medidas corretivas que, no mais das vezes inibem o debate em sua conformação natural e livre.

Em verdade, as teorias democráticas tendem a contornar as pressões e distorções naturais do convívio político, inibindo o debate verdadeiramente livre, elitizando-o de forma ultra-racionalista resultando em inacessíveis à imensa maioria da sociedade.

No modelo de democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção, defendida no presente estudo, cabe ao Estado e ao ordenamento jurídico garantir que todos os discursos, argumentos e respostas normativas a priori participem do processo deliberativo e competitivo.

Neste plano reside o papel fundamental desempenhado pelo indivíduo na formação da cultura da política.

Lastreada na comunicação política que flui nas funções de socialização, recrutamento, articulação e agregação de interesses, o indivíduo compartilha e transmite intergeracionalmente valores, tradições e a personalidade normativa da sua cultura.

Esse processo é civilizatório, e do qual todos somos integrantes independentemente da maior ou menor participação.

A medida de qualidade da democracia dependerá do aproveitamento heurístico realizado pelo indivíduo ao elaborar suas experiências de plena liberdade como forma de autoconter a si mesmo em benefício de uma idealidade que sua individualidade projeta para a totalidade social.

Na medida em que a sociedade modifica-se dinamicamente no curso da história e das experiências vivenciadas, também o resultado da adição de individualidades tende a modificar a personalidade cultural da política e, como decorrência, a qualidade da democracia.

Conceituar democracia, neste sentido, tem-se revelado uma impossibilidade lógica.

No entanto, a evolução social não derroga os avanços e antecedentes culturais, que ainda se fazem presentes no cotidiano social.

Elementos constituintes dos diversos modelos de democracia descritos na primeira parte do trabalho ainda estão presentes no modelo de democracia brasileira - tais como o paradigma da democracia liberal, o vínculo do sistema representativo ao modelo elitista, competitivo e pluralista, dentre tantos outros exemplos citados ao longo do trabalho.

A aparente insuficiência da democracia brasileira e do sistema eletivo como um todo, pode ser explicada pela inserção de novos princípios estruturantes da autodeterminação política, que se verifica na fase de democracia deliberativa: a saber a liberdade plena e a autocontenção.

Como contraponto à plena liberdade garantida pelo Estado ao indivíduo, compete ao cidadão da democracia praticar a autocontenção de seu comportamento político, canalizando-o para dentro das instituições, tornando-o assim previsível, legitimado e legitimante.

A democracia, neste caso, ocorre de forma de certo modo análoga ao livre mercado fundado num sistema de preços livres: nele o papel do estado é garantidor da liberdade de iniciativa e de competição, permitindo que bens e produtos de qualquer natureza ou origem circulem e estejam disponíveis para todos os consumidores.

Se a liberdade para empreender estiver assegurada, empresários arriscam seu capital, recursos e tempo programando-se para participar na lógica da oferta e da demanda, de forma a satisfazer os desejos presentes e futuros da massa de consumidores da maneira mais eficiente possível.

A medida do seu sucesso depende da responsividade do seu produto no mercado, da estrutura do seu negócio e do investimento em tecnologia para atender sempre, melhor e com mais eficiência, os crescentes anseios do seu público.

Numa democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção, o processo é análogo, embora os fundamentos sejam totalmente distintos.

Os interesses que movem os indivíduos numa economia livre são confessadamente egoístas, visando a fruição dos benefícios do seu empreendimento e a satisfação pessoal.

O desempenho é racional mas o 'drive' motivacional é prioritariamente emocional.

O que direciona todo o processo competitivo entre os mais diversos produtos, é o apelo comercial de instilar e satisfazer desejos, em troca do lucro que o

remunera.

A racionalidade é apenas instrumental visando objetivos egoístas e somente de forma estratégica e indireta busca-se a preferência do mercado apelando para benefícios altruístas e a valores morais ou éticos da sociedade.

De fato, a finalidade precípua do mercado econômico não é deliberativa e tampouco reflexivamente pedagógica, não sendo a finalidade da livre competição melhorar o indivíduo enquanto pessoa, e sim conquistar espaços no mercado econômico auto-contendo-se nos seus possíveis excessos.

O progresso geral como ganho coletivo da livre competição é indireto, incerto e é justamente para reduzir as inúmeras distorções causadas pela competição que se justificará uma maior ou menor intervenção do Estado na economia.

Na democracia deliberativa garantida a plena liberdade e assegurada a tessitura normativa, para parametrizar a liberdade individual com as regras constitucionais referentes aos direitos e garantias individuais, caberá aos cidadãos praticar a auto-contenção dos comportamentos que, embora não proibidos legalmente, comprometem o exercício da mais plena liberdade nos marcos constitucionalmente estatuídos, indispensável para a institucionalização de uma democracia autêntica, politicamente igualitária e legítima.

Embora o processo seja análogo o modelo de controle de uma economia também livre pelos próprios consumidores as semelhanças encerram-se neste único ponto. No caso da democracia deliberativa, os interesses que movem os indivíduos não são exclusivamente egoístas e embora possam visar fruição ou satisfação pessoal são muito mais universalizantes e não necessariamente referidos a um regozijo particular, pois se voltam a idealidade ética do mundo projetada pelo próprio sujeito.

Sua racionalidade no confronto deliberativo numa democracia, embora em grande parte seja movida por emocionalidades ocultadas no discurso, pelo seu aspecto necessariamente argumentativo, dialógico e deliberativo, não pode evitar totalmente o aspecto racional.

Além disso, o processo competitivo ocorre no campo das ideias e ideologias, onde o apelo político segue em grande medida o apelo comercial, envolvido na mesma lógica de instilar e satisfazer emocionalidades. Entretanto, há uma clara diferença adicional: a racionalidade competitiva no caso da democracia não é exclusivamente instrumental, e as estratégias de agregação e recrutamento de

apoios apelam a benefícios altruístas e a valores morais ou éticos da sociedade do tipo que sociedade queremos?

O escopo maior da democracia de liberdade plena e auto-contenção, portanto, diferencia-se da lógica de uma sociedade de consumo por ser necessariamente deliberativa isto é, socialmente compartilhada em órgãos para este fim - instância que só secundariamente importará para a economia mercado - sendo que um resultado desse processo é a formação ética do indivíduo e, na socialização das ideias e com a multidão de individualidades, na consolidação de uma cultura política democrática.

Diversamente do que ocorre na economia, todo processo democrático deliberativo em que esteja assegurada a livre competição entre interesses políticos comunicados, funda-se na competição pela adesão do indivíduo. Os grupos gregários e recrutadores, tenderão a disputar a atenção do indivíduo, assediando-o de diversas maneiras com vistas à sua adesão, propondo-se a promover a interlocução de seus interesses pessoais e comunitários. E essa competição tem por consequência desenvolver uma cultura política fundada numa interlocução heurística e pedagógica entre o indivíduo e o todo, de forma cada vez mais sólida e consciente de seus impulsos.

É bem verdade que na plena liberdade, os temores de Platão a Habermas podem se realizar, pois nenhuma melhoria à democracia e a sociedade pode ser garantida no curso desse processo. O máximo de liberdade equivale ao mínimo de contenção, e o máximo de contenção implica a supressão da liberdade. O desenvolvimento de um equilíbrio entre ambas as dinâmicas dependerá do aprendizado acumulado nas fissuras e traumas decorrentes no processo de acomodação histórica.

Só pode haver perspectiva de aprendizado, portanto, a partir da livre circulação de ideias em competição; independente da multiplicidade de perspectivas normativamente ideológicas que elas possam endossar. E não se pode desconsiderar, inclusive, que a liberdade plena conduza a prevalência ideológica às demais, com o que a liberdade plena e a capacidade de auto-contenção correm o risco de estarem temporariamente comprometidas, ou, pelo menos, limitada em sua desejável amplitude.

Se a cultura da política democrática resulta na agregação da totalidade ou pelo menos na maioria de individualidades e biografias, a medida da autonomia do

indivíduo interfere diretamente na sua capacidade em raciocinar por si, e expressar-se de forma espontânea; sua maior exposição à moralidade heterônoma, sobretudo quando codificada na rigidez das ideologias políticas culturalmente imposta, diminuirá o espaço para o pensamento plural e criativo.

Havendo apreço pela democracia deliberativa, então essa eventual e temporária prevalência ideológica será compreendida, antes de tudo, como resultado acumulado de decisões históricas da comunidade, ainda que reflexo de filosofias políticas com capacidade de se substituir à livre opinião dos cidadãos.

Dito em outras palavras: plenitude na democracia não é, e nem pode ser, eticamente normativa; ela é naturalística, talvez evolucionista, e seu destino dependerá do potencial agregado de aprendizado e experimentação ao longo do tempo.

Realidade que atinge profundamente o direito e o sistema normativo eleitoral.

Por um lado, ainda excessivamente vinculado a paradigmas juspositivistas, as influências da política no direito são incompreendidas e vistas com ceticismo.

Por outro, contido que está na comunicação política num processo de retroalimentação, o direito não está indene de promover efeitos importantes na formação da cultura da política e, por conseguinte, na qualidade da democracia praticada.

Ainda assim, por estar demasiadamente vinculado à preceitos dogmáticos históricos e tradições normativas enraizadas em modelos de democracia parcialmente superados, o conjunto normativo e institucional que estabelece se apresenta incapaz de dar conta das demandas sociais por mais liberdade, e estímulo à autocontenção.

Neste cenário, uma certa resistência das estruturas funcionais do qual o sistema partidário e representativo são exemplos, é até certo ponto algo natural e esperado.

Ainda que democraticamente deficitárias para os padrões de exigência da modernidade, tais estruturas ainda representam importantes conquistas que se depositaram ao longo da história como camadas de avanços civilizatórios cumulativamente articulados, sobretudo pelo respeito quase religioso da tradição, regras, costume que facilitam o exercício da autocontenção dos indivíduos, presente até os nossos dias.

Por se constituir em projeto atual, jamais futurista ou idealizador, a

democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção ressignifica o sistema normativo eleitoral, exigindo de suas instituições responsabilidade cultural.

Estes são elementos incontestes da aparente inadequação da justiça e do Direito Eleitoral à nova fase vivenciada pela democracia brasileira.

Visualiza-se a inadequação institucional em temas relevantes para a democracia, tais como o limite temporal do processo eleitoral, a punição da propaganda eleitoral antecipada, o caráter sancionador e regulatório de atividades partidárias e o estímulo ao desenvolvimento de instituições informais de articulação de interesses e, especialmente, a ausência de um corpo funcional próprio de magistrados que possam estabelecer a proteção da formação cultural da política.

É bem verdade que não há resultados ou consequências que a priori que se possa ou deva deontologicamente impor por intermédio destas instituições, senão a garantia dos direitos individuais e das condições justas de competição.

Tal como ocorre na economia de livre mercado, nenhum a priori é normativamente encampado (no sentido ideológico e ético) na democracia deliberativa, onde todas as ideologias devem prosperar no “mercado de ideias” pelos seus próprios méritos.

Aliás, pelo fato de a democracia de plena liberdade e auto-contenção não se permitir impor nenhuma ideologia pré-categorialmente, qualquer prevalência ideológica e normativa de correção ou incorreção moral ou ética, eventualmente impostas para si mesma pela sociedade política, sempre será uma realidade momentânea, admitidas no campo histórico de alternâncias dialéticas na disputa livre entre os inumeráveis interesses contrapostos.

Ou seja, a democracia deliberativa de liberdade plena deve ser estimulada normativamente como formadora de uma cultura da política que seja autonomizante.

Por isso ela refere-se ao indivíduo, cabendo a este a responsabilidade social pela contraposição de maiorias instaladas, retorquindo os argumentos que não refletem seu pensamento.

E essa liberdade é cada vez mais presente diante das novidades tecnológicas que permitem o acesso direto do cidadão às instâncias representativas, sejam elas parlamentares, sejam elas jurisdicionais.

Cada vez mais a atitude participativa decorre do receio da dominação de um campo de pensamento oposto, revertendo a natural apatia e submissão em ação positiva.

Em sendo livre a comunidade para admitir esta influência recíproca e desde que assegurada a liberdade de expressão e contestação, nenhuma normatividade moral e ideologicamente dirigente será para todo sempre prevalente. Isso porque, se por um lado a liberdade plena tem por consequência legitimar a participação no debate de qualquer expressão política, a competição entre elas tende a anular e conter as radicalidades.

Cabe ao direito, em especial as instituições de direito eleitoral, assegurar a democracia deliberativa de plena liberdade reside na autocontenção, direcionando a força controladora do estado ou do direito para conter as transgressões aos direitos individuais, e em mais ainda quando a sobrevivência da nação ou da democracia se encontra ameaçada.

A imagem mais apropriada para explicar esse processo, talvez seja a do "ecossistema" político, que evolui espontaneamente com base na necessidade de adaptação para competir. Essa adaptação ocorre no indivíduo, a quem incumbe a tarefa difícil de formar sua própria consciência moral, assimilando as informações que recebe do mundo da política e revertendo-as em comunicação externa e novos comportamentos, dando sequência ao eterno ciclo da comunicação política.

Somente o indivíduo pode despertar em si mesmo e nos outros a consciência de que sua liberdade é plena para simpatizar/antagonizar com algo, e que a prevalência ideológica, pela sua natureza intolerante, é prejudicial a sua autonomia.

Por ser livre, todo indivíduo tende a projetar uma visão normativa, ideológica e apriorística de mundo. E nem sempre sua contribuição para o todo será engrandecedora. Agir estrategicamente em prol desta normatividade e dos seus impulsos egoístas, não é nenhum sintoma patológico. Pelo contrário, é no desejar normativo para si e para outrem que se desenvolve a plena liberdade, e nela se admite até mesmo que é legítimo desejo e reflita normatividades etnocêntricas e de "ódio", expressão que tornou-se popular no Brasil nos últimos tempos. A sabedoria histórica revela que nenhuma filosofia, religião, teoria ou sistema jurídico, jamais foi capaz de eternizar visões normativas do mundo.

A autocontenção ocorre no indivíduo, no aprendizado íntimo que se auto-impõe, e na incompatibilidade de suas reflexões quando estas colidem com outras individualidades no espaço deliberativo comum. Ninguém sairá ileso ou impune de reprimendas ao defender publicamente ideias absurdas de intolerância política, se estiver contido num "ecossistema" de individualidades livres.

Uma característica da democracia deliberativa é a inevitabilidade.

Numa democracia, a prevalência ideológica se manterá enquanto a ideia central estiver compartilhada majoritariamente pelos demais membros da sociedade. Neste caso, então, a ideia já não será nenhuma imposição, mas consenso!

Se pelo fluxo histórico uma visão prevalecente de mundo tornou-se exitosa e meritariamente consensual, é porque formou-se em movimentos capazes de impor uma visão política eticamente aceita, refletindo um desejo legítimo e espontâneo naquela sociedade.

O consenso moral é uma consequência natural do processo heurístico permanente na democracia. Sua estabilização dependerá da maior ou menor fragilidade da cultura política local, onde já referimos o papel desempenhado isoladamente pelo indivíduo.

Na medida em que recuse a apoiar deliberações em curso que promovam consensos que considera prejudiciais sobre experiências prévias, ele contribuirá para que o processo de autocontenção exija maior esforço dialético de seus contendores no debate público.

Vale dizer, a concepção de democracia deliberativa de plena liberdade e autocontenção é aprioristicamente não-normativa ou procedural. Ela recusa epistemologias fundadas em ideologias. E por ser "evolucionista" inadmite a ideia de progresso - enquanto totalidade: somos o que podemos ser, e nos tornamos naquilo que deixamos nos transformar.

Não há decisões boas ou ruins, certo ou errado, apenas adaptação!

Sendo plenamente livre, nenhuma garantia de progresso ou engrandecimento civilizatório estará assegurada. A assimilação das experiências no indivíduo decorrerá de avaliações ulteriores no debate público, e do aprendizado que formará a cultura política local a esse respeito.

E a cultura política se constituirá justamente desses dois movimentos contrapostos, como se fossem a unidade da "inspiração" e "expiração" – de um lado a plena liberdade que permite experimentar toda e qualquer possibilidade política, e de outro a autocontenção, por que meio dos aprendizados acumulados, dos consensos básicos consolidados, dos limites constitucionais e da memória cultural, tende a contar com a recusa do indivíduo diante das possibilidades autodestrutivas extremistas.

A contenção pode falhar, no entanto, e talvez a decisão coletiva opte

eventualmente por experimentar alternativas políticas que marquem um longo período de amargura e retrocesso social. Até mesmo essa possibilidade não diminui em nada a confiança na plena liberdade, pois a civilização tem um tempo que desafia nossa contemporaneidade.

Para atingir um estágio evolutivo de paz, prosperidade e justiça social plena desenhado nas muitas ideologias, o indivíduo primeiro necessita construir os fundamentos éticos de uma cultura política sólida, autoconsciente de suas possibilidades, com consensos políticos firmes e compartilhados. E a história nos revela que esse aprendizado evolutivo é, no mais das vezes, transgeracional.

É inescapável que, neste cenário, as atuais estruturas normativas da Justiça Eleitoral e do Direito sejam reificadas.

Sua atual conformação revela o descompasso com as transformações sentidas, e esta é exatamente a razão de ser da pesquisa aqui empreendida.

REFERÊNCIAS

- AGUIAR, Julio Cesar. **Legal contingencies**: toward a radical behaviorist approach to law as a social system. 2012. Tese (Doutorado em Legal Theory) -- Universidade de Aberdeen, Escócia, 2012.
- ALMOND, Gabriel Abraham; VERBA, Sidney. **The civic culture**: political attitudes and democracy in five nations. New Jersey: Princeton University Press, 2015.
- ALMOND, Gabriel. A developmental approach to political systems. **World Politics**, [S.l.], v. 17, n. 02, p. 183-214, 1965.
- ALMOND, Gabriel; COLEMAN, J. S. **The politics of the developing areas**. New Jersey: Princeton University Press, 1960.
- ANDERSON, Elizabeth, The epistemology of democracy. **Episteme**, [S.l.], v. 3, n. 1-2, p. 8-22, 2012.
- ANDERSON, Elizabeth. Beyond Homo Economicus: new developments in theories of social norms. **Philosophy & Public Affairs**, [S.l.], v. 29, n. 2, p. 170-200, 2000.
- ANDIM, Francisco, Sujeitos políticos do processo eleitoral como pólos metodológicos de sistematização de uma teoria geral do processo eleitoral. **Revista Eleições & Cidadania**, Teresina, ano 2, n. 2, 2010.
- AVRITZER, L. Transition to democracy and political culture: an analysis of the conflict between civil and political society in post-authoritarian Brazil. **Constellations**, [S.l.], v. 2, p. 242-267, 1995.
- BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Controle concentrado de constitucionalidade: o guardião da constituição no embate entre Hans Kelsen e Carl Schmitt. **Revista Legislativa do Senado**, Brasília, DF, 2004.
- BALMACEDA, Catalina. Virtus Romana en el siglo I a.c. **Gerion**, [S.l.], v. 25, n. 1, p. 285-304, 2007.
- BAQUERO, Marcelo. Cultura política e processo eleitoral no Brasil: o que há de novo? **Em Debate**, Florianópolis, v. 2, n. 7, 2010.
- BARACHO, José Alfredo. A teoria geral do direito eleitoral e seus reflexos no direito eleitoral brasileiro. **Estudos Eleitorais**, Brasília, DF, v. 1, n. 1, p. 23- 80, 1997. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/969>>. Acesso em: 17 nov. 2017.
- BARBER, Benjamin R. Participatory democracy. **The Encyclopedia of Political Thought**, [S.l.], p. 2650-2654, 2014.
- BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 12, n. 96, p. 05-43, 2010.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **(Syn) Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, 2012.

BARROSO, Luís Roberto. Jurisdição constitucional: a tênue fronteira entre o direito e a política. **Migalhas Jurídicas**, [S.l.], 2014 Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2014/2/art20140204-06.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2017.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito. **Revista Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 1, p. 1-48, 2006.

BARZOTTO, Luiz Fernando. **A democracia na Constituição**. São Leopoldo: Ed. Unisinos, 2003.

BEADLE, Ron. The Misappropriation of MacIntyre. **Philosophy of Management**, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 45-54, 2002.

BELLAMY, R. Schumpeter and the transformation of capitalism, liberalism and democracy. **Government and Opposition**, v. 26, p. 500–519, 1991.

BELLAMY, R., Dethroning politics': liberalism, constitutionalism and democracy in the Thought of F. A. Hayek. **British Journal of Political Science**, [S.l.], v. 24, n. 4, 419-441, 1994.

BELLAMY, Richard. Republicanism, democracy, and constitutionalism. In: LABORDE, C.; MAYNOR, J. (Ed.). **Republicanism and political theory**. [S.l.]: Blackwell, 2008. p. 159-189. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1520386>. Acesso em: 18 set. 2017.

BELLAMY, Richard; CASTIGLIONE, Dario, Three models of democracy, political community and representation in the EU. **Journal of European Public Policy**, [S.l.], v. 20, n. 2, p. 206-223, 2013.

BENTHAM, Jeremy. **A fragment on government**. New Jersey: The Lawbook Exchange, 2001.

BOGDANOR, V. The future of the European Community: two models of democracy. **Government and Opposition Journal**, [S.l.], v. 21, n. 2, p. 161-176, 1986.

BOHMAN, J.; RICHARDSON, H. S. Liberalism, deliberative democracy, and "reasons that all can accept". **Journal of Political Philosophy**, [S.l.], v. 17, p. 253–274, 2009.

BOTH, Laura Garbini. As afinidades eletivas entre o direito e a antropologia na perspectiva de Clifford Geertz. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 7, n. 7, p. 412-424, 2010.

BOURDIEU, Pierre. **Esboço de uma teoria da prática**. São Paulo: Ática, 1983.

BRASIL **Emenda constitucional nº 4, de 14 de setembro de 1993**. Dá nova redação ao art. 16 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc04.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

BRASIL. **Emenda constitucional nº 97, de 4 de outubro de 2017**. Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais, estabelecer normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão e dispor sobre regras de transição. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc97.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

BRASIL. **Lei complementar nº 64, de 18 de maio de 1990**. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

BRASIL. **Lei nº 12.034, de 29 de setembro de 2009**. Altera as Leis nos 9.096, de 19 de setembro de 1995 - Lei dos Partidos Políticos, 9.504, de 30 de setembro de 1997, que estabelece normas para as eleições, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12034.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017

BRASIL. **Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015**. Altera as Leis nos 9.504, de 30 de setembro de 1997, 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para reduzir os custos das campanhas eleitorais, simplificar a administração dos Partidos Políticos e incentivar a participação feminina. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13165.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.488, de 6 de outubro de 2017**. Altera as Leis nos 9.504, de 30 de setembro de 1997 (Lei das Eleições), 9.096, de 19 de setembro de 1995, e 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), e revoga dispositivos da Lei no 13.165, de 29 de setembro de 2015 [...] Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13488.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L9096.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

BRASIL. **Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997**. Estabelece normas para as eleições. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade n. 354-2 código inexistente**. Requerente: Partido dos Trabalhadores e outros. Requerido: Congresso Nacional e Presidente da República. Brasília, DF, 24 de setembro de 1990. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266311>>. Acesso em: 14 set. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade 3.685-8 Distrito Federal**. Requerentes: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Requerido: Congresso Nacional. Relatora: Ellen Gracie. Brasília, DF, 22 de março de 2006. p. 214. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363397>>. Acesso em: 14 set. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade ADI 3741 DF**. Partes: Partido Social Cristão – PSC; Vítor Nólseis; Partido Democrático Trabalhista - PDT; Mara Hofans e outros; Ian Rodrigues Dias; Partido Trabalhista Cristão; Gustavo do Vale Rocha e outros; Presidente da República; Advogado-Geral da União e Congresso Nacional. Relator: Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, julgamento 6 de agosto de 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de segurança MS 26604**. Impetrantes: Democratas. Impetrados: Presidente da Câmara dos Deputados e outros. Relatora: Min. Cármen Lúcia. Julgado em: 4 de outubro de 2007. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2514122>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário n. 630.147 - Distrito Federal**. Recorrentes: Coligação Esperança Renovada (PP/PSC/PR/ DEM/PSDC/ PRTB/PMN/PSDB/PT DO B) e Joaquim Domingos Roriz. Recorridos: Ministério Público Eleitoral, Antônio Carlos de Andrade e outro e Júlio Pinheiro Cardia. Relator: Ministro Ayres Britto. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticia/NoticiaStf/anexo/RE630147MRL.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). ED-Rp: 328-72.2010.6.00.0000/DF. Embargante: Luiz Inácio Lula da Silva. Embargado: Democratas (DEM) – Nacional e Partido Popular Socialista (PPS) – Nacional. Relator: Min. Arnaldo Versiani Leite Soares. Data de Julgamento: 17 de fevereiro de 2011. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 7 abr. 2011. Disponível em: <<https://tse.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18814487/embargos-de-declaracao-em-representacao-ed-rp-32872-df/inteiro-teor-104143210>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). **REspe nº 15.447-CE**. Recorrente: Editora Inside Brasil Ltda. Recorrido: Procuradoria Regional Eleitoral/CE. Relator Ministro Eduardo Alckmin. **Diário da Justiça**, Brasília, DF, 6 nov. 1998.

BRITO, José de Sousa. Jurisdição constitucional e princípio democrático. In: BRITO, José de Sousa et al. **Legitimidade e legitimação da justiça constitucional**. Coimbra: Ed. Coimbra, 1995.

BRITO, Miguel Nogueira de. Schmitt's spectre and Kelsen's promise: the polemics on the guardian of the constitution. In: COUTINHO, Luís Pereira; LA TORRE, Massimo; SMITH, Steven D. (Ed.). **Judicial activism**. Springer International Publishing, 2015. p. 89-104.

BRUBAKER, S. Taking Dworkin seriously. **The Review of Politics**, [S.l.], v. 47, n. 1, p. 45-65, 2009.

BULAWSKI, Stefan. Interpretação e subjetividade em Paul Ricoeur. **Síntese - Revista de Filosofia**, Belo Horizonte, v. 31, n. 101, p. 375-388, 2004.

BUNYARD, Tom. Libertarian communism: Marx, Engels and the political economy of freedom. **Historical Materialism**, [S.l.], v. 19, n. 3, p. 205-212, 2011.

BURKE, Edmund, **Speeches and letters on american affairs**. Great Britain: Lond J. M. Deent & Sons, 1956.

CAILLÉ, Alain, Nem holismo nem individualismo metodológicos, Marcel Mauss e o paradigma da dádiva. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 13, n. 38, 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-69091998000300001&script=sci_arttext>. Acesso em: 13 out. 2017.

CAILLÉ, Alain. Nem holismo nem individualismo metodológicos, Marcel Mauss e o paradigma da dádiva. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 13, n. 38, 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-69091998000300001&script=sci_arttext>. Acesso em: 13 out. 2017.

CÂNDIDO, Joel J. **Inelegibilidades no direito brasileiro**. São Paulo: Edipro, 1999. p. 384-385.

CARVALHO NETO, Tarcísio Vieira de. O princípio da alternância no regime democrático. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, DF, p. 165-182, 2012.

CASTIGLIONE, Dario. Republicanism and its Legacy. **European Journal of Political Theory**, [S.l.], v. 4, n. 4, p. 453-465, 2005.

CASTRO, Henrique Carlos de Oliveira. **Cultura política comparada: democracia e mudanças econômicas Brasil, Argentina e Chile**. Brasília, DF: Verbena, 2014.

CHHRUR, Alan Ibn. O guardião da Constituição a partir da dualidade entre Politeia e Nomoi: o argumento de Hans Kelsen. **Revista Contemplação**, Marília, v. 12, 2015.

CHILTON, Stephen. Defining political culture. **The Western Political Quarterly**, [S.l.], v. 41, n. 3, 1988.

COLLIER, David, Levitsky, Democracy with adjectives: conceptual innovation in comparative research. **World Politics**, [S.l.], v. 49, p. 430-451, 1997.

CONSTABLE, Marianne, Genealogy and jurisprudence: Nietzsche, nihilism, and the social scientification of law. **Law & Social Inquiry**, [S.l.], v. 19, n. 3, p. 553, 1994.

CORCORAN, Paul E. Language and politics. In: SWANSON; David L.; NIMMO, Dan (Ed.). **New directions in political communication**. Newbury Park: Sage Publications, 1990. p. 51-85.

COSTA, Adriano Soares. **Sandra Cureau e o moralismo eleitoral**: as garantias individuais flexibilizadas. [S.l.], 8 jun. 2010. Disponível em: <<http://adrianosoaresdacosta.blogspot.com.br/2010/06/moralismo-eleitoral-garantias.html>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

COTTERRELL, Roger. Why Jurisprudence is not legal philosophy. **Jurisprudence**, [S.l.], v. 5, n. 1, p. 41-55, 2014.

DAHL, Robert Alan. **A preface to democratic theory**. Chicago: University of Chicago Press, 1956.

DAHL, Robert Alan. **Dilemmas of pluralist democracy**: autonomy vs. control. Yale: Yale University Press, 1982.

DAHL, Robert Alan. **Poliarquia**: participação e oposição. Trad. Fernando Limongi e Celso Paciornik, São Paulo: Ed. USP, 1997.

DAHL, Robert, **A Constituição Norte-americana é democrática?** Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: FGV, 2015.

DAHL, Robert. **On democracy**. New Haven: Yale University Press, 1998.

DANSPECKGRUBER, Wolfgang; GARDNER, Anne-Marie. Self-determination. In: THE PRINCETON Encyclopedia of Self-Determination. [S.l.], 2017. Disponível em: <<https://pesd.princeton.edu/?q=node/266>>. Acesso em: 30 set. 2017.

DAVIS, Lane, The cost of realism: contemporary restatements of democracy. **Western Political Quarterly**, [S.l.], v. 17, n. 1, p. 38, 1964.

DEWEY, John. **Democracy and education**. New York: Macmillan Publishing Company, 1916.

DEWEY, John. **Logic**: the theory of inquiry. New York: Holt, Rinehart and Winston, 1938.

DIFINI, Luiz Felipe Silveira. Princípio do estado constitucional democrático de direito. **Revista da Ajuris**, Porto Alegre, n. 102, p. 161-168, 2004.

DÓRIA, A. de Sampaio. O código eleitoral. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 28, p. 55-67, 1932. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/x>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

DRYZEK, John S. **Deliberative democracy and beyond**: Liberals, critics, contestations. London: Oxford University Press on Demand, 2000.

DRYZEK, John S.; LIST, Christian. Social choice theory and deliberative democracy: a reconciliation. **British Journal of Political Science**, [S.l.], v. 33, n. 1, p. 1-28, 2003.

DURANT, Darrin, Models of democracy in social studies of science. **Social Studies of Science**, [S.I.], v. 41, p. 691-714, 2011.

DWORKIN, Ronald, **Justice for Hedgehogs**. Massachusetts: Cambridge: 2011. p. 584.

DWORKIN, Ronald. **A raposa e o porco-espinho: justiça e valor**. Trad. Marcelo Brandão C

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

DWORKIN, Ronald. The Supreme Court Phalanx. **New York Review of Books**, New York, v. 54, n. 14, 2007. Disponível em: <<http://www.nybooks.com/articles/2007/09/27/the-supreme-court-phalanx/>>. Acesso em: 14 set. 2017.

ECKSTEIN, Harry. **Division and cohesion in democracy: a study of norway**. Princeton: Princeton University Press, 1966.

ESCOLA sem Partido. [S.I.], 2017. Disponível em: <<https://www.programaescolasempartido.org/>>. Acesso em: 29 set. 2017.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. Justiça eleitoral contramajoritária e soberania popular: a democrática vontade das urnas e a autocrática vontade judicial que a nulifica. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Brasília, DF: v. 5, n. 8, p. 121-144, 2013.

FANS, Joshua S.; STERN, Scott. Is there a market for ideas? **Industrial and Corporate Change**, [S.I.], v. 19, n. 3, p. 805-837, 2010.

FARRANT, A.; MCPHAIL, E.; BERGER, S., Preventing the “abuses” of democracy: Hayek, the “military usurper” and transitional dictatorship in Chile? **American Journal of Economics and Sociology**, [S.I.], v. 71, p. 513–538, 2012.

FASSIN, Didier. The ethical turn in anthropology, promises and uncertainties. **HAUT: Journal of Ethnographic Theory**, [S.I.], v. 4, n. 1, p. 429-435, 2014.

FENG, Yi, Democracy, political stability and economics. **British Journal of Politics**, [S.I.], v. 27, p. 391-418, 1997.

FERRAZ, Francisco, Brasil: **Cultura de uma democracia mal resolvida**. Porto Alegre, AD, 2000.

FERRAZ, Ricardo de B. F. **O precedente no direito eleitoral brasileiro**. 2012. Dissertação (Mestrado em direito) -- Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Programa de Pós-Graduação em Direito, Porto Alegre, 2012.

FODOR, Jerry. Methodological solipsism considered as a research strategy in cognitive science. **Behavioral and Brain Sciences**, [S.I.], v. 3, n. 1, p. 63-73, 1980.

FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **História e teoria dos partidos políticos no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Alfa-omega, 1974.

FREITAS, Juarez. **Direito constitucional à democracia, em ensaios transdisciplinares**. São Paulo: Modelo, 2011.

FRIEDMAN, Law. Technology, and the butterfly effect. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 4, n. 1, p. 120, 2016.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Trad. de Flávio Paulo Meurer. Nova rev. da Trad. por Enio Paulo Giachini e Marcia Sá Cavalcante-Schuback. Petrópolis: Vozes, 2003.

GALEFFI, Dante Augusto. O que é isto – a fenomenologia de Husserl? **Revista Ideação**, Feira de Santana, n. 5, p. 13-36, 2000.

GATES, S. et al. Institutional inconsistency and political instability: polity duration, 1800–2000. **American Journal of Political Science**, [S.l.], v. 50, n. 4, p. 893–908, 2006.

GEERTZ, Clifford, **A interpretação das culturas**. Rio de Janeiro. LTC, 1989.

GEERTZ, Clifford. "From the native's point of view": on the nature of anthropological understanding. **Bulletin of the American Academy of Arts and Sciences**, [S.l.], v. 28, n. 1, p. 26-45, 1974.

GEERTZ, Clifford. Common sense as a cultural system. **The Antioch Review**, [S.l.], v. 33, p. 5-26, 1975.

GEERTZ, Clifford. Deep play: notes on the Balinese cock-fight. **Daedalus Fall**, [S.l.], v. 134, n. 4, 2005.

GEERTZ, Clifford. Distinguished lecture: anti anti-relativism. **American Anthropologist**, [S.l.], v. 86, n. 2, p. 263-278, 1984.

GEERTZ, Clifford. Off echoes: some comments on anthropology and law. **Political and Legal Anthropology Review**, [S.l.], v. 19, n. 2, 1996.

GEERTZ, The impact of concept of culture on the concept of man. **Bulletin of the Atomic Scientists**, [S.l.], v. 22, n. 4, p. 2-8, 1966.

GILBERT, Martin. **The righteous**: the unsung heroes of the holocausto. New York: Henry Holt, 2002.

GOLDMAN, Alvin L.; COX, James C. Speech, truth, and the free market for ideas. **Legal Theory**, [S.l.], v. 2, n. 1, p. 1-32, 1996.

GOMES, José Jairo, **Direito eleitoral**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GOMES, Suzana de Camargo. **A justiça eleitoral e sua competência**. São Paulo: RT, 1998.

GUEDES, Néviton de Oliveira Batista. As eleições municipais e o processo de democracia. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 17 set. 2012. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-set-17/constituicao-poder-eleicoes-municipais-processo-democracia>>. Acesso em: 16 nov. 2017.

GUEDES, Néviton de Oliveira Batista. Hermenêutica e pré-compreensão política nas decisões da justiça eleitoral. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Brasília, DF: v. 3., n. 5, p. 135-154, 2011.

GUENTZEL, Ralph P. Modernity socialism versus orthodox Marxism: ideological strife in the Party of Democratic Socialism (PDS). **Historian**, [S.I.], v. 74, n. 4, p. 705-724, 2012.

GUIMARÃES, Renata Pereira; BASTOS JUNIOR, Luiz Magno Pinto. O advogado e o processo eleitoral. **Resenha Eleitoral**, Florianópolis, n. 2, 2012. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/432>>. Acesso em: 14 set. 2015.

GÜNTHER, Klaus, Legal adjudication and democracy: some remarks on Dworkin and Habermas. **European Journal of Philosophy**, [S.I.], v. 3, n. 1, p. 36-54, 1995.

GUTMANN, Amy; THOMPSON, Dennis. **Democracy and disagreement**. Cambridge: Harvard University Press, 1998.

GUTMANN, Amy; THOMPSON, Dennis. Why deliberative democracy is different. **Social Philosophy and Policy**, [S.I.], v. 17, n. 1, p. 161-180, 2000.

HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia**. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HADIZ, Vedi R. Decentralization and democracy in Indonesia: a critique of neo-institutionalist perspectives. **Development and Change**, [S.I.], v. 35, p. 697-718, 2004.

HAHN, J. Continuity and change in Russian political culture. **British Journal of Political Science**, [S.I.], v. 21, n. 4, p. 393-421, 1991.

HAIDT, Jonathan. Morality. **Perspectives on Psychological Science**, [S.I.], v. 3, n. 1, p. 65-72, 2008.

HAIDT, Jonathan. The moral emotions. In: DAVIDSON, R. J.; SCHERER, K. R.; GOLDSMITH, H. H. (Ed.). **Handbook of affective sciences**. Oxford: Oxford University Press, 2003.

HAIDT, Jonathan; GABLE, Sheila L. What (and why) is positive psychology? **Review of General Psychology**, [S.I.], v. 9, n. 2, p. 103-110, 2005.

HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **The federalist papers**: the making of the US Constitution. London: Arcturus Publishing Limited, 2016.

HAMMERSLEY, Rachel: Introduction: The historiography of republicanism and republican exchanges. **History of European Ideas**, [S.I.], v. 38, n. 3, p. 323-337, 2012.

HANSEN, M. The tradition of the Athenian democracy A.D. 1750–1990. **Greece and Rome**, [S.I.], v. 39, n. 1, p. 14-30, 1992.

HAYEK, F. A. Scientism and the study of society. **Economica**, [S.I.], v. 10, n. 37, p. 34-63, 1943.

HAYEK, F. A. Scientism and the study of society. **Economica, New Series**, [S.I.], v. 9, n. 35, p. 267-291, 1942.

HAYEK, F. A. Scientism and the study of society. **Economica, New Series**, London, v. 11, n. 41, p. 27-39, 1944.

HAYEK, F. A. The miscarriage of the democratic ideal. **Quadrant**, [S.I.], v. 22, n. 7, 1978.

HAYEK, F. A. The use of knowledge in society. **The American Economic Review**, [S.I.], v. 35, n. 4, p. 519-530, 1945.

HEATH, Joseph. Methodological individualism. In: ZALTA, Edward N. **Stanford encyclopedia of philosophy**, [S.I.], 3 Feb. 2005. Disponível em: <<https://plato.stanford.edu/entries/methodological-individualism/>>. Acesso em: 13 out. 2017.

HEIDEGGER, Heidegger, Martin. **Ser e tempo**. Petrópolis: Vozes, 1988.

HELD, David. **Models of democracy**. Cambridge: Polity Press, 2006.

HERBST, S. Classical democracy, polls, and public opinion: theoretical frameworks for studying the development of public sentiment. **Communication Theory**, [S.I.], v. 1, p. 228, 1991.

HOBBS, Thomas, **Leviatã**: ou matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva, Brasília, DF: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2003.

HODGSON, Geoffrey M. Meanings of methodological individualism. **Journal of Economic Methodology**, [S.I.], v. 14, n. 2, p. 211-226, 2007.

HOGG, Michael; TURNER, John C.; DAVIDSON, Barbara. Polarized norms and social frames of reference: a test of the self categorization theory of group polarization. **Basic and Applied Social Psychology**, [S.I.], v. 11, n. 1, p. 77-100, 1990.

HOLMES, Oliver Wendell. The theory of legal interpretation. **Harvard Law Review**, [S.I.], v. 12, n. 7, p. 443-463, 1899.

HUSSERL, Edmund. **A idéia da fenomenologia**. Tradução: Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1990.

INGLEHART, Ronald. The renaissance of political culture. **American Political Science Review**, [S.I.], v. 82, n. 4, p. 1203-1230, 1988.

ISSACHAROFF, Samuel. Can there be a behavioral law and economics. **Vanderbilt Law Review**, [S.I.], v. 51, p. 1729, 1998.

JARDIM, Torquato, **Direito eleitoral positivo**. 2. ed. Brasília, DF: Brasília Jurídica, 1998.

JARDIM, Torquato. Interesses Formadores do direito eleitoral legislado. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Brasília, DF: v. 5, n. 8, p. 219-220, 2013.

JONES, Owen D.; GOLDSMITH, Timothy H. Law and behavioral biology. **Columbia Law Review Association**, [S.I.], v. 105, n. 2, 2005.

JOWITT, K. An organizational approach to the study of political culture in Marxist-Leninist systems. **American Political Science Review**, [S.I.], v. 68, n. 3, p. 1171-1191, 1974.

KAISER, André. Types of democracy: from classical to new institutionalism. **Journal of Theoretical Politics**, [S.I.], v. 9, n. 4, p. 419-444, 1997.

KAMBOURELI, Smaro. The limits of the ethical turn: troping towards the other, Yann Martel, and self. **Quarterly**, [S.I.], v. 76, n. 3, p. 937-961, 2007.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Trad. Paulo Quintela. Lisboa. Edições 70, 2007.

KAUFMAN, A. Reason, self-legislation and legitimacy: conceptions of freedom in the political thought of Rousseau and Kant. **The Review of Politics**, [S.I.], v. 59, n. 1, 1997.

KEANE, John. **The life and death of democracy**. London: Simon and Schuster, 2009.

KEANE, Webb. Affordances and reflexivity in ethical life: an ethnographic stance. **Anthropology Theory**, [S.I.], v. 14, n. 3, 2014.

KOHLBERG, Lawrence; KRAMER, R. Continuities and discontinuities in childhood and adult moral development. **Human Development**, [S.I.], v. 12, p. 93-120, 1969.

KOROBKIN, Russell B.; ULEN, Thomas S. Law and behavioral science: removing the rationality assumptions from law and economics. **California Law Review**, [S.I.], v. 88 n.4, 2000.

LA TAILLE, Yves. Desenvolvimento humano: contribuições da psicologia moral. **Revista de Psicologia da USP**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2007.

LAILAW, James. Significant differences. **HAUT: Journal of Ethnographic Theory**, [S.I.], v. 4, n. 1, 2014.

LAILAW, James. **The subject of virtue: an anthropology of ethics and freedom**. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

LAMBEK, Michael. The interpretation of lives or life as interpretation: Cohabiting with spirits in the Malagasy world. **American Ethnologist**, [S.I.], v. 41, n. 3, 2014.

LANDEMORE, Helene E., Why the many are smarter than the few and why it

matters. **Journal of Public Deliberation**, [S.l.], v. 8, n. 1, 2012.

LANDIM, Francisco, Sujeitos políticos do processo eleitoral como pólos metodológicos de sistematização de uma teoria geral do processo eleitoral. **Revista Eleições & Cidadania**, Teresina, ano 2, n. 2, p. 11, 2010.

LEE, Leonard; AMIR, On; ARIELY, Dan. In search of homo economicus: cognitive noise and the role of emotion in preference consistency. **Journal of Consumer Research**, [S.l.], v. 36, n. 2, p. 173-187, 2009.

LEONARD, Thomas C.; THALER, Richard H.; SUNSTEIN, Cass R. Nudge: improving decisions about health, wealth, and happiness. **Constitutional Political Economy**, [S.l.], v. 19, n. 4, p. 356-360, 2008.

LIMBERGER, Têmis. Transparência administrativa e novas tecnologias: o dever de publicidade, o direito a ser informado e o princípio democrático. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 244, p. 248-263, 2007.

LIST, Christian; GOODIN, Robert, E. Epistemic democracy: generalizing the Condorcet jury theorem. **The Journal of Political Philosophy**, [S.l.], v. 9, n. 3, p. 277-306, 2001.

LIST, Christian; SPIEKERMANN, Kai. Methodological individualism and holism in political science: a reconciliation. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 107, n. 4, p. 629-643, 2013.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil e outros escritos**: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil. São Paulo: Vozes, 2006.

MACINTYRE, ALASDAIR. **Depois da virtude**: um estudo em teoria moral. Trad. Jussara Simões. Bauru: EDUSC, 2001.

MACINTYRE, Alasdair. Education and values: the Richard Peters' lecture. **British Journal of Education Studies**, [S.l.], v. 36, n. 3, 1988.

MACINTYRE, Alasdair. Moral arguments and social contexts. **The Journal of Philosophy**, [S.l.], v. 80, n. 10, p. 590-591, 1983.

MACINTYRE, Alasdair. Notes from outside the field. **Anthropology News**, [S.l.], v. 34, p. 5-6, 1993.

MACINTYRE, Alasdair. Practical rationalities as forms of social structure. **Irish Philosophical Journal**, [S.l.], v. 4, n.1-2, p. 3-19, 1987.

MACINTYRE, Alasdair. The abuse of casuistry: a history of moral reasoning (review). **Journal of the History of Philosophy**, [S.l.], v. 28, n. 4, p. 634-635, 1990.

MAIA, Paulo Sávio Peixoto. A contraposição ao conceito de soberania de Hans Kelsen como elemento constitutivo do decisionismo jurídico de Carl Schmitt. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 37, 2014.

MAOZ, Zeev; RUSSETT, Bruce. Normative and structural causes of democratic peace, 1946-1986. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 87, n. 3, p. 624-638, 1983.

MARTÍ, José Luis. Republicanismo y democracia: principios básicos de una república deliberativa. In: ARANGO RIVADENEIRA, Rodolfo (Ed.). **Filosofía de la democracia: fundamentos conceptuales**. Colombia: Ediciones Uniandes, 2007. p. 147-166.

MARTINS, Fernando Barbalho. **Do direito à democracia: neoconstitucionalismo, princípio democrático e a crise no sistema representativo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

MCLAREN, Peter; JARAMILLO, Nathalia E. not neo-marxist, not post-marxist, not marxian, not autonomist marxism: reflections on a revolutionary (Marxist) critical pedagogy. **Cultural Studies - Critical Methodologies**, [S.l.], v. 10, n. 3, p. 251-262, 2010.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. O princípio democrático no ordenamento jurídico brasileiro. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 4, n. 43, 2000. Disponível em: <<http://bit.ly/a3dwwK>>. Acesso em: 22 set. 2017.

MEDEIROS, Marcílio Nunes. **Algumas manifestações dos princípios do direito processual civil no processo eleitoral**. [S.l., 2003]. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/7790-7789-1-PB.pdf>>. Acesso em: 14 set. 2017.

MEZZARROBA, Orides. **Partidos políticos: princípios e garantias constitucionais: lei 9.096/95 - anotações jurisprudenciais**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

MICHELS, Ank; GRAAF, Laurens de. Examining citizen participation: local participatory policy making and democracy. **Local Government Studies**, [S.l.], v. 36, n. 4, p. 477-491, 2010.

MICHELSEN, Arun. "I don't do systems": an interview with Clifford Geertz. **Rev. Method & Theory in the Study of Religion**, [S.l.], v. 14, n. 1, p. 2-20, 2002.

MILL, James. **An essay on government**. Cambridge University Press, 2015.

MILL, John Stuart. **Considerações sobre o governo representativo**. Trad. Manoel Innocencio de Lacerda Santos Jr., Brasília, DF, Ed. Unb, 1981.

MILL, Stuart. **Sobre a liberdade**. Trad. Ari R. Tank Brito. Editora Hedra, 2017.

MILLAR, F. The political character of the classical Roman Republic. **Journal of Roman Studies**, [S.l.], v. 74, p. 1-19, 1984.

MIRANDA, Jorge. Ley electoral portuguesa. **Boletín de Legislación Extranjera**. Cortes Generales; Secretaría General del Senado, [S.l.], p. 66-67, 1978.

MITCHELL, Gregory. Taking behavioralism too seriously? the unwarranted pessimism of the new behavioral analysis of law. **Public Law Research Paper**, [S.l.], n. 48, 2002.

MITCHELL, Gregory. Why law and economics' perfect rationality should not be traded for behavioral law and economics' equal incompetence. **Public Law Research Paper**, [S.I.], n. 49, 2002.

MONTESQUIEU. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Audiências públicas. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 210, p. 11-23, 1997.

MOREIRA, Pedro da Silva. O Supremo Tribunal Federal entre Schmitt e Kelsen: o guardião da Constituição no julgamento da "Ficha Limpa". **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, São Paulo, v. 21, n. 1, p. 35-49, 2013.

MOUFFE, Chantal. Democracy and pluralism: a critique of the rationalist approach. **Cardozo Law Review**, [S.I.], v. 16, 1995.

MUNÕZ, Pedro Soares. Código eleitoral e justiça eleitoral. **Boletim Eleitoral**, Brasília, DF, ano 32, n. 384, p. 77-103, 1983. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/1819>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

MUNÕZ, Pedro Soares. Código eleitoral e justiça eleitoral. **Boletim Eleitoral**, Brasília, DF, ano 32, n. 384, p. 77-103, 1983. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/1819>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

NAWAZ, M. K. The meaning and range of the self-determination. **DUKE law Journal**, [S.I.], v. 82, p. 82-101, 1965.

NELKEN, David. Law in action or living law? back to the beginning in sociology of law. **Legal Studies**, [S.I.], v. 4, n. 2, p. 157-174, 1984.

NINO, Santiago, **El constructivismo ético**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1989.

O'DONNELL, Guillermo. Horizontal accountability and new polyarchies. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, São Paulo, v. 44, p. 27-54, 1998. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-64451998000200003&script=sci_arttext&lng=es>. Acesso em: 6 out. 2017.

PAPAIOANNOU, Theo. Nozick revisité: la structuration de la dimension de droite de sa théorie politique. **International Political Science Review**, [S.I.], v. 29, n. 3, p. 375-379, 2008.

PARKER, Richard. From symbolism to interpretation: Reflections on the work of Clifford Geertz. **Anthropology and Humanism**, [S.I.], v. 10, n. 3, p. 62-67, 1985.

PATEMAN, Carole. Participatory democracy revisited. **Perspectives on Politics**, [S.I.], v. 10, n. 1, p. 7-19, 2012.

PIAGET, Jean, **O juízo moral na criança**. Trad. Edson Lenardon, São Paulo: Summus, 1994.

PICCONE, Paul. The crisis of one-dimensionality. **Telos**, [S.I.], v. 35, p. 43-54, 1978.

PINTO, Djalma. **Direito eleitoral: improbidade administrativa e repsonsabilidade fiscal: noções gerais.** São Paulo: Atlas, 2010.

PINTO, Roberto Bueno. Carl Schmitt x Hans Kelsen: defensor ou senhor da constituição? **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 60, n. 3, p. 103-136, 2015.

POPPER, Karl. The poverty of historicism I. **Economica, New Series**, London, v. 11, p. 86-103, 1944.

POPPER, Karl. The poverty of historicism III. **Economica, New Series**, London, v. 11, p. 69-89, 1945.

POSNER, Richard. **Introduction to the Becker-Posner Blog.** [S.I.], 2004. Disponível em: <<http://www.becker-posner-blog.com/2004/12/introduction-to-the-becker-posner-blog.html>>. Acesso em: 14 out. 2017.

POUND, Roscoe. **The ideal element in law.** Indianapolis: Liberty Fund, 2012.

PYE, Lucian W.; VERBA, Sidney. **Political culture and political development.** New Jersey: Princeton University Press, 1965. p. 10.

PYE, Lucian. Political science and the crisis of authoritarianism. **American Political Science Review**, [S.I.], v. 84, n. 1, p. 3-19, 1990.

QUELLE est l'influence de la culture. [S.I.], 2013. cap. 2. Disponível em: <[https://sesmassena.sharepoint.com/Documents/CHAP%202%20-%2022%20-%20Culture%20politique%20et%20attitudes%20politiques%20\(Cours%20Ter%20Spo\)%20\(2012-2013\).pdf](https://sesmassena.sharepoint.com/Documents/CHAP%202%20-%2022%20-%20Culture%20politique%20et%20attitudes%20politiques%20(Cours%20Ter%20Spo)%20(2012-2013).pdf)>. Acesso em: 17 set. 2017.

RANCIÈRE, Jacques. Democracy, republic, representation. **Constellations**, [S.I.], v. 13, n. 3, p. 297-307, 2006.

RANCIÈRE, Jacques. The ethical turn of aesthetics and politics. **Critical Horizons**, [S.I.], v. 7, n. 1, 2006.

REALE, Miguel. **O direito como experiência.** São Paulo Saraiva, 1968.

RIBEIRO, Fávila, **Direito eleitoral.** 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

RIO GRANDE DO NORTE. Tribunal Regional Eleitoral. **RE 41020 Ceará-Mirim.** Recorrente: Marconi Antônio Praxedes barreto e Zelia pereira dos Santos. Recorridos: PSD/PRB/PDT/PT/P TB/PPS/DEM/PHS/PSB/PV/PRP/PCdo B/SD/PROS. Relator: Luis Gustavo Alves Smith. Julgamento em: 24 de outubro de 2017. Disponível em: <<https://tre-rn.jus.br/jurisprudencia/515318816/recurso-eleitoral-re-41020-ceara-mirim-rn/inteiro-teor-515318850#>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

RIO GRANDE DO SUL Tribunal Regional Eleitoral (TRE/RS). **Regimento interno do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul.** Porto Alegre, 1997. Disponível em: <<http://www.tre-rs.jus.br/index.php?nodo=12>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

- RODRIGUES, João. The political and moral economies of neoliberalism: Mises and Hayek. **Cambridge Journal of Economics**, [S.l.], v. 37, n. 5, p. 1001–1017, 2013.
- ROSENBLUM, Nancy L. Democratic character and community: the logic of congruence. **The Journal of Political Philosophy**, [S.l.], v. 2, n. 1, p. 67-97, 1994.
- ROSIVACH, V. Autochthony and the Athenians. **The Classical Quarterly**, [S.l.], v. 37, n. 2, p. 294-306, 1987.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. São Paulo: Martins Fontes, 2012.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social e outros escritos**. Tradução: Antônio de Pádua Danesi. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social e outros escritos**. Tradução: Antônio de Pádua Danesi. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- RUSSO, Sylvia; STATTIN, Hákan. Self determination theory and the role of political interest in adolescents sociopolitical development. **Journal of Applied Developmental Psychology**, [S.l.], v. 50, p. 71-78, 2017.
- RYAN, Michael. Theory and resistance in education: a pedagogy for the opposition. review of: theory and resistance in education a pedagogy for the opposition. **Curriculum Inquiry**, [S.l.], v. 14, n. 4, p. 470, 1984.
- SAFFON, Maria Paula, and Nadia Urbinati. Procedural democracy, the bulwark of equal liberty. **Political Theory**, [S.l.], v. 41, n. 3, p. 441-481, 2013.
- SAKAR, Bashkar. Blindness, visuality and ethical turn. **The Review of Film and Television Studies**, [S.l.], v. 3, n. 2, p. 201-222, 2006.
- SALGADO, Eneida Desiree; BERNARDELLI, Paula. A inocuidade da reforma política a fórceps - ou a escolha do eleitor antes e depois da Resolução nº 22.610. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Brasília, DF, v. 3, n. 5, p. 58, 2011.
- SANTANO, Ana Claudia, Uma introdução ao estudo da corrupção política nas sociedades democráticas dentro do paradigma do estado de direito. **Paraná Eleitoral**, Curitiba, v. 4, n.1, p. 123-138, 2015.
- SARTORI, Giovanni. **Democratic theory**. New York: Frederick A. Praeger, 1962.
- SAUSSINE, Emile Perreau. Quentin Skinner in context. **The Review of Politics**, [S.l.], v. 69, p. 106-122, 2007.
- SAXONHOUSE, A. Athenian democracy: modern mythmakers and ancient theorists. **Political Science & Politics**, [S.l.], v. 26, n. 3, p. 486-490, 1993.
- SCHEDLER, Andreas. The menu of manipulation. **Journal of Democracy**, [S.l.], v. 13, n. 2, 36-50, 2002.

SCHEGLOFF, Emanuel A. Some sources of misunderstanding in talk-in-interaction. **De Gruyter, Linguistics**, [S.l.], v. 25, n. 1, p. 201-218, 1987.

SCHNEIDER, Marília. **Justiça e política na Primeira República**: história do Tribunal de Justiça de São Paulo. São Paulo: Singular, 2007.

SCHUMPETER, Joseph A. **Capitalismo, socialismo y democracia**. Barcelona: Orbis, 1983. v. 2.

SCHUMPETER, Joseph. On the concept of social value. **Quarterly Journal of Economics**, [S.l.], v. 23, n. 2, p. 213-232, 1909.

SCHWARTZBERG, M. Athenian democracy and legal change. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 98, n. 2, p. 311-325, 2004.

SCOTT, Robert E. The limits of behavioral theories of law and social norms. **Virginia Law Review**, [S.l.], v. 86, n. 8, 2000.

SELF-determination. In: ENCYCLOPÆDIA Britannica. Chicago, 2017. Disponível em: <<https://www.britannica.com/topic/self-determination>>. Acesso em: 30 set. 2017.

SEN, Amartya. **A ideia de democracia**. Trad. Ricardo Doninelli Mendes e Denise Bottmann. São Paulo: Cia das Letras, 2011.

SENSAT, Julius. Methodological individualism and Marxism. **Economics and Philosophy**, [S.l.], v. 4, n. 2, p. 189-219, 1998.

SILVA, Henrique Neves da. A justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, natureza e noções de competência. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Belo Horizonte, ano 2, n. 2, p. 125-166, 2010.

SKINNER, Quentin. **The foundations of modern political thought**. Cambridge University Press, 1978. v. 2: The age of reformation.

SMITH, Adam. **Teoria dos sentimentos morais**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

STADELMANN, Isabelle; FREITAG, Markus, making civil society work: models of democracy and their impact on civic engagement. **Quarterly**, [S.l.], v. 40, n. 3, p. 526-555, 2010.

STRAIN, Charles R. Pedagogy and practice: service-learning and students' moral development. **New Directions for Teaching and Learning**, [S.l.], v. 103, p. 61-72, 2005.

STRECK, Lênio Luiz. **O que é isto**: decido conforme minha consciência? 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso, Constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

STRECK, Lenio. Não havia provas, mas a juíza disse "testemunhei os fatos"! E cassou o réu. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 10 jul. 2014. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/2014-jul-10/nao-provas-juiza-disse-testemunhei-fatos-cassou-reu>>. Acesso em: 14 set. 2017.

STRECK, Lenio. O julgamento no TSE, pedindo licença para uma. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 15 jun. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jun-15/senso-analise-juridica-incomum-julgamento-tse-pedindo-licenca-analise-juridica>>. Acesso em: 14 set. 2017.

STROMBÄCK, Jesper. In search of a standard: four models of democracy and their normative implications for journalism. **Journalism Studies**, [S.l.], v. 6, n. 3, p. 331-345, 2005.

SUNSTEIN Cass R. **Behavioral Law & Economics**, Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

SUNSTEIN, Cass. Neither Hayek nor Habermas. **Public Choice**, [S.l.], v. 134, p. 87-95, 2007.

SUNSTEIN, Cass; THALER, Richard. **Nudge: the politics of libertarian paternalism**. New Haven: Yale University Press, 2008

TAMANAH, Brian Z. A Vision of social-legal change: rescuing ehrlich from “living law”. **Law & Social Inquiry**, [S.l.], v. 36, n. 1, p. 297-318, 2011.

TANNER, Laurel N., The Path not taken: Dewey’s model of inquiry. **Curriculum Inquiry**, [S.l.], v. 18, n. 4, p. 471-479, 1988.

TARELLO, Giovanni. **Cultura jurídica y política del derecho**. Granada: Comares, 2002.

THOMAS, J. J. R. Weber and direct democracy. **The British Journal of Sociology**, [S.l.], 35, n. 2, p. 216-240, 1984.

THOMPSON, Abigail. Does diversity Trump ability, an example of the misuse of mathematics in the social sciences. Disponível em: <<http://www.ams.org/notices/201409/rnoti-p1024.pdf>>. Acesso em: 14 set. 2017.

THORSON, Thomas Landon. **The logic of democracy**. Wisconsin: Holt, Rinehart and Winston, 1962.

TIBI, Bassan. Islamism and democracy: on the compatibility of institutional islamism and the political culture of democracy. **Journal Totalitarian Movements and Political Religions Journal**, [S.l.], v. 10, n. 2, p. 135-164, 2009

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. Tradução: Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

TOFFOLI, Dias. Breves considerações sobre a fraude ao direito eleitoral. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, Belo Horizonte, v. 1, 2009.

TRENTON, Albert; WINTROBE, Ronald. Freedom of speech vs. efficient regulation in market for ideas. **Journal of Economics Behavior and Organization**, [S.l.], v. 17,

p. 217-239, 1992.

UDEHN, Lars, The changing face of methodological individualism. **Annual Review School**, [S.l.], v. 28, p. 479-507, 2002.

VANBERG, V. On the complementarity of liberalism and democracy – a reading of F. A. Hayek and J. M. Buchanan. **Journal of Institutional Economics**, [S.l.], v. 4, n. 2, p. 139-161, 2008.

VERBA, Sidney. **Political culture and political development**. New Jersey: Princeton University Press, 1965.

VIEIRA, Padre. **Sermões**. São Paulo: Editora das Américas, 1957. v. 3.

VIGNAUX, Georges. From negation to "notion": cognitive processes and argumentative strategies. **Argumentation**, [S.l.], v. 6, n. 6, p. 29-39, 1992.

WARREN, Mark E. Deliberative democracy and authority. **American Political Science Review**, [S.l.], v. 90, n. 1, p. 46-60, 1996.

WEBER, Max. **Economia e sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Brasília, DF: Ed. UnB, 1999. v. 1.

WEBER, Max. **Politics as a vocation**. Trad. H. H. Gerth and C. Wright Mills. New York: Oxford University Press, 1946. Disponível em: <<http://fs2.american.edu/dfagel/www/Class%20Readings/Weber/PoliticsAsAVocation.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2017.

WHITE, Stephen. Communist systems and the 'iron law of pluralism'. **British Journal of Political Science**, [S.l.], v. 8, n. 1, p. 101-117, 1978.

WIEACKER, Franz. **História do direito privado moderno**. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1967.

WINNICOTT, D. W., Some thoughts on the meaning of the word democracy. **Human Relations**, [S.l.], v. 3, n. 2, p. 175-186, 1950.

WOLFE, Joel D. A defense of participatory democracy. **The Review of Politics**, [S.l.], v. 47, n. 3, p. 370-389, 1985.

ZAGORIN, Perez. Republicanism. In: **British Journal for the History of Philosophy**, [S.l.], v. 11, n. 4, p. 701-712, 2003.

ZAGREBELSKY, Gustavo. **L'esercizio della democrazia**. Torino: Codice, 2010.

ZAGREBELSKY, Gustavo. **La difficile democrazia**. Firenze: Firenze University Press, 2010.

ZILIO, Rodrigo López, **Direito eleitoral**. 3. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2012.

ZVACEK, Victor. The elusive Marxism of CB Macpherson. **Canadian Journal of Political Science/Revue Canadienne de Science Politique**, [S.l.], v. 9, n. 3, p. 395-422, 1976.

ZWIRN, Gregor. Methodological individualism or methodological atomism: the case of Friedrich Hayek. **History of Political Economy**, [S.l.], v. 39, n. 1, p. 47-80, 2007.