I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

TEORIAS DA DEMOCRACIA, DIREITOS POLÍTICOS E FILOSOFIA DO ESTADO II

HORÁCIO MONTESCHIO

VIVIAN DE ALMEIDA GREGORI TORRES

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

T314

Teorias da democracia e direitos políticos e Filosofia do Estado II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Horácio Monteschio

Vivian de Almeida Gregori Torres – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-063-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

TEORIAS DA DEMOCRACIA, DIREITOS POLÍTICOS E FILOSOFIA DO ESTADO II

Apresentação

Os trabalhos publicados nesta obra têm como base os artigos científicos apresentados no Grupo de Trabalho: Teorias da Democracia, Direitos Políticos e Filosofia do Estado II, durante o XXIX Congresso Nacional do CONPEDI, ocorrido entre os dias 24 e 30 de junho de 2020, sobre o tema "Constituição, Cidades e Crise".

O XXIX Encontro Nacional do CONPEDI ficará marcado na memória dos participantes e na história da pesquisa. Desde março de 2020, a sociedade se viu obrigada ao isolamento, motivado pela pandemia provocada pela COVID-19. Não obstante, a Diretoria do CONPEDI entendeu que o evento não podia ser cancelado, dada sua importância para a área do Direito e o respeito aos esforços dos pesquisadores. Assim, em poucos dias tornou-se disponível uma plataforma, e o encontro presencial tornou-se virtual, viabilizando a continuidade da disseminação das pesquisas. Nasceu então o I Encontro Virtual do CONPEDI, cujo sucesso provavelmente se replicará nas próximas edições.

Apesar de virtual, o evento não perdeu seu brilho e sua qualidade, mais que isso, proporcionou a convivência e o diálogo com os colegas, fator importante, nestes tempos sombrios, para a manutenção da saúde mental e psicológica de todos.

Os resultados obtidos foram conceitos amadurecidas que espelham uma perspectiva ampla, sobre temas polêmicos e atuais, bem como têm a pretensão de dar continuidade à ideia de divulgar a pesquisa produzida por discentes de pós-graduação.

O esforço e dedicação dos participantes foram fundamentais para o sucesso do Grupo de Trabalho, e a expectativa é de que o debate ocorrido contribua para o aprimoramento do conhecimento da temática.

Os artigos científicos foram apresentados em quatro blocos de discussão, na ordem a seguir:

1 A CONTRADIÇÃO PERFORMATIVA NA LUTA ESTRATÉGICA DOS MOVIMENTOS SOCIAIS POR RECONHECIMENTO EM UMA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL: 28 TESES DESCONSTRUTIVAS. Autor: Daniel Oitaven Pamponet Miguel. O trabalho propôs um modelo deliberativo a ser adotado pelos movimentos sociais

em sua luta por reconhecimento na forma de direitos humanos. A pesquisa se fundamentou de forma teórica e qualitativa, utilizou o procedimento metodológico da análise de conteúdo bibliográfico e assumiu a desconstrução como matriz teórica. Concluiu que é possível compatibilizar o impulso emocional, conflituoso e honnethiano com a busca habermasiana por um consenso, de modo que os movimentos sociais consigam evitar a não ocorrência na contradição performativa de, ao mesmo tempo, negarem estrategicamente o reconhecimento do outro e argumentarem com base nas ideias de democracia e alteridade.

2) DEMOCRACIA ON-LINE E OS DESAFIOS DA PROPAGANDA ELEITORAL FALSA NA INTERNET E MÍDIAS SOCIAIS. Autor: Humberto Luis Versola. O artigo teve como objetivo realizar estudo acerca dos reflexos da propaganda eleitoral falsa veiculada pela internet e mídias sociais no Estado Democrático de Direito e na ordem constitucional eleitoral. A análise partiu do enfrentamento do conflito entre o direito fundamental à liberdade de expressão e comunicação e o direito fundamental à segurança e estabilidade jurídica nas relações sócio-jurídico-eleitorais, exigindo do Estado a efetivação de políticas administrativas e judiciais na tutela desses bens jurídicos difusos para a consolidação da democracia.

3)ANÁLISE SOBRE A SOBERANIA POPULAR E OS DIREITOS HUMANOS NA DEMOCRACIA DELIBERATIVA DE HABERMAS. Autora: Gabriela Brito Ferreira. O artigo vinculou-se ao tema da democracia deliberativa, com o objetivo de demonstrar o embate entre a soberania popular e os Direitos Humanos, de modo a fundamentar a teoria deliberativa de Habermas. Utilizou uma abordagem de pesquisa bibliográfica qualitativa dedutiva sobre a obra Direito e Democracia: facticidade e validade, de Jürgen Habermas. A partir disso, buscouresponder em que medida a reunião entre soberania popular e Direitos Humanos é um alicerce para a democracia deliberativa de Habermas, levando a entender a posição entre autonomia privada e pública, bem como se tornam o fundamento do Direito moderno.

4)DEMOCRACIA E CONSTRUÇÃO DA REALIDADE: ESBOÇO DE UMA TEORIA. Autor: Carlos Marden Cabral Coutinho. O trabalho apresentou a Teoria da Democracia Construtiva. Para tanto, fez-se uma reconstituição de relevantes episódios democráticos. A partir disto, apresentou o conceito clássico de democracia, mostrando quais as suas limitações teóricas. Expôs a democracia como sendo a capacidade das pessoas de construir a própria realidade. Consequentemente o texto avançou em busca de uma elaboração da teoria, mostrando que do conceito podem ser deduzidos princípios que são relevantes insights sobre

o fenômeno democrático. O objetivo geral foi o de mostrar que a Teoria da Democracia Construtiva pode oferecer a sofisticação necessária para lidar com o tema em um maior grau de complexidade.

5)DEMOCRACIA (?) JUDICIAL E NEOCONSTITUCIONALISMO: AMPLIAÇÃO DO DEBATE POR MEIO DE OUTRAS TEORIAS DEMOCRÁTICAS. Autor: Bernardo Augusto da Costa Pereira.O artigo realizou uma análise acerca do neoconstitucionalismo brasileiro, seu surgimento, e a noção de ativismo judicial ou democracia judicial. Essas temáticas foram estudadas de modo a verificar que, apesar de elementos centrais no panorama brasileiro, não esgotam o debate sobre democracia: há outras teorias que podem colaborar na ampliação do debate. Neste sentido foram apresentadas as teorias de "democracia deliberativa" de Seyla Benhabib, "democracia comunicativa" de Iris Young e "democracia dualista" de Bruce Ackerman.

6)CREDIBILIDADE NA DEMOCRACIA: O DECLÍNIO DE CONFIANÇA COMO RISCO ÀS INSTITUIÇÕES E AO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. Autores: Daniel Jacomelli Hudler, Verônica Lima Silva e Marcelo Benacchio. O artigo buscou verificar a possível relação entre confiança na democracia e economia, a partir de teorias culturais que explicam as possíveis causas para o declínio de confiança nas instituições, pelas hipóteses de "cidadania crítica" e a "pós lua-de-mel"; em seguida, verificou a possível repercussão da confiança no desenvolvimento econômico, a partir da visão institucionalista; e apresentou estudos empíricos sobre confiança brasileira. Empregou-se o método hipotético-dedutivo, auxiliado pela pesquisa revisional bibliográfica. Concluiu que há declínio na confiança sem risco imediato para a democracia e que há possibilidade de modificação das próprias instituições a partir da desconfiança.

7) CONHECIMENTO TRADICIONAL E BIODIVERSIDADE: UMA ABORDAGEM A PARTIR DO PLURALISMO JURÍDICO. Autores: Tarcísio Vilton Meneghetti e Jose Everton da Silva. O artigo explicitou que o conhecimento tradicional é aquele produzido por sociedades tradicionais, em geral relacionados a patrimônio biológico, conhecimento que depois pode ser transformado em instrumento econômico, muitas vezes na forma de patente dentro do regime da Propriedade Industrial. Desenvolveu o tema relacionado ao direito ocidental, o qual se apresenta vinculado a concepções epistemológicas modernas, não necessariamente aceitas pelas sociedades tradicionais. O artigo teve por objetivo de apresentar o pluralismo jurídico como marco teórico capaz de regulamentar a relação entre sociedades tradicionais e Estados nacionais, garantindo a proteção jurídica do conhecimento tradicional. Como problema de pesquisa tem-se a questão: pode o pluralismo jurídico ser referente à para devida proteção jurídica do conhecimento tradicional?

8) A CAPACITAÇÃO TÉCNICA COMO CONDIÇÃO DE ELEGIBILIDADE DO CANDIDATO AO CARGO DE CHEFE DO PODER EXECUTIVO: UMA ANÁLISE A PARTIR DO PRINCÍPIO DA DEMOCRACIA. Autores: Danilo Mohana Pinheiro Carvalho Lima, Daniela Arruda de Sousa Mohana e Jaqueline Prazeres de Sena. O artigo analisou a Capacidade Técnica como condição de elegibilidade do candidato ao cargo de Chefe do Poder Executivo, a partir da aplicabilidade do princípio da democracia. Neste sentido, demonstrou a evolução da democracia, as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade. Por fim, apresentou os requisitos mínimos para candidatura à chefia do Poder Executivo, em especial, a necessidade de uma avaliação que demonstre a qualidade técnica para conduzir a nação e trabalhar com maior eficiência no atendimento do interesse coletivo.

9) ADIAR OU NÃO AS ELEIÇÕES MUNICIPAIS EM RAZÃO DA PANDEMIA? UMA PROPOSTA INTERMEDIÁRIA DE SOLUÇÃO CONSTITUCIONAL. Autores: Walles Henrique de Oliveira Couto, Bernardo de Lima Barbosa Filho e Alexandre Moura Alves de Paula Filho. O texto formulado destacou a crise sanitária provocada pelo coronavírus e a ameaça ao calendário eleitoral deste ano. Ponderou sobre a possibilidade de se adiar ou não as eleições municipais em razão da pandemia. Diante da iminente necessidade de adiamento do pleito, o texto apresentou estudo sobre as normas constitucionais que regem a matéria, identificou (in)viabilidades das soluções até então propostas, e tem como objetivo apresentar sugestão de alteração normativa que concilie saúde pública com a legitimidade das eleições. Como conclusão, apresentou proposta intermediária de solução: autorização constitucional para, se preciso, realizar o adiamento parcial do pleito.

10) A MORALIDADE (ART. 14, § 9º, DA CF) E O MORALISMO NA LEI DA FICHA LIMPA. Autores: Rodrigo Brunieri Castilho e Leonardo Fernandes de Souza. O texto formulado e a apresentação feita analisaram a questão da aplicação da moralidade no Direito Eleitoral e as consequências da aplicação de uma moralidade exacerbada e sem critérios - o moralismo. Destacou o moralismo que ataca diretamente a segurança jurídica, assim como a moralidade e o moralismo afetaram a criação da Lei da Ficha Limpa. A metodologia utilizada foi a teórico-bibliográfica.

11) A LEGITIMIDADE DAS DELIBERAÇÕES ELEITORAIS: CONSENTIMENTO RECÍPROCO DE CRITÉRIOS DE AUTENTICIDADE COMO PATAMAR MÍNIMO. Autor: Gabriel Vieira Terenzi. O trabalho apresentado estabeleceu uma forma de deliberação eleitoral para justificar a concessão de autoridade política àquele que obtém a vitória. Para tanto, traçou as características do que outrora se considerava como legítimo, em matéria deliberativa, para, assim, demonstrar-se que na atualidade novos critérios precisam justificar essa legitimação. O texto explicitou a utilização do sistema majoritário, bem como seus

déficits democráticos, rechaçando as tentativas de obter uma quase-unanimidade. Como conclusão firmou pela necessidade de estabelecimento de critérios recíprocos de autenticidade com os quais os votantes concordem, a fim de que um sistema eleitoral majoritário possua legitimidade deliberativa.

12) A DEMOCRACIA PARTICIPATIVA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. Autor: Thiago Augusto Lima Alves. O texto e a apresentação expuseram a importância da democracia participativa, especificamente a Soberania Popular, de que fala o art. 14 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988, com o objetivo de debater os mecanismos garantidos pela vigente Constituição Federal, os quais efetivam a participação popular no Brasil. A pesquisa formulada utilizou o método de abordagem dedutivo, o procedimento metodológico histórico-comparativo e a técnica de pesquisa bibliográfica e documental.

13) A INEFETIVIDADE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS DO PARA ASSEGURAR O CUMPRIMENTO DAS DECISÕES DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS PELO PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL. Autor: Gabriel Napoleão Velloso Filho. O trabalho analisou as consequências das condenações sofridas pelo Brasil na Corte Interamericana de Direitos Humanos. Com base em análise bibliográfica e acesso aos documentos oficiais da Corte e do Conselho Nacional de Justiça, complementada pelo exame por amostragem dos processos que deram origem às condenações, concluiu-se pela inefetividade dos mecanismos de controle e formulação de políticas públicas judiciárias para garantir o reconhecimento dos direitos humanos fundamentais pelo Poder Judiciário brasileiro, dada a ineficácia do órgão de controle e a inação das direções dos tribunais.

14) A DISTORÇÃO DAS IMUNIDADES PARLAMENTARES E O ENTRAVE NA EFICIÊNCIA DA JUSTIÇA SOB A ÓPTICA DO DIREITO COMPARADO. Autora: Luane Silva Nascimento. O trabalho apresentado abordou as imunidades parlamentares como garantias que surgiram no feudalismo britânico e que cujo fito era tutelar os bens dos parlamentares enquanto se deslocavam para presenciar as reuniões da Assembleia, bem como o caráter objetivo ou subjetivo das imunidades, o que ocasiona uma afronta aos direitos fundamentais de terceiros e a possibilidade de renúncia (levantamento) das imunidades mediante pedido do próprio parlamentar podem indicar privilégio pessoal e a obstrução da justiça. Por derradeiro se as prerrogativas são necessárias para proteção e bom desempenho da Casa Parlamentar.

15) A IMPORTÂNCIA DA IDEOLOGIA NAS DEMOCRACIAS REPRESENTATIVA E DELIBERATIVA. Autores: Patrícia Gasparro Sevilha Greco, Arthur Lustosa Strozzi e Tatiana Kolly Wasilewski Rodrigues. O trabalho apresentado se propôs a analisar a crise

ideológica na democracia representativa. Afirmou que a própria sociedade civil encontrou mecanismos para dar corpo às suas mais variadas ideologias, nascendo, assim, a democracia deliberativa. A pesquisa este vinculada a revisão bibliográfica, utilizando-se do método dedutivo. Ao final propôs a união de modelos democráticos que possam permitir a correção das possíveis crises ideológicas, para dar um atendimento maior às mais variadas demandas e anseios sociais, gerando um governo mais legítimo.

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho

Universidade de Fortaleza

Prof. Dr. Horácio Monteschio

Universidade Paranaense - UNIPAR.

Profa. Dra. Vivian A. Gregori Torres

Universidade Metodista de Piracicaba/SP

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Teorias da Democracia, Direitos Políticas e Filosofia do Estado II apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Teorias da Democracia e Direitos Políticos. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

A LEGITIMIDADE DAS DELIBERAÇÕES ELEITORAIS: CONSENTIMENTO RECÍPROCO DE CRITÉRIOS DE AUTENTICIDADE COMO PATAMAR MÍNIMO

THE LEGITIMACY OF ELECTORAL RESOLUTIONS: RECIPROCAL CONSENT OF AUTHENTICITY CRITERIA AS MINIMUN BASELINE

Gabriel Vieira Terenzi [1]

Resumo

O presente trabalho pretende estabelecer o que torna uma deliberação eleitoral legítima para justificar a concessão de autoridade política aquele que obtém a vitória. Para tanto, primeiro traçam-se as características daquilo que no passado considerou-se como legítimo, em matéria deliberativa, para, assim, demonstrar-se que na atualidade novos critérios precisam justificar essa legitimação. O presente texto debate a utilização do sistema majoritário, bem como seus déficits democráticos, rechaçando as tentativas de obter uma quase-unanimidade. Conclui-se pela necessidade de estabelecimento de critérios recíprocos de autenticidade com os quais os votantes concordem a fim de que um sistema eleitoral majoritário possua legitimidade deliberativa.

Palavras-chave: Legitimidade, Deliberação eleitoral, Consentimento, Autenticidade

Abstract/Resumen/Résumé

The present work intends to establish what makes a legitimate electoral decision to justify the granting of political authority to those who obtain the victory. To do so, first, we outline the characteristics of what was considered legitimate in the past, in deliberative matters, in order to demonstrate that nowadays new criteria need to justify this legitimation. Discusses the use of the majority system, as well as its democratic deficits, rejecting attempts to achieve near-unanimity. It concludes by the need to establish reciprocal criteria of authenticity with which the voters agree in order that majority electoral system has deliberative legitimacy.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Legitimacy, Electoral deliberation, Consent, Authenticity

[1] Mestrando em Ciência Jurídica pela UENP - Universidade Estadual do Norte do Paraná.

INTRODUÇÃO

Conquanto muito se debata a respeito dos sistemas eleitorais, de suas fontes, origens, características, garantias, benefícios e necessidades, parece haver uma relativa escassez quanto à preocupação sobre a justificação das eleições. Afinal, tem-se na democracia, ou, ao menos, na idealização que se faz desta, um ideal quase mítico, que deve ser preservado, almejado, e defendido, mas, aparentemente, nunca questionado. É comum que se discutam as "crises" na ou da democracia, todavia parece haver uma aversão quanto à questionamentos a respeito da sua legitimação.

Ora, a fim de que se cogite o funcionamento de um modelo deliberativo-eleitoral, parece indispensável, antes, definir, ao menos um panorama geral a respeito de sua necessidade, pois, se assim não fosse, não haveria porquê buscar uma maior efetividade da deliberação democrática, bastando defender um outro sistema.

Assim que o presente trabalho passa a buscar fundamentos jusfilosóficos do que pode ser considerada uma deliberação eleitoral "legítima" em um contexto democrático, em termos históricos.

Adotou-se a metodologia hipotético-dedutiva, de modo a que, a partir desses fundamentos, possa-se demonstrar, com perspectivas de falseamento, de que modo as deliberações segundo o critério majoritário podem ser legítimas, e qual o déficit das mesmas nos sistemas eleitorais modernos.

1. A LEGITIMIDADE DAS DELIBERAÇÕES ELEITORAIS DEMOCRÁTICAS

Antes de mais nada, deve ser definido o objeto de estudo. Embora o presente trabalho não possua, evidentemente, a pretensão soberba de alcançar o verdadeiro e puro conceito de democracia, menos ainda os critérios que podem conferir a qualidade de "democrático" a um regime, deve-se, ao menos, apontar de modo geral qual o método de governo a respeito do qual o presente texto se debruça.

Parecem ser um excelente ponto de partida as palavras de Jeremy Waldron, utilizadas para debater as decisões coletivas:

> Uma decisão entre as opções propostas pelos membros deve ser tomada pelos membros tendo como referência nada mais além das opiniões dos membros. E essa decisão, eles concordam, deve ser tomada, apesar do fato de que eles (os membros) estão em discordância quanto a qual deve ser a decisão (WALDRON, 2003, p. 179-180).

Partindo-se desse contorno, qual seja, o de um sistema em que as decisões devem passar pela aferição comum dos que serão afetados por seus resultados, pode-se começar a traçar algumas características relacionadas à legitimidade de um modelo de deliberação coletivo.

Retiradas as regras, os procedimentos, e as demais particularidades, a eleição nada mais é do que um método de coleta de opinião pública. Por sua vez, o seu resultado, para além de apontar uma, dentre diversas opções, representa, nas democracias constitucionais, um instrumento de legitimação, que justifica a investidura de um indivíduo antes igual a qualquer outro, agora em uma autoridade detentora de poder político.

Pierre Rosanvallon nomeia esse fenômeno de "ficção fundante" (ROSANVALLON, 2011, p. 1). Embora crítico da utilização da opinião da maioria, por si só, como justificadora do poder político, tema que será abordado na sequência, o autor exemplifica aquilo que vem sendo debatido sobre os sufrágios:

> The justification of power by the ballot box has always implicitly rested on the idea of a general will and thus on a "people" symbolically standing in for the whole of society. This sociological notion was reinforced by a moral insistence on equality and a legal imperative of respect for rights, an insistence that consideration be given to the intrinsic value of each member of the Community (ROSANVALLON, 2011, p. 2).

Evidentemente, a própria natureza dessa legitimidade decorrente da "vontade geral" sofreu sensível evolução histórica. Tradicionalmente, aqueles que almejam debater o tema num contexto de "democracia", buscam, como ponto de partida, os helenos.

Ocorre, todavia, que a ilibada democracia ateniense quase em nada se aproxima daquela com a qual atualmente as sociedades ocidentais se acomodaram. É o que relembra Bernard Manin:

> What today we call representative democracy has its origins in a system of institutions (established in the wake of the english, american, and french revolutions) that was in no way initially perceived as a form of democracy or of government by the people (MANIN, 2002, p. 3).

Como muitas vezes se vê irrefletidamente reproduzido, parece haver uma linha ininterrupta da "história" da democracia, começando nas ágoras atenienses e desbocando no pluripartidarismo de sufrágio universal contemporâneo. Essas análises não poderiam estar mais afastadas da verdade.

A fim de exorcizar esses recorrentes espantalhos, deve-se, por primeiro, enfrentar a noção de que a democracia representativa é uma evolução natural da democracia direta clássica causada pelo aumento demográfico. Conforme o já citado Manin estabelece em sua obra, a democracia ateniense, e, de modo geral, os sistemas clássicos de participação direta, se

utilizavam largamente do sorteio como forma de investidura de autoridade política (MANIN, 2002, p. 9).

Assim que, mesmo diante do inegável crescimento populacional contemporâneo quando comparado com a antiguidade, e considerado ainda o alastramento da condição de eleitor, a utilização da loteria poderia continuar a permitir uma democracia participativa. Em outras palavras, a opção pelo sufrágio, pela deliberação eleitoral com escolha de representantes não pode ser justificada meramente pelo crescimento da população.

Esse *gap* entre o modelo grego clássico e a forma de democracia familiar aos dias atuais, raiada na europa da era moderna, é preenchido, historicamente, por quinze a vinte séculos, os quais não se pode ignorar, da Idade Média.

Léo Moulin identifica que, durante o medievo, o ponto de organização de eleições com alguma racionalidade e com regras procedimentais identificáveis é muito posterior ao momento em que as tradições clássicas da democracia greco-romana já haviam sido ultrapassadas:

“En fait, nous l'avons dit en commençant, à l'époque où l'Église s'est organisée dans l'Empire romain, il y avait longtemps que les citoyens de Rome avaient oublié les pratiques électorales, au demeurant elles-mêmes fort rudimentaires” (MOULIN, 1998, p. 155).

Continua ainda a demonstrar que diversos procedimentos eleitorais de então, alguns dos quais até hoje integrantes do senso-comum como indispensáveis à um modelo democrático, já vinham sendo utilizados longamente nas tradições da Igreja:

> Le principe du scrutin secret, «ore ad os», est incontestablement d'origine religieuse. Il était déjà en usage dans le monde ecclésiastique avant 1215, date où il fut adopté, et pendant longtemps le soin d'organiser ce système de votation fut commis à des religieux, professionnellement plus discrets que les mandataires communaux. C'est ainsi que Pertile nous cite le cas d'un vote secret qui eut lieu à Pise, en 1286, em présence de deux Frères prêcheurs et de deux Frères mineurs. J'em penserais volontiers autant de la majorité qualifiée des 2/3, très tôt adoptée par l'Église (1179), et que nous retrouvons un peu partout durant tout le Moyen Âge et jusqu'à ce jour, dans beaucoup de constitutions modernes (MOULIN, 1998, p. 158).

Com efeito, no decorrer da Idade Média, a estrutura clerical se encontrava, em certos aspectos, mais consolidada do que as estruturas estatais seculares. A relativa erudição, a manutenção de registros e as comunicações entre os membros do clero contribuíram para o estabelecimento de tradições que, com o tempo, foram sendo assimiladas nos procedimentos eleitorais laicos.

Ainda que inspirada no modelo clássico, o qual não pode ser desprezado, configura-se, conforme vem se expondo, a democracia representativa em um sistema político diverso, que não pode ser confundido com as práticas atenienses.

Como arremata Manin, a preocupação do período grego era relativa à igual possibilidade de que todos os legitimados pudessem exercer uma determinada função (MANIN, 2002, p. 91). Na modernidade, por sua vez, profundamente imiscuída com os ideais do humanismo e das revoluções burguesas, o cerne dos questionamentos passa a ser na autorização que os governados devem conceder em relação ao poder do governante.

Embora a ruptura tenha sido gradual, o absolutismo irreversivelmente cede lugar à possibilidade do exercício de um direito de resistência, e da pressuposição de que há valores individuais que não podem ser atingidos pelo príncipe.

Os Niveladores, talvez o mais antigo movimento com características partidárias, arraigado na Inglaterra da revolução gloriosa, embora não possam ser classificados propriamente (e na sua integralidade) como contratualistas, tinham em sua ideologia uma semelhança com parte dessa corrente, como aquela encabeçada por Locke: considerar determinados direitos naturais inatos, os quais à ordem estatal teria de observar, sob pena de invalidade.

Cabia justamente ao consentimento a função de legitimar essa estruturação de poder observando os direitos individuais, bem como autorizar a representação por indivíduos tidos como iguais entre si, com a intenção de reduzir (ou seja, *nivelar*) os privilégios da Câmara dos Lordes.

Não se deve incorrer em um anacronismo por acreditar que o movimento, em alguma medida, pregava conceitos como o de sufrágio universal. Não somente as mulheres foram excluídas da visão de manifestação de vontade dos niveladores, como “nor did they call for the vote to be extended to include servants or beggars, claiming that servants and women would vote whichever way the head of the household told them to do” (STEEL, 2015, p. 6).

É interessante notar que o que motiva a exclusão tanto das mulheres como dos servos não é – como em outros momentos históricos - uma convicção de não-qualificação, ou a carência de algum aspecto natural, mas sim a desconfiança em relação à autenticidade do seu consentimento.

Equivale a dizer (embora não se queira com isso defender os *levellers)* que, ao menos em seu discurso, o que motiva a não-inclusão de determinadas classes sociais ao direito de participação política não é uma suposição de inferioridade desses gêneros, mas sim, o fato de que supostamente as mulheres poderiam ser obrigadas pelos seus esposos e os servos pelos seus proprietários a manifestarem-se em um determinado sentido, o que poria em dúvida a genuinidade do seu consentir.

Rainsborough, um dos mais lembrados pensadores do movimento, quando porta-voz dos debates que ocorreram em Putney em 1647, discorreu: "every man that is to live under a government ought first by his own consent to put himself under that government" (AYLMER, 1975, p. 100).

Ora, não se pode deixar de notar essa preocupação com o consentimento (e com a sua lidimidade), que configura a visão da modernidade em relação às eleições. Paralelamente, ainda nessa ótica, o procedimento deliberativo é visto de forma quase física, como na concepção de John Locke, que em seu Dois Tratados sobre o Governo Civil, defende (2001, p. 468) ser a comunidade um corpo múltiplo, formado e dirigido pela reunião de suas opiniões individuais tomadas em conjunto.

Como explica Waldron:

> Imaginemos um corpo composto, impelido internamente pelos vários movimentos das suas partes ou elementos constituintes a mover-se em várias direções. Algumas das partes tendem a mover-se para o norte, algumas para o sul, e o corpo todo move-se para o norte ou para o sul conforme a tendência do maio número de seus elementos, como resultado do seu movimento cumulativo (WALDRON, 2003, p. 159).

O que se pode concluir é que, nessa fase, a preocupação à respeito da eleição como método deliberativo é bastante pragmática, sendo que a justificação é dada meramente pelo critério majoritrário, já que na visualização física de Locke, a maioria apresenta-se como razoável a apontar às decisões coletivas. A legitimidade dos mandatos, por sua vez, se restringe à ideia de consentimento, sendo o poder exercido pelo governante uma consequência imediata da anuência por parte do governado.

Essa concepção da eleição como um mero apontamento da opção mais querida pelos votantes, juntamente com o desenvolvimento de uma estrutura burocrática permanente da administração, são os dois polos que configuram o que Pierre Rosanvallon chama de legitimidade dual (2011, p. 15), consagradora do sistema de legitimidade eleitoral da modernidade, considerado ultrapassado.

Com efeito, na complexa sociedade contemporânea, não se pode cogitar justificar a legitimação do exercício de todos os poderes políticos com base numa simples ficção mecânica da sociedade como um corpo a ser empurrado.

Embora o presente trabalho não considere desprovida de valor essa teorização lockeana, não se pode olvidar que as razões que serviam para justificar as votações ao parlamento de Westminster no século XVII não podem ser simplesmente transpostas para a realidade das eleições contemporâneas. E por que razão?

Ora, diversos fatores se operaram, tendo como consequência a mudança radical tanto do sistema deliberativo como também dos poderes que este intenta determinar. Sem a pretensão de esgotar todo esse processo, algumas características precisam ser citadas.

É o caso, por primeiro, da proliferação da qualidade de votante. Se antes a cidadania, e, portanto, a prerrogativa de exercer direitos políticos era definida por gênero, renda e propriedade, tem-se experimentado uma paulatina universalização da qualidade de eleitor. Com a disseminação abrangente do sufrágio universal, "nas sociedades modernas já não há limites que possam ser impostos – seja pela natureza, seja pela história – contra processos igualitários" (ROSANVALLON, 2010, p. 41).

A condensação e a aglutinação das novas demandas que cada vez mais precisam ser aferidas coletivamente em partidos políticos é outro fator que explica a superação do modelo deliberativo da modernidade. Se antes as facções se dividiam de maneira genérica sobre grandes questões críticas da sociedade, como a extensão do poder do príncipe; a pós-modernidade impõe deliberações mais complexas.

Debates de natureza sexual, ambiental, jurídica, tributária, de privacidade, dentre diversos outros, justificam a adoção do sistema representativo, e, especialmente, da configuração deste mediante partidos políticos, como um "complejo proceso de reducción de complejidad social" (RIBERI, 2019, p. 130).

Deve-se também mencionar que essas necessidades e interesses sociais cada vez mais se veem presentes em parcelas minoritárias, com interesses superpostos. Daí que a legitimidade do vencedor da deliberação, se derivada puramente da obtenção da maioria da populaçao, parece não ser suficiente para justificar o apaziguamento das posições desses grupos minoritários.

Não basta que um determinado candidato seja eleito, já que o eleitor moderno "almeja mais e dispõe de instrumentos para tanto" (MESSA; SIQUEIRA NETO; BARBOSA, 2015, p. 92). Há, portanto, um anseio de que determinados interesses e ideologias periféricos sejam contemplados. Aos grupos que representam esses valores, não basta estar inseridos em uma maioria vitoriosa, e, menos ainda, fazer parte de uma minoria derrotada. O interesse é de que haja uma representação efetiva desses anseios refletida nos quadros políticos.

Em suma, a partir da década de 1980 essas evoluções e anacronismos de um sistema proveniente da europa moderna passou a contrastar por demais com a realidade global contemporânea, sendo que como consagra Pierre Rosanvallon:

> The hope of achieving a government that would serve the general interest found novel forms of expression and embraced new ideas. Values of

> impartiality, pluralism, compassion, and proximity were strongly emphasized, reflecting a new understanding of democratic generality and thus of the sources and forms of legitimacy. Independent agencies and constitutional courts were created or expanded and assigned new roles. Finally, new techniques of governance emerged, with increased emphasis on image and communication (ROSANVALLON, 2011, p. 5)

Nesse ponto do presente texto, pode-se estabelecer que o modelo deliberativo, ainda que considerada a sua evolução desde quando concebido, apresenta um déficit quanto à previsão das novas formas de exercício de poder democrático, o que transborda na insuficiente legitimação do resultado dessas deliberações eletivas.

Esse déficit se consagra pela noção de que não basta que um determinado candidato, partido ou ideologia seja chancelado pela anuência da maioria. Mas que a sua atuação legitimamente represente os interesses das cada vez mais complexas fatias sociais sobrepostas.

Há assim uma sensação de eterna "crise" na democracia, como decorrente da percepção de que o governo não "representa" os interesses coletivos, até mesmo por se encontrar apartado do "acervo de ideias e princípios" (BONAVIDES, 2010, p. 372) que motivaram a eleição.

Nesse ponto, o presente trabalho segue o diagnóstico feito pelo reiteradamente citado autor francês: Pierre Rosanvallon acerta ao constatar que há uma carência de legitimação nos modelos deliberativos como usualmente concebidos. Embora este desenvolva suas próprias hipóteses a respeito do modo como outros critérios poderiam melhor justificar a legitimidade das eleições do que o método da maioria, este não será o foco do presente trabalho.

Partindo dessa identificação, de que o critério majoritário, por si só, possui uma carência de legitimidade, o presente trabalho não almeja debater outros critérios hipoteticamente mais legítimos, mas sim apontar que o sistema jurídico eleitoral contemporâneo parece constatar esse déficit, mas o combate de uma maneira equivocada.

É o que se passa a abordar.

2. A INSUFICIÊNCIA DA QUASE-UNANIMIDADE COMO FUNDAMENTO DE LEGITIMIDADE DAS DELIBERAÇÕES MAJORITÁRIAS

Já se alcançou o entendimento de que a utilização do critério majoritário, por si só, é insuficiente para conferir legitimidade às democracias modernas. O presente tópico se dedica à demonstrar que, de modo geral, os sistemas juspolíticos da atualidade até reconhecem essa carência, todavia buscam sua solução em uma mitigação inadequada.

Antes de mais nada, deve-se compreender a noção de que a maioria é, supostamente, apta a determinar a decisão coletiva. Conforme se encontra em Locke, sua defesa da utilização do critério majoritário deriva da ideia de que o consentimento válido vincula aquele que consentiu, enquanto preservadas as razões que motivaram o consentimento. Ora:

> Cada homem, consentindo com os outros em instituir um corpo político submetido a um único governo, se obriga diante de todos os membros daquela sociedade, a se submeter à decisão da maioria e a concordar com ela; do contrário, se ele permanecesse livre e regido como antes pelo estado de natureza, este pacto inicial, em que ele e os outros se incorporaram em uma sociedade, não significaria nada e não seria um pacto. Será que ele teria a aparência de um pacto? (LOCKE, 2001, p. 470).

Não se pode jamais deixar de notar que "democratic election thus conflates a principle of justification with a technique of decision" (ROSANVALLON, 2011, p. 2) já que o princípio da maioria não passa de procedimento de seleção, enquanto "povo" ou "nação" são conceitos políticos singulares.

Pode-se concluir, portanto, que embora a maioria seja quase que involuntariamente adotada como um critério deliberativo natural, por si só, esta não carrega nenhuma carga intrinsicamente democrática. Afinal, "não é consentimento – devemos observar – ser obrigado pela maioria" (WALDRON 2003, p. 169).

Inclusive, esse déficit se aprofunda quando se considera a igualdade entre todos os votantes. Ora, o que legitimaria a decisão da maioria de, digamos, oitenta por cento de um total de eleitores, se o valor da manifestação eleitoral de um único indivíduo daquela minoria é exatamente o mesmo do que o de qualquer outro posicionamento de qualquer dos integrantes da parcela majoritária?

Uma vez que a unanimidade é quase impossível de ser obtida, de maneira factível, no sistema eleitoral que nos é familiar, a alternativa que nos resta é tentar localizar, nas deliberações não-unânimes, standards que possam torna-las legitimamente democráticas.

Nos modelos eleitorais contemporâneos esse déficit é reconhecido, ao menos tacitamente, tanto que adotou-se a utilização de métodos – como a realização do segundo turno ou a imposição de maiorias qualificadas – os quais servem justamente como uma forma de tornar mais sofisticada essa prevalência da maioria. Ou seja, tentativas de mitigar o *gap* de legitimidade do critério majoritário.

Na dogmática brasileira, como exemplo, os artigos 28, 29, inciso II, e 77, todos da Constituição da República de 1988 disciplinam a necessidade de realização de um segundo turno de votações para o preenchimento dos cargos do poder Executivo quando não alcançada

a maioria absoluta de votos. Essa imposição se observa nos pleitos federais, estaduais, e nos municípios com mais de 200 mil eleitores.

É como se se dissesse “neste caso, tão relevante a decisão posta à apreciação deliberativa, que somente a maioria não resta suficiente para dirimir-se a concorrência sufragada”. E, para suprir essa carência a maioria qualificada aproxima a maioria da unanimidade, o que supostamente confere mais intensa legitimidade ao resultado.

Pode-se, entretanto, discutir o sucesso dessa medida. Ora, uma minoria, se insatisfeita pela condição auferida, não necessariamente se apaziguará pelo fato de ser uma minoria *menor*.

Com efeito, embora uma eleição mais acirrada possa gerar um maior debate ou descontentamento da parcela vencida, isso não significa que se caso essa fração fosse menor, os seus integrantes estariam mais dispostos a renunciar a sua visão. Nada faz crer, em verdade, que estes assumiriam a mentalidade de que, quanto mais indivíduos fossem contrários à ideologia vencida, menos merecedora da vitória ela seria.

Obviamente, se bastasse a obtenção de um número mais próximo à totalidade dos votantes para que houvesse legitimidade, a primeira decorrência dessa fórmula seria a necessidade de que se estabelecesse a porcentagem a partir da qual a maioria seria válida.

Pois então, qual fatia de participantes de um determinado sufrágio teria de concordar para que sua visão pudesse ser imposta de modo tão completo que os integrantes da agremiação vencida não pudessem discordar dessa imposição? Bastaria a maioria qualificada? Ou seria necessário um número mais elevado? Três quartos? E, caso não se obtivesse esse número, o que se poderia fazer?

Inclusive, outro óbice, retomando-se o exemplo nacional, é o de que nas eleições para prefeitos municipais e seus respectivos vices, nas cidades com menos de duzentos mil eleitores não se faz necessário a realização do segundo turno. Ora, por óbvio se trata de uma opção pragmática considerando-se os custos e ônus da realização do pleito. Todavia, pelo ponto de vista da legitimação, tais sufrágios não são menos relevantes do que aqueles realizados em colégios mais numerosos, e mereceriam o mesmo critério de legitimidade.

Para além dessa falha, outro óbice à justificação do critério majoritário por meio da quase-unanimidade é que qualquer teorização nesse sentido invalida a discordância da minoria pela sua própria natureza minoritária, o que abre brechas para que abusos sejam cometidos em face dos integrantes dessa parcela.

É como se o que justificasse ou deixasse de justificar a sujeição dos membros do grupo minoritário fosse sua própria condição de menoridade, o que, em tese, corrói aqueles

anteparos contramajoritários e admite que seja violada a minoria em todas as suas dimensões, já que, por sua própria natureza, esta restaria imediatamente superada. E é por essa razão que o presente texto se afasta manifestamente dessa posição.

3. CONSENTIMENTO RECÍPROCO DE CRITÉRIOS DE AUTENTICIDADE COMO PATAMAR MÍNIMO DE LEGITIMIDADE DAS DELIBERAÇÕES

Embora o presente texto esteja alinhado com a noção de Pierre Rosanvallon quando à insuficiência da maioria, na sua concepção mais rasa e mecânica como forma de conferir legitimidade, por si só, à deliberação política, o critério também guarda pontos positivos, que não podem ser ignorados.

A utilização da maioria faz necessariamente considerar como equivalente a relevância da decisão de todos os governados, o que se coaduna com a noção de sufrágio universal contemporaneamente defendida e garantida. Conforme bem exemplifica Waldron:

> Os membros acreditam que a decisão deve decorrer de nada mais além das suas visões individuais. Eles compreendem que as suas visões são relevantes para a decisão do grupo dessa maneira porque o grupo não pode agir legitimamente sem o seu consentimento. Mas eles compreendem também que o grupo deve chegar a uma decisão sobre essa questão, mesmo que as opiniões individuais não sejam unânimes; cada um deles já está comprometido com isso. Eles aceitam, finalmente, que, para os fins da legitimidade da ação grupal, o consentimento de um membro é tão bom quanto o de outro: embora variar um pouco na sua capacidade e na sua experiência, eles aceitam que são mutuamente iguais no que diz respeito à exigência de consentimento (WALDRON, 2003, p. 181).

O que se quer ressaltar é que o déficit na deliberação majoritária não se encontra necessariamente atrelado com a ausência de unanimidade. Caso assim fosse, nenhum sufrágio que não obtivesse a totalidade dos votos poderia ser legítimo. Decorre também dessa constatação, que as condicionantes de quase-unanimidade não são suficientes para legitimar o sistema majoritário, pelas razões expostas no tópico anterior.

Todavia, não se deve também, de imediato, abandonar a possibilidade de uma legítima deliberação dirimida pela maioria. Primeiro, deve-se superar a noção de que a utilização da maioria é intrinsicamente uma imposição forçosa ou autoritária.

Talvez quem melhor explique o impasse seja Hannah Arendt, demonstrando a diferença entre a decisão coletiva majoritária e a imposição de um governo da maioria, o qual simplesmente obriga as parcelas vencidas a uma aceitação que não pode ser tida como livre, já que:

> O princípio da maioria é inerente ao próprio processo de tomada de decisões e, assim, está presente em todas as formas de governo, incluindo o despotismo, com a possível exceção somente da tirania. Apenas quando a maioria, depois de tomada a decisão, passa a liquidar politicamente - e, em casos extremos, fisicamente - a

> minoria adversária é que o mecanismo técnico da decisão da maioria degenera em governo da maioria (ARENDT, 2013, p. 215).

Nesse sentido, deve-se levar em conta, conforme se abordará também adiante, que atualmente tem se estabelecido instrumentos democráticos contramajoritários (deliberativos ou não), o que equivale a dizer, esse déficit da deliberação por maioria é mitigado, na atualidade, pela atuação das cortes constitucionais, a consolidação dos direitos fundamentais, o mínimo existencial, vedação ao retrocesso, bem como outros institutos de preservação minoritária.

Ou seja, ao se advogar, como agora passa-se a fazer, em prol da legitimidade da decisão majoritária apta a legitimar a investidura em autoridade política, não se deve acreditar que a maioria tudo pode. Independente da quantidade de apoio, a ideologia atentatória de direitos fundamentais, bem como qualquer outra que viole a dignidade humana resta ilegítima, diante daqueles anteparos contramajoritários já mencionados.

De fato, a motivação do consentimento da facção vencida não pode partir da imposição; e, ao mesmo tempo, a mera "força" da maioria também já foi reputada insuficiente, enquanto a quase-unanimidade resta problemática.

Tem-se, assim, o cerne da presente discussão: A legitimidade pode advir de um critério majoritário, desde que estabelecido este com a formulação de critérios de autenticidade reciprocamente consentidos. Ora, se a maioria, por si só, não tem a qualidade de uma decisão legitimamente democrática, deve-se observar que também já se confirmou que a maioria não é intrinsicamente incompatível com a democracia.

Portanto, a maioria *pode* ser utilizada como legitimadora das deliberações coletivas, mas não de maneira apriorística, e menos ainda fundada no falho argumento de quase-unanimidade. Vejamos.

O aceite por parte dos suplantados é comumente lido como a constatação de que a proposta ofertada a comunidade por esse grupo não prevaleceu, quando comparada com a proposta oferecida por outra facção.

Habermas explica ser similar a visão de Fröbel, no seu System der socialen Politik, que relaciona esse aceite por parte da minoria à carência momentânea de fundamentação, que teria impossibilitado, por ora, a obtenção da maioria de apoiadores, in verbis:

> Não se exige absolutamente da minoria que ela, resignando-se em sua vontade, declare a sua opinião; não se exige nem mesmo que ela renuncie a seu objetivo, mas sim que abdique da aplicação prática de sua convicção até que se lhe torne possível fundamentar melhor suas razões e alcançar o número necessário de votantes (FRÖBEL, 1847, apud HABERMAS, 1990, p. 103-104).

Por sua vez, o presente trabalho adota posição ligeiramente diversa. Fröbel parece estar correto ao constatar que é necessário, por parte da minoria, uma abdicação, e mais ainda, que essa não se relaciona, em nenhuma medida, com a desvalorização da posição vencida.

Também correta sua análise de que, em verdade, a minoria abre mão, temporariamente, da aplicação do seu projeto. O presente texto discorda, por sua vez, da noção, reproduzida por Habermas (1990, p. 103-104), da função unificadora do discurso, segundo a qual uma otimização discursiva poderia fazer alcançar o consenso.

Por essa razão, a justificativa do aceite de derrota, parte, de fato, do aceite da própria probabilidade de derrota. Explica-se. Não se pode impor à minoria, após a concretização e contabilização do pleito, que consinta com o resultado desfavorável obtido, em razão de não ter obtido a maioria.

Ao contrário, deve-se assumir, anteriormente ao sufrágio, quando do estabelecimento de que, em relação àquele tema, a decisão será coletiva, a possibilidade de que determinadas posições, por mais bem-intencionadas, correm o risco de se ver superadas pelo apoio majoritário. Inclusive superadas por propostas que – na visão do observador – sejam qualitativamente piores do que aquelas triunfantes, e que ainda assim, essas ideologias deliberativamente obtidas serão coercíveis.

A diferença entre os dois cenários reside justamente no fato de que se pressupõem determinados padrões prévios ao pleito que, quando presentes, e reciprocamente consentidos entre os participantes, embora não sejam capazes de apaziguar as posições minoritárias (e nem tenham essa pretensão), sirvam, ao menos, como condições que deixam de autorizar a ruptura violenta por parte dessa minoria.

Ao revés de se atribuir ao próprio grupo minoritário a responsabilidade pelo resultado, e sem lhes dar "falsas esperanças" relativas a possibilidade de que a "derrota" tenha derivado da má-compreensão da posição patrocinada; o que se faz é estabelecer de maneira realista, previamente, vetores do modo como se dará aquela deliberação. Esses vetores, caso aceitos por um determinado grupo, quando da sua participação no sufrágio, desautorizam que esse mesmo grupo, ao final, alegue a deslegitimidade de um *outcome* que lhes foi desfavorável.

De fato, o desfecho daquele pleito pode realmente ter derivado da má-compreensão de uma determinada posição (como também de muitos outros fatores), mas não se deve "consolar" a posição minoritária com o lembrete de que, em condições outras, esta poderia, em tese, ser vitoriosa.

Antes, deve-se considerar legítimo o resultado majoritariamente deliberado, quando houve um consentimento recíproco e prévio em relação aos critérios que tornarão ou não essa deliberação autêntica.

Esses padrões, portanto, precisam estar presentes antes mesmo do início do procedimento eleitoral, serem respeitados durante suas fases, e ratificados como genuínos ao final do mesmo. Se assim ocorrer, a minoria poderá evidentemente questionar uma ruptura eventual de autenticidade, mas não questionar a legitimidade do resultado autenticamente obtido. Isso pressupõe, ainda que o projeto político vitorioso não viole os direitos fundamentais da minoria, como viu-se.

Nesse sentido, retoma-se a ideia de consentimento que Locke utilizou para legitimar a decisão da maioria. Todavia, não é a qualidade de majoritária da decisão deliberativamente obtida que a torna legítima, mas, antes, a recíproca contatação, entre os protagonistas daquele sufrágio, de que a única forma de que a decisão obtenha essa qualidade, é por meio de um sufrágio cuja resolução se dará pela maioria, balizada por critérios de autenticidade.

Há também uma presunção de que ao tomar parte em um pleito, seus participantes estão, inequivocamente, consentindo com o regramento estabelecido sobre o modo como esse pleito se desenrolará, ou seja, sobre as condições que possibilitam uma candidatura, o modo de distribuição de urnas coletoras de votos, os valores e modos de contabilização desses votos, dentre outros. Por óbvio, esse assentimento pode ser pautado em três momentos: antes, durante, e após o sufrágio.

A título de exemplo, em uma eleição corriqueira, caso tenha sido concedido a três candidatos concorrentes um período de uma hora para que cada um expusesse sua plataforma ideológica, seria possível que ao final, um daqueles vencidos adotasse a argumentação de que, pela complexidade de suas propostas, seria necessário um período de três horas para expô-las. E, caso fosse assim concedido, o resultado seria outro.

Ainda que se tomasse como verdadeira essa opinião, não haveria legitimidade na sua irresignação à derrota, já que esta abriria um precedente sem fim. Seguindo o exemplo, o outro candidato derrotado, poderia, uma vez concedido o período de três horas a cada concorrente, afirmar que, por ser fisicamente desprovido de beleza, o maior tempo de exposição lhe foi desfavorável, e assim por diante.

O que se quer demonstrar, é que ainda que certamente determinadas mudanças no procedimento eletivo sejam capazes de alterar o resultado do pleito, não bastam essas possibilidades para que o grupo minoritário possa considerar ilegítima a posição vencedora.

Como se viu, isso se dá pelo fato de terem todos os participantes, inclusive os perdedores, consentido com aqueles critérios democráticos que tornam autêntico o sufrágio. No exemplo, ao candidatar-se, o indivíduo que acreditava na complexidade de suas propostas sabia do tempo que seria concedido a exposição das mesmas. É evidente que poderia discordar dessa regra procedimental, mas ao optar por participar da eleição apesar dessa discordância, considera-se superada a questão, presumindo-se aceito o eventual resultado.

É evidente que podem haver vícios ocultos que interfiram na aptidão desse pleito como instrumento da aferição da vontade popular, ou mesmo a ocorrência de novos fenômenos que o viciem em seu decorrer, todavia, há também a presunção de que essas nulidades devem ser alegadas e tratadas, de acordo com os critérios normativos pré-estabelecidos (com os quais os participantes do sufrágio também consentiram).

E o que torna esse aceite válido? Em outras palavras, quais são aqueles mencionados critérios que devem emanar de um procedimento deliberativo de modo a tornar-se o seu produto dotado dessa característica de imposição em face da minoria? A resposta a esse questionamento é justamente o estabelecimento de critérios congregantes de autenticidade.

A responsabilidade dessa verificação, nas democracias representativas contemporâneas, embora presente no conjunto de cidadãos como um todo, repousa indiscutivelmente sobre o aparato das normas jurídico-eleitorais. Essas, em relação ao preceito de autenticidade, "debe ser considerada como una proyección del mismo, debiendo, por lo tanto, ser interpretada a la luz de sus postulados fundamentales" (CONDE, 1991, p. 14).

Sucintamente, nenhuma democracia duradoura é capaz de resistir a não ser que possua eficazes "mecanismos jurídicos de controle preventivo e sucessivo das candidaturas originariamente viciadas ou que se viciaram durante as campanhas eleitorais e fases do processo eleitoral" (RAMAYANA, 2018, p. 43).

Em outros termos, é claro que determinadas condutas ilícitas podem manifestar-se no transcorrer de um pleito, mas tais atos merecem a incidência do próprio aparato jurídico responsável pela atribuição de autenticidade. Constatado, a título de exemplo, a captação ilícita de votos, no atual regramento jurídico brasileiro, deve, idealmente, o praticante ser responsabilizado pelas penas do art. 41-A da Lei nº 9.504/97 (lei das eleições).

Portanto, o sistema deliberativo, com a incidência do critério de autenticidade, já prevê a possibilidade de ocorrência de vícios, cuja mera constatação não enseja, automaticamente, na ilegitimidade do pleito, mas tão somente na necessidade de aplicação das consequências jurídicas firmadas por esse próprio sistema juspolítico.

Admite-se ainda, hipoteticamente, situações em que haja um desrespeito por parte do próprio aparato jurídico, com a perpetuação de um desses vícios, por exemplo, havendo a ratificação da ilegalidade por parte da corte responsável pela jurisdição eleitoral. Nesses casos, não há validade no consentimento (pois careceu o procedimento de autenticidade, critério necessário a estabelecer a legitimidade do resultado.

De fato, o presente texto não tem a pretensão de solucionar o velho adágio de "quem vigia os vigilantes?". Todavia, por meio do estabelecimento de consentimentos recíprocos de autenticidade, pode-se, ao menos, conferir legitimidade às deliberações, mesmo quando derivadas de eleições solucionadas pelo critério majoritário.

CONCLUSÃO

Como visto, fica evidente que a legitimidade das deliberações eleitorais deriva de uma noção coletiva segundo a qual a decisão, justamente por afetar a todos, precisa passar pela formulação de todos.

Ao mesmo tempo, embora a maioria seja quase que sempre adotada de maneira automática como um critério solucionador do impasse resultante da difícil obtenção de unanimidade, o sistema majoritário não possui intrinsicamente nenhuma característica que o torne especialmente democrático.

Por outro lado, segundo esse critério, é realçada a característica de igualdade entre as opiniões de todos os votantes. Assim, embora não mereça ser descartado, o mencionado critério demanda a utilização de um raciocínio mais aprofundado de modo a ser considerado apto a legitimar a decisão eleitoral resultante. Não preenche essa lacuna a adoção de medidas que aproximem a maioria com a unanimidade, uma vez que estas restam sempre incompletas, gerando ainda ameaças diversas.

Portanto, há a necessidade de que sejam adotados critérios prévios de autenticidade, os quais, no sistema jurídico e político atual correspondem ao regramento normativo das eleições. Esses critérios pressupõem, ainda, o consentimento recíproco entre os participantes do pleito quanto à sua legitimidade.

É evidente que, quase que na totalidade dos casos, a minoria não adotará uma postura de abnegação beática. Cotidianamente, a conduta imediata à constatação da derrota é o questionamento por parte dos vencidos, da legitimidade do resultado eleito, embora consabido que, se o procedimento foi autêntico, seu resultado deve ser legítimo.

Obviamente compete aos participantes do procedimento eleitoral, inclusive os vencidos, questionar eventuais nulidades, vícios, ou práticas espúrias, ou seja, compete aos que deliberam, zelar pela autenticidade do sufrágio, de sua apuração e de seu resultado, fazendo incidir o tratamento jurídico para que o *outcome* seja autêntico, já que uma posição eleita por meio da quebra dessa autenticidade, jamais será legítima.

Portanto, devem-se intensificar os esforços justamente na formulação coletiva desses critérios de autenticidade, pois é justamente com a reciprocidade do consentimento a seu respeito que poderá se aferir a legitimidade do resultado deliberativo.

Embora medidas também devam ser tomadas em outras frentes, como a justificação da legitimidade de eleições proporcionais, e a intensificação dos mecanismos democráticos de proteção das minorias, essa conclusão é relevante, pois resguarda também a legitimidade das deliberações majoritárias, desde que advindas do autêntico consentimento de seus participantes.

REFERÊNCIAS

ARENDT, Hannah. **Sobre a revolução**. Tradução de Denise Bottmann. São Paulo: Companhia das Letras, 2013.

AYLMER, Gerald Edward. **The Levellers in the English Revolution**. London: Thames & Hudson, 1975.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência política**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BRASIL. **Constituição Federal**. 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 12 fev. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.504/97**. Brasília, 30 de setembro de 1997 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9504.htm>. Acesso em 13 fev. 2020.

CONDE, Enrique Alvarez. **Los principios del derecho electoral**. Revista del Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, n. 9, pp. 9-37, may./ago. 1991.

FRÖBEL, Julius. **System der socialen Politik**. Segunda Parte. Mannheim, 1847.

HABERMAS, Jürgen. **Soberania popular como procedimento**. Revista Novos Estudos, São Paulo, n. 26, pp. 100-113, dez./mar. 1990.

LOCKE, John. **Dois tratados sobre o governo civil**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

MANIN, Bernard. **The Principles of Representative Government**. Cambridge University Press, 2002.

MESSA, Ana Flávia; SIQUEIRA NETO, José Francisco; BARBOSA, Susana Mesquita (Coords.). **Transparência eleitoral**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MOULIN, Leo. **Les origines religieuses des techniques electorates modernes et deliberatives modernes**, in Revue Internationale d'Histoire Politique et Constitutionelle, abr-jun 1998, pp. 143-148.

RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral**. 16ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2018.

RIBERI, Pablo. **Fundamentos y desafios de la teoría constitucional contemporânea**. Universidad Nacional Autónoma De México. Disponível em: < https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/5537-fundamentos-y-desafios-de-la-teoria-constitucional-contemporanea>. Acesso em: 19 mar. 2020.

ROSANVALLON, Pierre. **Democratic Legitimacy: Impartiality, Reflexivity, Proximity**. Oxford: Princeton University Press, 2011.

ROSANVALLON, Pierre. **Por uma história do político**. São Paulo: Alameda, 2010.

STEEL, Peta. **The levellers movement**. Burford: SERTUC, 2015.

WALDRON, Jeremy. **A dignidade da legislação**. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.