

Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP)

Grupo de Trabalho (GT)

Crise da pandemia do COVID-19 e as implicações nas eleições brasileiras 2020, no Direito Eleitoral e no Estado Democrático de Direito

Coordenação Geral da ABRADep

Marcelo Weick Pogliese – Coordenador Geral
Vânia Siciliano Aieta – Coordenadora Geral Adjunta
Gabriela Rollemberg de Alencar – Secretária Geral
Denise Goulart Schlickmann – Secretária Geral Adjunta
Juacy dos Santos Loura Júnior – Tesoureiro

Coordenações Temáticas da ABRADep

I. Acadêmica

Roberta Maia Gresta
Carla Nicolini
Elaine Harzheim Macedo
Fernando Neisser
Rubens Beçak

II. Institucional

Viviane Macedo Garcia
Joelson Dias
Luciano Guimarães da Mata
Polianna Pereira dos Santos
Vladimir Belmino de Almeida

III. Comunicação

Isabel Cristina da Mota
Allan Titonelli Nunes
Guilherme Rodrigues Barcelos
Luiz Eduardo Peccinin
Paula Regina Bernadeli

IV. Eventos

André Motta de Almeida
Alexandre Luís Maturana
Andréa Ribeiro de Gouveia
Lara Marina Ferreira
Yanne Katt Teles Rodrigues Alves

Relatora-Geral do GT: Maria Cláudia Bucchianeri

Grupo de Sistematização do GT

Rodolfo Viana Pereira
Juliana Rodrigues Freitas
Michelle Pimentel Duarte
Luiz Magno Bastos Júnior
Volgane Carvalho
Marcelo Weick Pogliese

Relatores(as) dos Subgrupos de Trabalho (SGT)

SGT 1: Guilherme de S. Gonçalves
SGT 2: Lara Marina Ferreira
SGT 3: Rafael Morgental Soares
SGT 4: Joelson Dias

Fundada em março de 2015, com sede em Brasília-DF, a ABRADep é composta por diversos profissionais das mais variadas formações (advogados, professores, juízes eleitorais, membros do ministério público, profissionais da comunicação social, cientistas políticos, entre outros) e tem como propósito **fomentar um debate equilibrado, transparente, objetivo e qualificado sobre reforma política, promovendo a difusão de temas referentes ao direito eleitoral e a intersecção entre direito e política**. Através de mais de 260 membros associados, a Academia encontra representação em 25 estados brasileiros e pauta-se pelo prestígio à pluralidade

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	2
SUBGRUPO DE TRABALHO 1: O impacto da pandemia no calendário das eleições Municipais: propostas de enfrentamento.	5
SUBGRUPO DE TRABALHO 2: A atuação da Justiça Eleitoral nas suas relações com eleitores, partidos políticos e demais agentes: como garantir eficácia e efetividade em contraposição aos riscos oferecidos pelo coronavírus?	45
SUBGRUPO DE TRABALHO 3: Eleições e Tecnologia	100
SUBGRUPO DE TRABALHO 4: A crise da pandemia e os novos caminhos do Estado Democrático de Direito	134

APRESENTAÇÃO

O momento não poderia ser mais excepcional.

Muitos defendem que a fase histórica deflagrada no início do ano de 2020 representará o marco “natural ou biológico” a simbolizar o fim do século XX e o início do século XXI. Outros sustentam que o ano de 2020 e os eventos nele registrados consubstanciarão o fim da era moderna e o início de uma nova jornada no caminhar da humanidade.

De fato, a ocorrência de uma pandemia com tão expressivos parâmetros de perdas humanas, sociais e econômicas é flagelo profundo, de demorada e dolorosa recuperação, com possíveis cicatrizes irreversíveis em cada um de nós.

“A pandemia que se faz trauma coletivo, o medo difundido, a dor à espreita, tudo isso nos desorienta e acaba nos convidando a ordenar afetos, ternuras, tristezas - e assim a descobrir saudades imprevistas, a lamentar perdas antes insuspeitas”. É a delicada passagem de Julián Fuks, a verbalizar a profundidade das mudanças experimentadas por cada um de nós nesses tempos de incertezas..... e também de mudanças.

Como chega a ser intuitivo, o advento de uma grave crise sanitária mundial impôs aos líderes em geral, e aos brasileiros em particular, a realização de uma série de “escolhas trágicas”, que passam pela melhor alocação de recursos públicos no tratamento das pessoas infectadas, quando não há pesquisas científicas seguras sobre o melhor tratamento disponível; que giram em torno da melhor forma de fornecer um amortecimento social a pessoas em situação de vulnerabilidade econômica, considerada a crise natural, derivada de um contexto de medo e de doença; que se referem às formas de preservação das atividades produtivas, das práticas democráticas, quando é necessário, acima de tudo, proteger vidas humanas.

Num país de dimensões continentais e *gaps* sociais tão profundos como o Brasil, a doença naturalmente fez sentir seus trágicos efeitos de forma assimétrica. O Federalismo, assegurado pelo Supremo Tribunal

Federal em tema de saúde pública, viabilizou a descentralização de soluções e a pulverização dos núcleos de tomada de decisões, permitindo que cada localidade (Estado ou Município) tivesse sua específica realidade ponderada e enfrentada pela autoridade mais próxima e, portanto, em tese, mais habilitada para tanto.

A dispersão dos núcleos decisórios, no entanto, num contexto de inseguranças e incertezas derivado de uma doença desconhecida, resultou na escolha de soluções das mais diversas, tendo sido o Poder Judiciário multiplamente acionado, o que gerou uma amplitude ainda maior no rol de tomadores de decisões, agora incluídos Juízes de todas as instâncias, até o Supremo Tribunal Federal.

Os desafios impostos por uma fase que pode ser tida como verdadeiro rito de passagem para um futuro ainda incerto são imensos.

Os problemas, sensíveis. Os dilemas, complexos.

E daí o impulso sentido no seio da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político – ABRADep.

Um impulso de participação. Menos para oferecer soluções. Mais para compartilhar as dúvidas e as reflexões que perpassam cada uma das escolhas difíceis que têm determinado o rumo do país em tema de pandemia.

Daí a formação de um Grupo de Trabalho sobre a “Crise da pandemia do COVID-19 e as implicações nas eleições brasileiras 2020, no Direito Eleitoral e no Estado Democrático de Direito”. A criação do grupo veio com um convite a todos os membros da Academia. Para que tomassem parte nesse “*espaço de pensar*”. Para discutir. Para sopesar. Para apresentar possibilidades.

Como os problemas eram múltiplos, foram criados quatro subgrupos: o primeiro deles, analisou o “impacto da pandemia no calendário das eleições Municipais: propostas de enfrentamento”, sob a Relatoria de Guilherme Gonçalves; o segundo, centrou-se na “atuação da Justiça Eleitoral nas suas relações com eleitores, partidos políticos e demais agentes: como garantir eficácia e efetividade em contraposição aos riscos

oferecidos pelo coronavírus?”, sob a liderança de Lara Marina Ferreira; o terceiro, encarou o desafio de analisar “Eleições e Tecnologia”, sob a batuta de Rafael Morgental Soares; e o quarto, relatado por Joelson Dias, concentrou sua análise na “crise da pandemia e os novos caminhos do Estado Democrático de Direito”.

Cada um dos Relatórios finais, apresentado por cada Subgrupo, mereceu as mais diversas sugestões e, posteriormente, foi submetido à votação por toda a entidade, com posterior aprovação.

Daí esta publicação, que é, mais do que tudo, um convite à reflexão, e que cristaliza no tempo, para registro histórico, todas as angústias e todo o pensar de uma Academia que, formada por Advogados, Servidores, Membros do Ministério Público e Magistrados, viu-se compelida a abraçar o momento de incertezas e a tomar parte dos debates, com apenas cinco anos de existência.

Maria Claudia Bucchianeri Pinheiro

**ACADEMIA BRASILEIRA DE DIREITO ELEITORAL E POLÍTICA
(ABRADEP)**

GRUPO DE TRABALHO

Crise da pandemia do COVID-19 e as implicações nas eleições brasileiras 2020, no Direito Eleitoral e no Estado Democrático de Direito

SUBGRUPO DE TRABALHO 1

O impacto da pandemia no calendário das eleições Municipais: propostas de enfrentamento.

RELATÓRIO FINAL

Guilherme de Salles Gonçalves (organizador)
Ana Paula Barmann
Caetano Cuervo Lo Pumo
Delmiro Dantas Campos Neto
Guilherme Sturm
Jessica Teles de Almeida
Luciano Alvarenga
Luiz Gustavo de Andrade
Pablo Bismark
Rodrigo Farias

**Brasília
2020
SUMÁRIO**

APRESENTAÇÃO	7
1 DELIMITAÇÃO DO OBJETO DE ANÁLISE	9
2 IMPACTO DAS MEDIDAS PARA COMBATE À PANDEMIA DO CORONAVÍRUS NO CALENDÁRIO DAS ELEIÇÕES MUNICIPAIS E PROPOSTAS DE ENFRENTAMENTO	11
2.1 INCONSTITUCIONALIDADE E INCONVENIÊNCIA DA UNIFICAÇÃO DAS ELEIÇÕES	13
2.1.1. Reformas políticas de grande impacto não devem ser realizadas em momentos de exceção: oportunismo do debate durante a crise da COVID-19	13
2.1.2. Unificação das eleições municipais com as estaduais e nacionais, com a criação de mandatos tampão: violação de cláusula pétrea e de norma constitucional consagradora de direito fundamental: enfraquecimento das instituições democráticas	15
2.1.3. Precedente do STF contra prorrogação dos mandatos e inconstitucionalidade por derivação da unificação das eleições: violação aos princípios republicano e democrático.....	17
2.1.4. Unificação compromete a administração do pleito e da jurisdição eleitoral	18
2.1.5. Unificação não tornaria o Direito Eleitoral mais fácil e nem mais compreensível pelo eleitorado.....	19
2.1.6. Unificação leva a sociedade a menosprezar o sistema político e as práticas democráticas.....	20
2.1.7 Dos custos do processo eleitoral	21
2.1.8 A ausência de necessidade de unificação em função do coronavírus	22
2.3 PROJETOS E SUGESTÕES PARA A REGULAMENTAÇÃO DO ADIAMENTO	25
2.3.1 Alterações que dependem obrigatoriamente de emenda à constituição	25
2.3.2 Alterações que dependem de lei infraconstitucional.....	29
2.3.3 Alterações que dependem de Resolução do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) ..	35
3 CONCLUSÃO	37
REFERÊNCIAS	39
ANEXO I	40
ANEXO II	41

APRESENTAÇÃO

A disseminação da pandemia de COVID-19 produziu temores em toda a sociedade brasileira, especialmente, no que tange aos temas relacionados com a saúde e a economia. Contudo, as inquietações não se limitaram a isso, nesse cenário, crescem os rumores acerca da viabilidade da realização das Eleições Municipais de 2020.

O trabalho que ora se apresenta debruçou-se sobre temas igualmente oportunos e polêmicos como a unificação das eleições, prolongamento de mandatos e adiamento do pleito de 2020.

No que se refere à ideia de unificação das eleições, as conclusões levantadas apontam para uma evidente inconstitucionalidade, vez que representam clara tentativa de abolir a periodicidade das eleições, o que implicaria na restrição dos direitos políticos dos eleitores e candidatos, valendo-se, indevidamente, de uma situação de excepcional.

O posicionamento é consolidado por julgado histórico do Supremo Tribunal Federal que já se debruçou sobre a matéria e mostrou-se contrário à mudança.

De outro lado, são carreados inúmeros argumentos metajurídicos para afastar a possibilidade da concentração de pleitos, dentre os quais: a importância da função educativa das eleições, a necessidade de eleições periódicas para garantir o respeito social às práticas democráticas.

Quanto ao adiamento das Eleições Municipais, o grupo apresenta sólida proposta com duas datas possíveis para o pleito: 15 de novembro ou 6 de dezembro. Cuidou, também, de organizar as consequências hermenêuticas e legislativas da remarcação, inclusive, apresentando sugestões para a adaptação dos prazos eleitorais fixados em normas infraconstitucionais.

Ao final, o grupo de trabalho apresentou, inclusive, propostas para o texto a ser elaborado alterando a Constituição Federal e remarcando as Eleições Municipais de 2020.

O momento desafiador representado pela pandemia não pode ser utilizado para ruptura, ao inverso, deve servir de amálgama para fortalecimento da democracia brasileira. Por isso, é muito importante que sejam extraídas lições e reconhecido o simbolismo do momento.

Realizar as Eleições Municipais de 2020 em 15 de novembro significaria louvar a história republicana e democrática do Brasil. Igualmente, representaria louvar a Constituição de 1988, que assistiu a sua primeira eleição em 15/11/1989, dia de festa em que, após quase 30 anos os brasileiros escolheram seu Presidente da República.

De outra banda, se o pleito ocorrer em 6 de dezembro, será símbolo do fechamento de um ano desafiador com pleno êxito, e mostrará que a democracia mesmo placidamente consegue suplantar os mais inesperados obstáculos.

Passadas três décadas, a Carta Cidadã assistirá mais um pleito, dessa feita, para escolha de prefeitos, mas igualmente com respeito aos seus preceitos e acima de tudo com a proteção dos direitos políticos dos brasileiros.

1 DELIMITAÇÃO DO OBJETO DE ANÁLISE

Diante das circunstâncias decorrentes da pandemia de novo coronavírus, o debate sobre a possibilidade de adiamento das eleições municipais passou a ganhar destaque nos meios jurídicos e junto à mídia.

No domingo, dia 29/03/2020, a presidente do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), Ministra Rosa Weber, afirmou que o calendário eleitoral de 2020 está sendo cumprido. Cautelosa, a própria Ministra observa que a evolução do quadro da pandemia exige constante avaliação das providências.

Considerando que o adiamento da eleição – para além de requer inúmeras providências de ordem jurídica, tais como alterações normativas etc. – impacta sensivelmente o princípio democrático e, por isso, deve ser analisado com seriedade, a Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP) reuniu eleitoralistas e cientistas políticos com o fim de produzir material apto a avaliar, do ponto de vista constitucional e eleitoral, as implicações da pandemia para o cenário jurídico-eleitoral de 2020.

O material é dividido em quatro frentes de análise, cada qual a cargo de um subgrupo de trabalhos: a) O impacto da pandemia no calendário das eleições municipais: propostas de enfrentamento; b) A atuação da Justiça Eleitoral nas suas relações com eleitores, partidos políticos e demais agentes: como garantir eficácia e efetividade em contraposição aos riscos oferecidos pelo coronavírus?; c) Eleições e novas ferramentas tecnológicas de votação diante da pandemia: propostas alternativas; d) A crise da pandemia e os novos caminhos do Estado Democrático de Direito.

O presente Relatório representa os esforços do subgrupo encarregado do tema 1, qual seja, o impacto da pandemia no calendário das eleições municipais: propostas de enfrentamento.

Com intuito de organizar, didaticamente, a análise, tal tema foi encarado a partir das seguintes vertentes: Inconstitucionalidade e inconveniência da unificação das eleições; Fundamentos e Hipóteses de



Cenários que justificariam o adiamento das eleições; Projetos e Sugestões para a Regulamentação do Adiamento.

2 IMPACTO DAS MEDIDAS PARA COMBATE À PANDEMIA DO CORONAVÍRUS NO CALENDÁRIO DAS ELEIÇÕES MUNICIPAIS E PROPOSTAS DE ENFRENTAMENTO

A última semana de março de 2020 foi marcada pela discussão de alguns projetos de lei e outros de emenda à Constituição, voltados a regulamentar o adiamento das eleições. Dentre eles, destaca-se a PEC do Senador Elmano Ferrer, que propõe a unificação das eleições.

Na justificativa da proposta, em que pese se reporte à pandemia, o Exmo. Sr. Senador da República conclui: “Uma grande motivação desta proposição, vale destacar, é a necessidade de buscar mais eficiência na atividade política. Mais gestão pública e menos campanha política”. Segundo o Senador, o “modelo asfixiante atual, com eleições a cada dois anos, faz com que a classe política se volte para campanhas eleitorais em anos alternados, intercalados por anos em que os agentes políticos tentam organizar a Administração e as casas legislativas, porém já necessariamente com os olhos voltados para o pleito do ano seguinte. É um modelo perverso e contraproducente”¹.

Idêntica é a proposta do Senador Major Olímpio. Além destas, há outras proposições em análise no Senado Federal que pedem a unificação das eleições federais, estaduais e municipais. A mais recente (PEC nº 143/2019) foi elaborada pelo Senador Luiz do Carmo (MDB-GO), que pretende alterar a duração do mandato dos prefeitos e vereadores eleitos em 2020 para viabilizar a coincidência geral dos mandatos a partir de 2026.

Notícia constante da página do Senado Federal na rede mundial de computadores dá conta de que o senador chegou a enviar ofício à Presidência do Tribunal Superior Eleitoral, sugerindo mudar o prazo para

¹ Fonte: Agência Senado. Disponível também em Revista Consultor Jurídico, 25 de março de 2020.

filiações, de 3 de abril para 3 de maio. Também pediu que a data da eleição seja redefinida, de acordo com o andamento da epidemia.

Há registros orais em pronunciamentos oficiais, ainda, a revelarem a gestação de proposta de Emenda Constitucional em que se propõe a realização das eleições municipais no prazo de 120 dias contados do momento em que o Ministério da Saúde atestar o fim da crise de saúde pública².

Na Câmara dos Deputados, os parlamentares também apresentaram propostas que interferem no arcabouço jurídico institucional das eleições municipais.

Destaque-se aquela que pretende destinar R\$ 2,035 bilhões do Fundo Especial de Financiamento de Campanhas (FEFC) para ações de combate à pandemia. O objetivo da iniciativa, nos termos de seu próprio texto, é o de que “enquanto durar o combate à COVID-19, os recursos previstos para campanhas eleitorais sejam destinados ao serviço público de saúde”. Alguns projetos vão além e sugerem, ainda, que “parte do dinheiro do Fundo Partidário, também seja usado em ações contra a pandemia”³.

No último dia 03 de abril de 2020, ao analisar pedido liminar deduzido pelo Progressistas (PP) em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), em que postulava a suspensão por 30 dias do prazo para filiação partidária, domicílio eleitoral e desincompatibilização, a Ministra Rosa Weber, indeferiu a pretensão, por entender que, neste momento, “a suspensão imediata do prazo teria como consequência ‘inadmissível’ o enfraquecimento das proteções contra o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”.

A Relatora ponderou, ainda, que isso incrementaria, de modo desproporcional, o risco para a normalidade e a legitimidade das eleições e,

² Fonte: Agência Senado. Acesso em 04/04/2020.

³ Fonte: Agência Câmara de Notícias. Acesso em 04/04/2020.

consequentemente, produziria um estado de coisas com potencial ainda maior de vulneração ao princípio democrático e à soberania popular⁴.

Recentemente, por iniciativa da Ministra Rosa Weber, foi formado, no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral, Grupo de Trabalho para estudar e propor alternativas caso, de fato, as medidas de combate à pandemia - em especial aquelas que demandam maiores graus de isolamento social - impeçam a realização das convenções partidárias, atos de campanha eleitoral e o procedimento normal de votação, que demandam intenso contato social e aglomeração de pessoas.

Mais um movimento a revelar a importância e relevância do debate, considerada a excepcionalidade do momento vivenciado, e a justificar a participação desta Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político, com as contribuições possíveis e cabíveis.

2.1 INCONSTITUCIONALIDADE E INCONVENIÊNCIA DA UNIFICAÇÃO DAS ELEIÇÕES

2.1.1. Reformas políticas de grande impacto não devem ser realizadas em momentos de exceção: oportunismo do debate durante a crise da COVID-19

Reformas políticas jamais devem ser realizadas em momentos de exceção, especialmente quando seu conteúdo indicar alterações legislativas que tendem a ser perenes mesmo após o retorno à normalidade.

Não se pode desconsiderar que na situação enfrentada, torna-se inviável a realização de uma discussão com a serenidade, profundidade e calma que permitam a cuidadosa ponderação de todas as variáveis decorrentes de eventual unificação dos pleitos, especialmente quando se

⁴ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 6359, Rel. Min. Rosa Weber, decisão de 03/04/2020.

considera que a existência das chamadas *mid term elections* segue estável sob a égide da Carta de 1988.

As peculiaridades da situação vivida no país impedem um debate racional e qualificado acerca das reais consequências provenientes da unificação das eleições.

Bom lembrar que o Congresso Nacional, em situação de normalidade, já debateu o tema por mais de uma vez, sempre rechaçando a posição da unificação: disso se extrai que eventual mudança de posição durante a crise do COVID-19 representaria um comportamento inoportuno.

Registre-se, ainda, que a pretensão de adiar as eleições deste ano para outubro de 2022, através da deliberação de uma proposta de unificação das eleições municipais com as estaduais e nacionais, significaria necessariamente permitir que alguns chefes de Poder Executivo Municipal permaneçam por até 10 anos no exercício de seu mandato, situação inédita em condições democráticas e absolutamente incompatível com o princípio republicano e com a cláusula constitucional da alternância.

Nesse sentido, ainda que seja admissível, em *ultima ratio* e apenas em condições extremas, eventual adiamento do pleito municipal de 2020 para meados de 2021 – com uma pequena dilação de prazo dos atuais vereadores e prefeitos eleitos em 2016 – é consenso que a unificação das eleições, mediante heterodoxo prolongamento de mandatos em curso é flagrantemente inconstitucional⁵, como se fundamenta adiante.

⁵ Nesse exato sentido recentes declarações do Presidente eleito do TSE, Ministro Luís Roberto Barroso, que assim obtemperou: **"Mistureba** [unificar as eleições deste ano com as de 2022](https://www1.folha.uol.com.br/colunas/painel/2020/04/barroso-diz-que-unificar-eleicoes-deste-ano-com-as-de-2022), o ministro Luís Roberto Barroso, do Supremo e próximo presidente do TSE (Tribunal Superior Eleitoral), diz que a junção não lhe parece boa sob três aspectos: constitucional, institucional e gerencial. **Excessivo** Ele afirma que a mudança desrespeitaria o mandato dado pelo eleitor, de quatro anos, confundiria a população ao colocar sete cargos ao mesmo tempo em votação e, por último, causaria 'um verdadeiro inferno gerencial', ponderando também a dificuldade em dividir tempo de televisão. **Exceção** Na defesa de adiar a eleição de 2020 apenas por tempo necessário para se realizar com segurança, Barroso também aponta que o precedente na história brasileira de prorrogação de mandatos ocorreu na ditadura militar. 'Uma emenda constitucional estendeu até 1982 o mandato de prefeitos e vereadores eleitos em 1976, e que deveria terminar em 1980', diz." Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/colunas/painel/2020/04/barroso-diz-que-unificar-eleicoes-deste-ano-com-as-de-2022-desrespeitaria-eleitor-e-criaria-inferno-gerencial.shtml?origin=uol>>.

2.1.2. Unificação das eleições municipais com as estaduais e nacionais, com a criação de mandatos tampão: violação de cláusula pétrea e de norma constitucional consagradora de direito fundamental: enfraquecimento das instituições democráticas

Dito isso, convém ressaltar que a unificação das eleições, com prolongamento de mandatos em curso, fere frontalmente a norma inscrita no artigo 60, § 4º da Carta Política,⁶ clara no sentido de não ser possível deliberação de emenda constitucional tendente a garantia fundamental da periodicidade do voto.

A cidadania é um dos fundamentos da República, portanto, votar e ser votado de forma periódica é um direito fundamental. Importante ressaltar que existem restrições às limitações dos direitos fundamentais, ainda que por emenda constitucional.

Nesse sentido, a unificação das eleições, em momento de crise como da pandemia por coronavírus deve ser interpretada como tentativa de abolir a periodicidade razoável e aceitável das eleições, sendo que ainda restringe a capacidade eleitoral passiva e ativa utilizando como subterfúgio uma situação de exceção.

Importante frisar que em momentos de crise, como estado de defesa ou de sítio, é impossível a proposição de emendas constitucionais⁷, pelas limitações circunstanciais, justamente pela necessidade, em situações de excepcionalidades, de se preservarem as próprias instituições democráticas.

⁶ Art. 60 [...] § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir; II - o voto direto, secreto, universal e periódico [...]; IV - os direitos e garantias individuais.

⁷ Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: § 1º A Constituição não poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio.

O triste momento de crise pelo qual a sociedade passada e decretação de estado de calamidade pública nacional⁸ remetem à necessidade de fortalecimento das instituições democráticas.

Com isso, uma emenda constitucional propondo unificação das eleições, em função de uma pandemia mundial, além de oportunista, porque proposta sob fundamento fático que não a legitima (já que é improvável que a crise de saúde pública por que passa o Brasil e o mundo perdure por dois anos), culmina por reduzir e comprometer, de forma preocupante, a vivacidade do debate democrático⁹, contribuindo, assim, com o próprio enfraquecimento das práticas democráticas.

Certamente a opção legislativa será apreciada pelo Poder Judiciário, que vem sinalizando pela inconstitucionalidade de Emenda que pretenda unificação de eleições mediante prolongamento de mandatos em curso, mesmo no contexto da atual pandemia.

A possibilidade de adiamento¹⁰ dos prazos eleitorais e eleições para o final do ano está sendo ventilada, bem como de eventual adiamento para meados de 2021, o que nem de longe se confunde com a anômala extensão por mais dois anos dos mandatos já em curso.

Nesse sentido, importante mencionar que a Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político, no ano de 2015 e na perspectiva dos projetos de reforma política então em debate no Congresso Nacional, já confeccionou estudo em que sustentou sua posição contrária à unificação de eleições, mesmo que, então, não estivesse em debate a possibilidade de alongamento de mandatos em curso¹¹.

⁸ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm

⁹ Os Estados Unidos realizaram eleições em momentos de crise como a segunda guerra mundial.

¹⁰ Vários países no mundo estão adiando as eleições para o mês de outubro, as quais aconteceriam nos meses de abril, maio e junho, a exemplo do Chile, Uruguai, Bolívia entre outros.

¹¹ DIAS, Joelson; SILVEIRA, Marilda de Paula; REIS, Daniel Gustavo Falcão Pimentel. **Unificação das eleições: quem mais perde é o eleitor.** In: PEREIRA, Rodolfo Viana; ALENCAR, Gabriela Rollemberg de (Orgs). Teses sobre a reforma política: memória da participação da ABRADEP nas reformas de 2015. Brasília: ABRADEP, 2016. p. 29/40, in xxxxxx.

2.1.3. Precedente do STF contra prorrogação dos mandatos e inconstitucionalidade por derivação da unificação das eleições: violação aos princípios republicano e democrático

Sobre o tema de prorrogação de mandatos há precedente do Supremo Tribunal Federal, nos autos da Representação 322/GO, que contou com a seguinte ementa:

Representação – inconstitucionalidade de Ato da Assembleia Legislativa de Goiás que prorroga por mais um ano, os mandatos de Governador, Vice-Governador e Prefeitos. A prorrogação de mandato fere a forma republicana e o princípio democrático da temporariedade das funções (Representação 322/GO, Relator Ministro Candido Mota Filho, 18 de setembro de 1957. Unanimidade).

Ainda que tal julgamento tenha ocorrido em longínquo passado, convém destacar que a decisão foi tomada sob a vigência do espírito republicano e democrático da Carta de 1946, tendo o Ministro Relator realizado cuidadoso e profundo estudo acerca das inexoráveis relações entre a temporariedade do exercício do poder e os princípios da democracia e do republicanismo: “para avaliar da importância do mandato temporário, basta considerar-se que a ideia do mesmo está ligada à ideia de liberdade. Sem temporariedade, não há liberdade”.

Na ocasião do julgamento, lembrou o Ministro Candidato Mota Filho da importância do mandato por tempo determinado, *verbis*:

O mandato tem, pois, sempre, um limite e ele não pode ser, de forma alguma, prorrogado por quem o exerce para seu próprio exercício, porque isso seria desconhecer a realidade específica e jurídica do mandato.

Também nesse sentido, voto do Ministro Barros Barreto:

A prorrogação de mandatos eletivos fere, flagrantemente, a forma representativa da República, imperativo constitucional vigente, que não pode ser arredado, e o seu desrespeito importaria em um triste despotismo.

Note-se que a ameaça percebida à liberdade, à República e à Democracia foi verificada com a simples hipótese de prorrogação de mandatos em um ano - situação menos grave, portanto, que a possibilidade agora aventada.

A decisão do Supremo Tribunal Federal ainda foi embasada em doutrinas e análise histórica de todo período republicano. Assim, o que foi escrito em 1891 e que valia para 1957, por se tratar de um princípio elementar da democracia constitucional brasileira, segue valendo plenamente em 2020.

2.1.4. Unificação compromete a administração do pleito e da jurisdição eleitoral

A Justiça Eleitoral organiza e administra o processo eleitoral, o qual se trata de um conjunto de atos que juntos culminam no resultado final - eleições que ocorrem no primeiro domingo de outubro.

Pelo menos um ano antes do dia da eleição, a Justiça Eleitoral inicia o processo de organização do pleito, expedindo resoluções, recebendo filiações e alistamentos eleitorais, passando pelo recebimento do registro dos candidatos e processamento/julgamento do mesmo, controle e fiscalização da propaganda eleitoral e organização das urnas e sistema eletrônico de votação.

A lógica da repartição das eleições em municipais e estaduais/nacionais resvala também na maneira como a Justiça Eleitoral administra os pleitos e a fusão das eleições, no lugar de gerar eficiência, certamente

comprometerá a administração do pleito ao desestruturar essa lógica administrativa eleitoral, que também pode repercutir até mesmo no acesso à justiça e no contencioso eleitoral.

Aqui, bastaria trazer o exemplo da sobrecarga de trabalho dos Tribunais Eleitorais ao ter que julgar, em grau ordinário, os registros de candidatura nas eleições estaduais e em grau recursal, nas municipais, no exíguo e impraticável prazo de 45 a 50 dias.

A dinâmica das eleições municipais diferencia-se das estaduais e nacionais em diversos aspectos, desde o quantitativo de candidatos, como a atenção redobrada que é dada ao poder de polícia do Juiz Eleitoral.

Conclui-se, nesse tocante, que a proposta de unificação do pleito em nada traz eficiência, mas sim sobrecarga e quebra da lógica administrativa - e também jurisdicional - da Justiça Eleitoral que, por seu *design* institucional próprio (composição, quadro de servidores, etc.) e acúmulo de duas funções (administrativa intensa e judicial), tem sua eficiência maximizada e não prejudicada com o modelo atual.

2.1.5. Unificação não tornaria o Direito Eleitoral mais fácil e nem mais compreensível pelo eleitorado

O Direito Eleitoral relaciona-se diretamente com exercício do poder pelo povo; regula o acesso do poder político pela população sobre a qual as normas emanadas por esse poder serão soberanas.

É importante que o eleitorado compreenda como as normas eleitorais se aplicam, ou seja, quem pode ser candidato, qual o papel dos partidos políticos nesse processo, como se dá a contabilização do seu voto, qual a forma legítima de se pedir voto.

O eleitorado precisa saber como sua preferência política - manifestada no voto - irá contribuir e de que modo para que aqueles, sufragados, ocupem o poder político e, assim, tenham legitimidade para impor novas normas que poderão restringir seus direitos e liberdades, tudo nos termos do pacto constitucional.

A educação para cidadania é um direito fundamental e dever do Estado previsto no artigo 205 da Constituição Federal¹². O eleitorado, a cada 2 anos, é chamado a refletir sobre a conjuntura política e, assim, a procurar entender a sistemática normativa que regula o exercício do seu voto.

A participação cidadã na política do cotidiano é muito baixa e a apatia política e suas razões contemporâneas, históricas e culturais não serão objetos deste breve texto; contudo, quanto à esta apatia, é importante se consignar que a unificação das eleições a potencializa na medida em que o eleitor, já distante dos assuntos políticos cotidianos, só será chamado, de 4 em 4 anos, a fazer política institucional.

2.1.6. Unificação leva a sociedade a menosprezar o sistema político e as práticas democráticas

Em complemento ao tópico anterior, em que se fez uma análise da importância da periódica participação cidadã de forma mais eficaz na composição do poder político, a unificação da eleição, de igual maneira, leva a sociedade a menosprezar o sistema político e as práticas democráticas por mais tempo.

Sistema é um conjunto de partes cujo todo se relaciona; no caso do político-eleitoral as partes desses sistemas são os votos e o todo é a democracia. A forma como essas partes interagem entre si define a modalidade de sistema, se o majoritário e o proporcional (no caso dos sistemas adotados no Brasil). E cada modalidade tem uma forma democrática e legítima de computar os votos.

A participação cidadã, de 2 em 2 anos – e não de 4 em 4 favorece as práticas democráticas e a compreensão dos sistema político-eleitoral que irão definir como e de que maneira seu voto será transformado em cargos.

¹² Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

O artigo 93-A¹³ da Lei nº 9.504/97, inclusive, determina que é dever do Tribunal Superior Eleitoral, no período de 1º de abril a 30 de julho, realizar propaganda institucional, no rádio e na TV com a finalidade de esclarecer à população as regras de funcionamento do sistema eleitoral brasileiro.

Se, em um período menor de tempo (a cada 2 anos), esses esclarecimentos são realizados e, ainda assim, há grande parcela da população sem compreender a dinâmica dos sistemas, esse cenário certamente seria ainda muito pior.

A periodicidade menor das eleições decorre ainda do princípio republicano cujo cerne reside na constante rotatividade dos mandatos; decorre também do princípio democrático que, mais que qualquer outro, exige que constantemente – numa periodicidade razoável – o povo seja chamado para escolher seus próprios representantes.

A unificação das eleições sufocaria as práticas democráticas que, em cada 2 anos, uma oportunidade de promoverem a oxigenação da política com novas ideias e gestores.

2.1.7 Dos custos do processo eleitoral

Com relação aos custos da campanha eleitoral muito tem se debatido sobre a utilização do fundo especial de campanha eleitoral para o combate do coronavírus. Neste sentido, importante ressaltar que a democracia custa financeiramente, o que significa dizer, ainda que exista uma dificuldade com relação à pandemia, que as campanhas eleitorais representam a manutenção da democracia no país.

¹³ Art. 93-A. O Tribunal Superior Eleitoral, no período compreendido entre 1º de abril e 30 de julho dos anos eleitorais, promoverá, em até cinco minutos diários, contínuos ou não, requisitados às emissoras de rádio e televisão, propaganda institucional, em rádio e televisão, destinada a incentivar a participação feminina, dos jovens e da comunidade negra na política, bem como a esclarecer os cidadãos sobre as regras e o funcionamento do sistema eleitoral brasileiro.

Não há porque pensar que o custo das campanhas diminuiria com a unificação, já que seriam os mesmos cargos em disputa, com o mesmo número de concorrentes. A tendência, portanto, seria apenas de uma concentração das despesas, salvo em situação de sacrifício das campanhas municipais, o que certamente não é desejado por ninguém.

Portanto, a ideia de discutir o custo de campanhas eleitorais escapa ao debate acerca da unificação.

Por outro lado, com relação ao custo do processo eleitoral, tampouco há elementos claros a indicar sua eventual diminuição, já que os custos fixos da Justiça Eleitoral, com servidores e estrutura, que representam a maior parte de suas despesas, não devem ser alterados, sob pena de inviabilizar a supereleição que seria disputada a cada quatro anos.

2.1.8 A ausência de necessidade de unificação em função do coronavírus

Por fim, cumpre destacar que os pareceres dos médicos sanitaristas têm demonstrado que a curva de contágio¹⁴ no Brasil segue as tendências dos países europeus, demonstram alguns gráficos produzidos pela BBC News Brasil com os dados da Organização Mundial da Saúde (OMS). O crescimento de casos confirmados segue um ritmo parecido com o de países como Alemanha, França e Reino Unido.

Isso representa dizer, teoricamente, que no mês de outubro já terá ocorrido um declínio na curva de contágio, o que não justifica a prorrogação de mandatos, reforçando o oportunismo da discussão sobre a unificação.

¹⁴ Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51969288>. Acesso em 05.04.2020.

2.2 FUNDAMENTOS E CENÁRIOS QUE JUSTIFICARIAM O ADIAMENTO DAS ELEIÇÕES

Nesse diapasão, uma série de cenários e repercussões do inevitável crescimento da pandemia do novo coronavírus no Brasil estão especulados desde que teve início a transmissão comunitária do vírus e o sistema de saúde do país aponta para um colapso em curto espaço de tempo.

Destacam-se 3 cenários razoáveis apresentados pelo cientista político Adriano Oliveira no sítio eletrônico www.cenariointeligencia.com.br:

Cenário 1: O maior número de vítimas do coronavírus tem o seu ápice em abril. A normalidade no Brasil volta a partir do mês de maio com o fim de várias medidas já tomadas pelos governos. Diante deste cenário, as eleições não são adiadas.

Cenário 2: O maior número de vítimas do coronavírus tem o seu ápice em maio. A normalidade no Brasil volta a partir do mês de junho. Vários candidatos solicitam o adiamento ao TSE e ao Congresso alegando falta de tempo para organizar a campanha. As eleições são adiadas para novembro.

Cenário 3: O maior número de vítimas do coronavírus tem o seu ápice em junho ou julho. A normalidade no Brasil volta a partir do mês de agosto. TSE e Congresso alegam falta de tempo para organizar a eleição. As eleições são adiadas para, no máximo, o final de 2021. Provavelmente, em março.

Entretanto, na unânime opinião dos estudiosos do tema, não se deve, no presente momento, cogitar de algum cenário que não admita a obrigatoriedade de realização das eleições ainda em 2020 ou, no máximo, em meados de 2021, sobretudo por conta da inconstitucionalidade de prorrogar mandatos com prazo certo de duração, quando das eleições dos atuais vereadores e prefeitos – ressalvada a menor dilação de prazo

possível em face de eventual necessidade de realização de eleições em meados de 2021.

No momento da produção do presente Relatório, como já fundamentado acima, ainda não se vislumbra como cenário factível a prorrogação dos mandatos de prefeitos e vereadores, por evidente inconstitucionalidade dessa alternativa. Entretanto, urge apontar para o norte da pretensa necessidade de enfrentamento do adiamento das eleições, admitindo como cenário provável a perpetração dos nefastos efeitos da pandemia, exigindo a manutenção do isolamento social até, no mínimo, o final do mês de julho, razão porque justificamos o parecer jurídico e os estudos em comento.

É preciso deixar muito claro: mesmo imaginando os mais graves cenários de desenvolvimento da pandemia da COVID-19, em hipótese alguma poder-se-ia admitir que, com base nessa excepcional situação de crise da saúde pública, se coonestasse um verdadeiro atentado à estabilidade democrática, que resultaria na aceitação de uma proposta de unificação das eleições e prorrogação, de quatro para seis anos, do mandato dos atuais prefeitos e vereadores.

Necessário destacar que, ao longo da semana iniciada em 06 de abril, e até o dia 20 de abril, diante das previsões e evolução da pandemia do Corona Vírus, várias lideranças do Poder Judiciário e, sobretudo, do Congresso Nacional já vem se manifestando no sentido de se poder, por meio de emenda constitucional, adiar o calendário eleitoral e realizar as eleições no dia 15 de novembro de 2020. Ou, como recentemente admitiram alguns Ministros do TSE, para início de dezembro de 2020¹⁵, corroborando com as propostas que integram o presente Relatório/Estudo.

¹⁵ Consoante declarou em 03 de abril último o Ministro Luís Roberto Barroso (<https://oglobo.globo.com/brasil/ministros-do-tse-discutem-adiar-eleicoes-para-dezembro-mas-descartam-prorrogar-mandatos-1-24348434>):

"A saúde pública, a saúde da população é o bem maior a ser preservado. Por isso, no momento certo será preciso fazer uma avaliação criteriosa acerca desse tema do adiamento das eleições. Mas nós estamos em abril. O debate ainda é precoce. Não há certeza de como a contaminação vai evoluir. Na hipótese de adiamento, ele deve ser pelo período mínimo necessário para que as eleições possam se realizar com segurança para a

Outrossim, mesmo nos cenários de maior agravamento da pandemia da COVID-19, remanesce como consenso no Poder Judiciário (em especial entre os membros do TSE e do STF)¹⁶, e na grande maioria dos deputados e senadores, o repúdio à unificação das eleições e prorrogação por dois anos dos mandatos dos atuais prefeitos e vereadores.

2.3 PROJETOS E SUGESTÕES PARA A REGULAMENTAÇÃO DO ADIAMENTO

Fundamentada a inconstitucionalidade da unificação das eleições e a prorrogação dos mandatos de prefeitos e vereadores, temas inclusive objeto de enfrentamento pelo Supremo Tribunal Federal no histórico julgamento da Representação 322-DF/GO, de 18 de setembro de 1957¹⁷, bem como delineados os cenários que justificariam o adiamento das eleições, passa-se a explanar acerca do meio jurídico competente para regulamentação de tal adiamento.

2.3.1 Alterações que dependem obrigatoriamente de emenda à constituição

Proposta nº 1: O adiamento das eleições municipais deve ser realizado, se necessário, através da edição de Emenda Constitucional ao ADCT.

população. Estamos falando de semanas, talvez dezembro.” — disse o ministro Luís Roberto Barroso, que vai presidir o TSE a partir de maio.

¹⁶ Na mesma matéria acima citada, ainda declarou Sua Excelência:

“A ideia de prorrogação de mandatos dos atuais prefeitos e vereadores até 2022 não me parece boa. Do ponto de vista da democracia, a prorrogação fraudava o mandato dado pelo eleitor, que era de quatro anos, e priva esse mesmo eleitor do direito de votar pela renovação dos dirigentes municipais. Se for inevitável adiar as eleições, o ideal é que elas sejam ainda este ano, para que não seja necessária a prorrogação de mandatos dos atuais prefeitos e vereadores.”

¹⁷ Ementa: *Representação. Inconstitucionalidade de Ato da Assembleia Legislativa. De Goiás que prorroga por mais um ano, os mandatos de Governador, Vice-Governador e Prefeito. A prorrogação de mandato fere a forma republicana e o princípio democrático da temporariedade das funções.* (BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Representação 322 DF-GO, Min. Candido Mota Filho, j. 18.09.1957)

Proposta que demanda alteração legislativa através de Emenda Constitucional

Um cenário de adiamento das eleições, em que estas ocorram este ano, requer análise do contido no artigo 29, II, da Constituição, segundo o qual, a eleição do Prefeito e do Vice-Prefeito deve ser realizada no primeiro domingo de outubro do ano anterior ao término do mandato dos que devam suceder, aplicadas as regras do artigo 77, no caso de Municípios com mais de duzentos mil eleitores. Como será visto, a alteração da data prevista na referida norma constitucional, geraria um efeito cascata que demandaria regulamentação de alguns aspectos por legislação infraconstitucional.

No que tange, assim, a este primeiro ponto, qual seja, a alteração da data da eleição, tal demandaria a inclusão de dispositivo no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). É bem verdade que a ADCT se presta a estabelecer um elo entre duas ordens constitucionais, permitindo uma transição jurídica entre elas, a que se encerra e a que se inicia: “têm por finalidade estabelecer um regime intermediário entre duas leis, permitindo a conciliação das situações jurídicas pendentes com a nova ordem legislativa”¹⁸.

Contudo, não tem sido incomum o estabelecimento de normas de transição, relativas ao curso do próprio ordenamento constitucional vigente. Citem-se, por exemplo, as recentes Emendas Constitucionais nºs 94 e 99, que estabeleceram regras provisórias acerca do regime especial de pagamento de precatórios, fixando vigência temporária para o mesmo.

Neste contexto, entende-se que uma Emenda Constitucional, a tratar do tema, deve inserir preceito jurídico material no âmbito das disposições constitucionais transitórias, ante ao caráter excepcional e transitório da norma que tratará, especificamente, da eleição municipal de

¹⁸ FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. A Transição Constitucional e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição de 05.10.1988. **Caderno de Direito Constitucional e Ciência Política**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v.7, jan./mar. 1999. p. 56.

2020. Diferentemente, no entanto, de algumas propostas já existentes, a inserção da norma constitucional deve ocorrer não ao final da ADCT (com a inclusão de um artigo 115, como estão a defender alguns senadores), mas ao início, com intuito de dar adequação temática ao texto constitucional.

Explica-se: as regras gerais afetas à elaboração de normas jurídicas no ordenamento jurídico nacional, estão esculpidas Lei Complementar nº 95/98, a qual dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do artigo 59 da Constituição Federal.

Segundo o artigo 11, III, da referida Lei Complementar, para a obtenção de uma ordem lógica, deve-se restringir o conteúdo de cada artigo a um único assunto ou princípio. Desta forma, existindo na carta constitucional transitória, como de fato existe, uma parte que trata especificamente de excepcionar a data geral das eleições fixada pelo texto constitucional, a inserção de uma nova norma, com mesmos propósito e tema, deve ocorrer em tal parte da ADCT.

Proposta nº 2: As Eleições Municipais de 2020 deveriam ser remarcadas para uma das seguintes datas: 15/11 ou 06/12.

Proposta que demanda alteração legislativa através de Emenda Constitucional

Sugere-se a inclusão do artigo 5º-A, no ADCT, fixando a data da nova eleição, ao que parece melhor, para o dia 15 de novembro de 2020 ou para o primeiro domingo de dezembro, em primeiro turno.

Excepcionalmente, caso haja a efetiva necessidade de adiamento para meados de 2021 – o que admitimos, como antes dito, somente como última, excepcionalíssima e derradeira alternativa, e apenas se houver a necessidade de manutenção de medidas contundentes de isolamento social até o fim de setembro de 2020 - evidentemente a disciplina legal deverá

sofrer as adaptações necessárias, de acordo com essa nova data de realização do pleito. Bem como deverá ser legalmente prevista a dilação temporária e excepcional do mandato dos atuais prefeitos e vereadores até a posse dos eleitos, sempre como disposição transitória e temporalmente vinculada.

Consigne-se que a técnica de repetição do número do artigo seguido de letras maiúsculas, autorizada pelo artigo 12, III, b, da Lei Complementar nº 95/98 já foi adotada na própria ADCT, quando a Emenda Constitucional nº 93 alterou e ampliou a regulamentação trazida do artigo 96, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Proposta nº 3: Os prazos eleitorais, previstos constitucionalmente e indexados à data do pleito, serão automaticamente atualizados.

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no âmbito da interpretação legal

Em razão da técnica de disciplina de prazos adotada pelo legislador constituinte, sempre vinculando fatos jurídico-eleitorais a data da eleição, a alteração do momento de realização do pleito implicará, automaticamente, na alteração de outros marcos temporais estabelecidos no texto constitucional, como por exemplo: o prazo de desincompatibilização do Presidente da República, dos Governadores e dos Prefeitos que pretendam concorrer a outros cargos (seis meses antes do pleito - artigo 14, § 6º, da CF); a data final para propositura de ação de impugnação de mandato eletivo (quinze dias após a diplomação artigo 14, § 11, da CF), bastando, em relação a esta, a redefinição do prazo de diplomação, por modificação de norma infraconstitucional. Trata-se de preceitos que não exigem alteração legislativa constitucional, pois a data por eles estipulada está diretamente relacionada à data da eleição, bastando a modificação desta, como visto.

A alteração de tal data impacta na disciplina infraconstitucional de alguns aspectos das eleições e no próprio calendário eleitoral, como será visto a seguir.

2.3.2 Alterações que dependem de lei infraconstitucional

Proposta nº 4: Os prazos eleitorais, previstos em normas infraconstitucionais e indexados à data do pleito, serão automaticamente atualizados.

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no âmbito da interpretação legal

Seguindo a lógica do que foi exposto acima, é possível perceber que alguns prazos relativos a eventos do processo eleitoral deverão ser automaticamente alterados a partir da modificação da data da eleição – sobretudo em se considerando que a lógica de prazos do sistema eleitoral brasileiro tem como marco eficiente o dia da realização do pleito, até por consequência de cláusula constitucional como acima referido.

É o que ocorre com todos os prazos que são contados retroativamente tendo por base a data da eleição, o que ocorre, por exemplo, nas seguintes situações:

a) prazos máximos de filiação, definição do domicílio eleitoral e envio de listas de filiados (seis meses e até 15 de abril do ano da eleição, conforme a Lei nº 9.096/95);

b) prazos de desincompatibilização (Lei Complementar nº 64/90);

c) prazo mínimo de filiação partidária e domicílio eleitoral (Lei nº 9.504/97, artigo 9º, *caput*, e Lei nº 9.096/95, artigo 20, *caput*);

d) prazos de incidência de condutas vedadas (artigo 73 a 78 da Lei nº 9.504/97);

e) prazo de preenchimento de vagas remanescentes (artigo 10, § 5º, da Lei nº 9.504/97);

f) prazo para a publicação pelos partidos políticos das regras de formação de coligação etc. (Lei nº 9.504/1997, artigo 7º, § 1º);

g) prazo de alteração do alistamento (Lei nº 9.504/1997, artigo 91, *caput*);

Merecem atenção especial os prazos de condutas vedadas que incidem durante o ano da eleição. Estes devem permanecer inalterados. Porém, o prazo do artigo 73, VII, da Lei nº 9.504/97 merecerá adaptação, em razão da ampliação do início do período eleitoral em 2 meses. Para tanto, no anexo é efetuada proposta de regulamentação de tal previsão hoje existente.

Neste particular, quando da apresentação deste estudo, já terá decorrido o prazo final para os pretensos candidatos a cargo eletivo nas eleições de 2020 possuírem domicílio e filiação (04/04/2020).

Haverá, também, decorrido o prazo da janela partidária, ou seja, da hipótese de justa causa a mudança de partido, pelos detentores do cargo de vereador, para concorrer a eleição majoritária ou proporcional (Lei nº 9.096/95, artigo 22-A, III).

Caberá, então, ao Tribunal Superior Eleitoral alterar a data do calendário eleitoral, hoje regulada pela Resolução-TSE nº 23.606/19, editando nova resolução, como será visto a seguir – considerando seja a data de 15 de novembro, seja a data do primeiro domingo de dezembro, para o dia do pleito, sempre mais cedo possível para evitar que se avance para 2021 sem a posse dos novos prefeitos e vereadores.

No caso da excepcional necessidade de adiamento da data do pleito para meados de 2021, a mesma racionalidade das medidas legislativas necessárias deve ser seguida, com as devidas adaptações do Calendário Eleitoral.

Proposta nº 5: Os prazos eleitorais, previstos em normas infraconstitucionais, que fixam datas, devem ser alterados pontualmente, tendo em vista o adiamento do pleito.

Proposta que demanda alteração legislativa

Porém, nem todos os prazos da legislação eleitoral são contados de forma retroativa ou a partir da data da eleição e com estes é necessário maior cuidado, mediante proposição legislativa ordinária expressa, acerca da matéria.

O artigo 11, § 9º, da Lei nº 9.504/97 estabelece que a Justiça Eleitoral enviará aos partidos políticos, na respectiva circunscrição, até o dia 5 de junho do ano da eleição, a relação de todos os devedores de multa eleitoral, a qual embasará a expedição das certidões de quitação eleitoral.

Sugere-se que, em se estabelecendo seja o dia 15 de novembro, seja o primeiro domingo de outubro ou de dezembro como data para realização da eleição de 2020 em primeiro turno, haja aprovação de alteração na legislação infraconstitucional, modificando-se tal prazo imputado à Justiça eleitoral, prorrogando-o para o dia 05 de agosto.

O mesmo vale em relação ao atual prazo do artigo 16-C, da Lei nº 9.504/97 que estipula que o Tesouro Nacional depositará os recursos no Banco do Brasil, em conta especial à disposição do Tribunal Superior Eleitoral, até o primeiro dia útil do mês de junho do ano do pleito. Sugere-se alteração, prorrogando tal prazo para o primeiro dia útil do mês de agosto do ano do pleito.

Ainda, a vedação imposta às emissoras, de transmitir programa apresentado ou comentado por pré-candidato, a partir de 30 de junho do ano da eleição (artigo 45, § 1º), deve ser prorrogada para 31 de agosto.

O *crowdfunding*, facultado a partir do dia 15 de maio do ano eleitoral (artigo 22-A, § 3º, Lei nº 9.504/97), aos pré-candidatos que pretendem

arrecadação prévia de recursos, ficaria postergado, para ter início em 15 de julho.

A atuação do TSE no incentivo da participação feminina no processo eleitoral (artigo 93-A, Lei nº 9.504/97) também seria merecedor de alteração por lei infraconstitucional, passando a ser executado mediante propaganda institucional no quadrimestre de junho a setembro.

A escolha dos candidatos pelos partidos e a deliberação sobre coligações, ordinariamente realizada no período de 20 de julho a 5 de agosto do ano da eleição (convenções partidárias), ficaria adstrito ao período entre 30 de agosto e 15 de setembro, na hipótese das eleições serem adiadas para 15 de novembro, ou de 20 de setembro a 5 de outubro, na hipótese das eleições serem designadas para o primeiro domingo de dezembro de 2020. Sendo salutar, aqui, que a legislação infraconstitucional, independentemente da situação da saúde pública no país (em razão da pandemia), desde logo seja modificada para permitir a utilização de instrumentos de comunicação não-presencial.

Não se desconhece que parte da população brasileira não possui acesso à internet ou mesmo a ferramentas de comunicação tecnológica que permita ampla integração à distância entre filiados. Porém, a previsão autorizando partidos políticos a efetuarem convenções por meio digital, quando possível assegurar a participação democrática de seus filiados, seria bem-vinda em termos de segurança jurídica dos atos partidários, em especial no que tange a momento tão relevante do processo eleitoral, como são as convenções. Contudo, consigne-se que tal tema é objeto de estudo por outro subgrupo de trabalho, observando-se, ainda, apenas, a oportunidade de regulamentação da matéria por lei infraconstitucional.

Continuando na análise do que necessita de regulamentação por lei infraconstitucional, tem-se o momento final de registro das candidaturas, hoje correspondente às dezenove horas do dia 15 de agosto (artigo 11, da Lei nº 9.504/97 e artigo 93 do CE) e a data de início da propaganda eleitoral, qual seja, 16 de agosto (artigo 57-A e artigo 240 do Código Eleitoral). Tais prazos passariam, respectivamente e conforme a data da

eleição (15/11 ou primeiro domingo de dezembro), aos dias 25 e 26 de setembro ou 15 e 16 de outubro.

Junto à Lei dos Partidos Políticos (Lei nº 9.096/95), o prazo de remessa da relação de filiados (artigo 19) passaria à segunda semana de junho.

É de se exigir atenção especial com o prazo de prestação de contas, qual seja, que se encerra 30 dias após o pleito (artigo 29, Lei nº 9.504/97). Sabe-se que existe uma relação lógica entre tal prazo, a diplomação e as ações eleitorais que têm por fim inibir o abuso de poder econômico decorrente da compra de votos (artigo 41-A) e caixa dois de campanha (captação e gastos ilícitos de recursos, artigo 30-A). A lógica consiste em estarem prestadas e analisadas as contas de campanha antes da diplomação, permitindo-se que a partir desta se inicie o prazo para propositura das referidas ações judiciais, dispondo os interessados de acesso as contas de candidatos e partidos, com intuito de efetuar a devida análise e eventual discussão e impugnação pelos meios processuais cabíveis.

Contudo, com um calendário eleitoral excepcional, ocorrendo a eleição no dia 15 de novembro ou no primeiro domingo de dezembro, ter-se-ia que compatibilizar os prazos de prestação de contas, com as datas do 2º turno (onde eventualmente for necessário) e da diplomação, garantindo que as prestações de contas estejam ao menos prestadas até a diplomação, permitindo que o acesso a elas seja possível de modo a viabilizar o exercício regular do direito de ação, consistente no manejo das ações mencionadas. Como tais ações são manejadas a partir da diplomação, a prestação de contas já deve ter sido prestada por ocasião do início da contagem de tais prazos.

Assim, parece ser o caso de abreviar, sobremaneira, o prazo de prestação de contas para as presentes eleições. Tratar-se-ia de uma norma válida apenas para as eleições de 2020 e que excepcionalmente o prazo do artigo 29, III, Lei nº 9.504/97, o qual não valeria para estas eleições. Sugere-se, assim, que:

Ficando a eleição para o dia 15 de novembro de 2020, o segundo turno ocorra do primeiro domingo de dezembro, vencendo-se o prazo para prestação de contas no segundo domingo, ou seja, a prestação de contas ocorreria à partir de 4 dias depois do pleito até 23 dias após as eleições (onde houver apenas 1º turno) e até 7 dias após (onde houver 2º turno), medida razoável e que permitiria que a diplomação ocorresse até 30 de dezembro, podendo cada Juiz em sua respectiva Zona Eleitoral ir procedendo às diplomações, consoante a especificidade de cada município. Tais providências permitiriam que ocorresse a posse, regularmente, no dia 1º de janeiro.

Ficando a eleição para o primeiro domingo de dezembro, o 2º turno ocorrerá no terceiro domingo, vencendo-se o prazo para prestação de contas no quarto domingo, ou seja, a prestação de contas ocorreria até 14 dias após as eleições (onde houver apenas 1º turno) e até 7 dias após (onde houver 2º turno), medida razoável e que permitiria que a diplomação ocorresse entre 28 e 30 de dezembro.

Tais providências, em ambas as hipóteses, permitiriam que ocorresse a posse, regularmente, no dia 1º de janeiro.

Nestas duas circunstâncias, em relação ao Recurso contra Expedição de Diploma, entende-se que, neste caso, o prazo de três dias para sua interposição somente começaria a contar a partir de 21 de janeiro de 2021, por força do parágrafo 3º, do artigo 262 do Código Eleitoral. Como dito, por se estar afastando a regra do artigo 29, III, da Lei nº 9.504/97, tal medida demandaria lei infraconstitucional.

Por fim, necessário destacar que, ainda no campo da legislação infraconstitucional, é necessário adaptar as prescrições referentes à condutas vedadas também à esses novos prazos, em especial àqueles previstos pelo artigo 73 da Lei das Eleições, adaptando-os ao critério ali estabelecido das vedações que tem como data de incidência o prazo de três meses antes do dia do pleito. Em relação às proibições dos parágrafos 10 e 11 do referido dispositivo, por terem marco de incidência o ano da eleição, não nos parece necessária qualquer modificação.

Já em relação ao inciso VII do mesmo dispositivo – que estabelece limites de gastos de publicidade institucional tendo como referência os gastos dos anos anteriores ao pleito – sugerimos que o marco temporal do semestre seja modificado pelo dos quadrimestres, consoante proposta de projeto de lei que anexamos.

De todo o modo, resolveu-se por inserir um dispositivo para, apenas e somente diante da excepcionalidade de combate à pandemia, permitir gastos emergenciais e valores superiores aos permitidos, em municípios com situação de emergência ou calamidade pública reconhecida e com a incidência plena da ressalva contida no artigo 73, VI, b da Lei das Eleições.

Até porque a eventual decretação de estado de emergência e/ou de calamidade pública já enseja diversas exceções à essas proibições, consoante o programa normativo dos próprios dispositivos em exame, das Condutas Vedadas aos Agentes Públicos, em especial com relação às alíneas a e b do inciso VI do artigo 73 da Lei nº 9.504/97, que já contém em suas redações as hipóteses de excepcionalidade decorrentes de uma pandemia, como a ora em enfrentamento.

2.3.3 Alterações que dependem de Resolução do Tribunal Superior Eleitoral (TSE)

Proposta nº 6: Os prazos eleitorais, previstos nas Resoluções do TSE, devem ser alterados pontualmente, tendo em vista o adiamento do pleito.

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Dentre as regulamentações eleitorais previstas em Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral, a principal delas e que sofrerá maior impacto

com o adiamento das eleições, consiste na atual Resolução-TSE nº 23.606/19, que fixa o calendário eleitoral.

Tradicionalmente, tal resolução, editada de dois em dois anos, tem por fim servir como compilação das principais datas do calendário do ano eleição, providência que garante maior informação ao eleitor, bem como transparência e segurança jurídica a candidatos e atores do processo eleitoral.

Assim, imperiosa a edição de nova resolução com tal fim pelo TSE. Nela, dever-se-á deixar claro que prazos como os da janela partidária, de filiação e domicílio eleitoral serão considerados “reabertos”, isso com o fim de assegurar a mais ampla participação no processo eleitoral.

Igualmente, regras afetas ao cronograma operacional do cadastro eleitoral para as Eleições 2020 (Resolução-TSE nº 23.601/19) e os procedimentos de fiscalização e auditoria do sistema eletrônico de votação (Resolução-TSE nº 23.603/19), precisarão ser adaptadas ao novo calendário eleitoral.

Outras normas que trabalham com prazos, hoje constantes de Resoluções como a de registro de candidatura (Resolução-TSE nº 23.609/19) e propaganda eleitoral (Resolução-TSE nº 23.610/19) sequer precisariam ser alteradas, porque passariam a ter uma interpretação em conformidade com seu pressuposto de validade, qual seja, a Emenda à Constituição que incluísse o artigo 5º-A, na ADCT e a Lei Ordinária que fixaria novos prazos e datas para as eleições de 2020, nos termos acima explicados.

3 CONCLUSÃO

A discussão atualmente travada em torno da unificação das eleições (proposta imediatamente repudiada) e seu adiamento, em razão do cenário de pandemia atual, envolve aspectos sensíveis da Democracia. Assim, a proposta foi ponderada à luz de três cenários diferentes no presente trabalho, privilegiando-se sempre o adiamento para alguma data em 2020 – mas compreendendo que o adiamento para meados de 2.021, ainda que possa ocorrer, deve ser a última e derradeira alternativa. Desta forma, as propostas de alteração do processo eleitoral devem ser abordadas com cuidado e afim de causarem menor impacto no necessário processo de alternância do poder.

O aclamado cientista político norte-americano, Robert Dahl, em sua obra “Sobre a Democracia”, estabelece alguns critérios para que haja efetivo estabelecimento de um processo democrático. Dentre os cinco critérios por ele apresentados, citam-se três: “participação efetiva”, “entendimento esclarecido” e o “controle do programa de planejamento”. A participação efetiva garante que antes de uma política ser colocada em prática, os integrantes de determinada sociedade devam ter oportunidade de conhecer as diferentes opiniões acerca da referida política, sendo que, por entendimento esclarecido, compreende-se a necessidade de dentro de limites temporais razoáveis, garantir-se aos membros de tal sociedade oportunidades iguais de compreender e debater sobre novas políticas, podendo decidir como e quais políticas devem ser colocadas no planejamento da sociedade (controle do programa)¹⁹. Mas, para que isso ocorra, são imprescindíveis instrumentos que garantam processos constantes de escolhas, tais como as eleições periódicas.

Conclui-se, assim, que as propostas aqui externadas são as que melhor se adequam ao princípio democrático. A existência de eleições

¹⁹ DAHL, Robert. **Sobre a Democracia**. Brasília: UNB, 2001. p. 52-53.

periódicas, nas quais prevaleça o princípio da alternância e não perpetuação do poder, “é uma das bases da legitimidade democrática, consistente na preservação da plena e livre soberania do cidadão para definir, ao lado dos seus iguais, o seu destino e os rumos da sociedade política”. Ainda, tomando as palavras de Jaime Barreiros Neto, “O período eleitoral deve favorecer a reflexão e o amadurecimento democrático, a fim de que o povo possa, legitimamente, exercer a soberania popular”. Sendo assim, “o calendário eleitoral, neste sentido, deve ser elaborado a partir de um objetivo principal: viabilizar a normalidade e a legitimidade do exercício da vontade soberana e autônoma do povo diante das urnas”²⁰.

²⁰ BARREIROS NETO, Jaime. **Os Impactos do Covid-19 nas eleições 2020** e a proposta de unificação do calendário eleitoral. Brasília: Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Política (ABRADEP). Disponível em <http://abradep.org/>, 1º de abril de 2020.

REFERÊNCIAS

BARREIROS NETO, Jaime. **Os Impactos do Covid-19 nas eleições 2020** e a proposta de unificação do calendário eleitoral. Brasília: Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Política (ABRADEP). Disponível em <<http://abradep.org>>. Acesso em: 1º abr 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 6359, Rel. Min. Rosa Weber, decisão de 03/04/2020.

DAHL, Robert. **Sobre a Democracia**. Brasília: UNB, 2001. p. 52-53.

DIAS, Joelson; SILVEIRA, Marilda de Paula; REIS, Daniel Gustavo Falcão Pimentel. **Unificação das eleições: quem mais perde é o eleitor**. In: PEREIRA, Rodolfo Viana; ALENCAR, Gabriela Rollemberg de (Orgs). Teses sobre a reforma política: memória da participação da ABRADep nas reformas de 2015. Brasília: ABRADep, 2016.

FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. A Transição Constitucional e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição de 05.10.1988. **Caderno de Direito Constitucional e Ciência Política**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v.7, jan./mar. 1999.

ANEXO I

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO

Insera o art. 5º-A No Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e estabelece data para as eleições municipais de 2020

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigor acrescido do seguinte art. 5º-A:

Art. 5º-A. As eleições municipais do ano de 2020 ocorrerão em 15 de novembro de 2020 (*ou em 06 de dezembro de 2020*), em primeiro turno, e em 06 de dezembro de 2020 (*ou em 20 de dezembro de 2020*), em segundo turno, quando este se fizer necessário, nos termos do disposto nesta Constituição.

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

ANEXO II

PROPOSTA DE LEI ORDINÁRIA

Adapta a legislação eleitoral às novas datas de realização de eleições municipais de 2020, em face do adiamento excepcional por conta da pandemia da COVID-19.

Art. 1º As eleições municipais do ano de 2020 ocorrerão em ocorrerão em 15 de novembro de 2020 (*ou em 06 de dezembro de 2020*), em primeiro turno, e em 06 de dezembro de 2020 (*ou em 20 de dezembro de 2020*), em segundo turno, quando este se fizer necessário, nos termos da Constituição.

Art. 2º Persistem os prazos de desincompatibilização (LC 64/90), filiação partidária e domicílio eleitoral (Lei nº 9.504/1997, art. 9º, *caput*, e Lei nº 9.096/1995, art. 20, *caput*), justa causa para mudança de partido por vereadores, sem perda do mandato (Lei nº 9.096/1995, art. 22-A, III), condutas vedadas (art. 73 a 78 da Lei 9.504/97), preenchimento de vagas remanescentes (art. 10, par. 5º, da Lei 9.504/97), publicação pelos partidos das regras de formação de coligação e afins (Lei nº 9.504/1997, art. 7º, § 1º) e alteração do alistamento eleitoral (Lei nº 9.504/1997, art. 91, *caput*), todos contados, entretanto, retroativamente, à data da eleição mencionada no art. 1º.

§ 1º Persistem os demais prazos fixados em lei e que sejam contados, retroativamente, à data da eleição.

§ 2º As condutas vedadas aos agentes públicos que incidem durante o ano da eleição permanecem inalteradas, não se aplicando a elas o disposto no *caput*.

§ 3º Em relação à conduta vedada prevista no art. 73, inciso VII, da Lei 9.504/97, seu âmbito de abrangência temporal, para as eleições de 2020, passa a ser de oito meses, ficando vedado realizar, assim, nos dois primeiros quadrimestres do ano de eleição, despesas com publicidade dos órgãos públicos municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, que excedam a média dos gastos nos dois primeiros quadrimestres dos três últimos anos que antecedem o pleito.

§ 4º Caso sejam comprovadamente necessários gastos extraordinários em publicidade institucional em municípios que estejam em estado de emergência ou calamidade pública, especificamente por conta da pandemia da COVID-19, serão permitidos gastos superiores aos limites fixados no **§ 3º** desse artigo, desde que obedecidas as demais regras relativas à veiculação da publicidade institucional no ano da eleição, em especial à regulada pela alínea “b” do inc. VI do art. 73 da Lei 9.504/97.

Art. 3º A arrecadação prévia de recursos de que trata o art. 22-A, par. 3º, da Lei 9.504/97, fica autorizada a pré-candidatos a partir de 15 de julho de 2020.

Art. 4º A obrigação constante do art. 11, par. 9º, da Lei 9.504/97, de envio pela Justiça Eleitoral aos partidos políticos, na respectiva circunscrição, da relação de todos os devedores de multa eleitoral, a qual embasará a expedição das certidões de quitação eleitoral, deve ser cumprido até o dia 05 de agosto de 2020.

Art. 5º O Tesouro Nacional depositará os recursos de que trata o art. 16-C, da Lei 9.504/97, no Banco do Brasil, em conta especial à disposição do Tribunal Superior Eleitoral, até primeiro dia útil do mês de agosto de 2020.

Art. 6º Ficam as emissoras proibidas de transmitir programa apresentado ou comentado por pré-candidato, a partir de 31 de agosto de 2020, atentando ao disposto no art. 45, par. 1º, da Lei 9.504/97.

Art. 7º A atuação do Tribunal Superior Eleitoral no incentivo da participação feminina no processo eleitoral, a que se refere o art. 93-A, da Lei 9.504/97, será executada mediante propaganda institucional no quadrimestre de junho a setembro de 2020.

Art. 8º A escolha dos candidatos pelos partidos e a deliberação sobre coligações, em convenções partidárias, deverá ocorrer no período compreendido entre 05 e 20 de setembro (*entre 20 de setembro a 5 de outubro*).

Parágrafo único Independentemente da situação da saúde pública no país, fica, desde logo, autorizada a utilização de instrumentos de comunicação tecnológica que permitam integração à distância entre filiados, desde que assegurada a ampla participação democrática destes e a segurança acerca das decisões e deliberações partidárias.

Art. 9º Os pedidos de registro das candidaturas, disciplinados pelo art. 11, da Lei 9.504/97 e art. 93 da Lei 4.737/65, devem ser formalizados à Justiça Eleitoral até às dezenove horas do dia 30 de setembro (*15 de outubro*), ficando autorizado o início da propaganda eleitoral a partir do dia 01 de outubro (*16 de outubro*) de 2020.

Art. 10 Os partidos e candidatos deverão prestar contas à Justiça Eleitoral, nos termos do art. 29, da Lei 9.504/97, independentemente da ocorrência de segundo turno, até o dia 20 de dezembro (*27 de dezembro*) de 2020.

Parágrafo único A prestação de contas parcial deverá ocorrer até o dia 01 (*15*) de novembro de 2020.

Art. 11 Os juízes eleitorais designarão as diplomações para o período compreendido entre o fim do pleito e o dia 30 de dezembro.

Art. 12 Persistem os prazos para propositura das ações do art. 30-A e 41-A, da Lei 9.504/97, contados da diplomação, com exceção do prazo de três dias para interposição de Recurso Contrás Expedição de Diploma, o qual se iniciará em 21 de janeiro de 2021, por força do parágrafo 3º, do art. 262 do Código Eleitoral.

Art. 13 Os prazos processuais, nos feitos eleitorais, correrão em finais de semana e feriados, até a data da diplomação.

Art. 14 O Tribunal Superior Eleitoral expedirá nova Resolução acerca do calendário eleitoral, adaptando-o ao previsto nesta lei, bem como regulamentando outras questões que se façam necessárias à efetiva realização das eleições.

Art. 15 A presente lei entra em vigor na data da sua publicação.

ACADEMIA BRASILEIRA DE DIREITO ELEITORAL E POLÍTICA (ABRADEP)

GRUPO DE TRABALHO

Crise da pandemia do COVID-19 e as implicações nas eleições brasileiras 2020, no Direito Eleitoral e no Estado Democrático de Direito

SUBGRUPO DE TRABALHO 2

A atuação da Justiça Eleitoral nas suas relações com eleitores, partidos políticos e demais agentes: como garantir eficácia e efetividade em contraposição aos riscos oferecidos pelo coronavírus?

RELATÓRIO FINAL

Lara Marina Ferreira (organizadora)
Danilo Couto
Manoel Veríssimo Ferreira Neto
Raimundo Augusto Fernandes Neto
Sabrina de Paula Braga

**Brasília
2020**

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	47
1 DELIMITAÇÃO DO OBJETO DE ANÁLISE	49
2 IMPACTO DAS MEDIDAS PARA COMBATE À PANDEMIA DO CORONAVÍRUS NO PROCESSO ELEITORAL E PROPOSTAS DE ENFRENTAMENTO	53
2.1 ALISTAMENTO DE ELEITORES E BIOMETRIA.....	53
2.2 CONVOCAÇÃO DE MESÁRIOS	58
2.3 REALIZAÇÃO DAS CONVENÇÕES PARTIDÁRIAS	66
2.4 PRÉ-CAMPANHA	69
2.5 PROPAGANDA ELEITORAL	76
2.6 FINANCIAMENTO ELEITORAL.....	79
2.7 REGISTRO DE CANDIDATURAS	85
2.8 ELEIÇÕES: PROCESSO DE VOTAÇÃO	87
2.9 SESSÕES DE JULGAMENTO, PARTICIPAÇÃO E ACOMPANHAMENTO DE DECISÕES	92
3 CONCLUSÃO	98
REFERÊNCIAS	99

APRESENTAÇÃO

O Brasil realiza eleições desde 1532 e desde princípio do segundo reinado elas se tornaram regulares. O único evento que impediu, ainda que parcialmente, a realização de um pleito no Brasil foi a Guerra do Paraguai.

O trabalho ora apresentado tem por objetivo precípuo verificar os impactos da pandemia de COVID-19 no calendário eleitoral e oferecer alternativas para garantir a ocorrência das Eleições Municipais vindouras.

Para tanto, todas as fases do processo eleitoral foram analisadas utilizando como critério o impacto gerado pelo isolamento social. Com vistas ao cenário descortinado foram ofertadas 26 sugestões para minorar os danos decorrentes da pandemia, garantindo a realização do pleito e o respeito aos direitos políticos de candidatos e eleitores.

No alistamento eleitoral a maior preocupação é com a manutenção do atendimento remota e com criação de mecanismos que assegurem a participação política dos presos, portadores de deficiências física e agentes de segurança, bem como, com a criação de protocolos de segurança para o atendimento presencial de eleitores.

No que tange aos mesários, as medidas preventivas incluiriam a redução do número de convocados por seção eleitoral, o fortalecimento dos programas de voluntariado e treinamento virtual e o desenvolvimento de um protocolo de higienização dos materiais utilizados nas seções eleitorais.

Adentrando no âmbito partidário e dos candidatos as preocupações mais evidentes relacionam-se com a necessidade de manutenção do distanciamento social e a premência de que se legitime e fortaleçam mecanismos virtuais para a substituição temporária das reuniões presenciais.

Nesse cenário, sugere-se a adequação das convenções, da pré-campanha, da propaganda e do financiamento eleitorais viabilidade de realização a estas novas necessidades e discute-se quais os mecanismos mais adequados para que se atinja o objetivo com maior êxito.

O processo de registro de candidaturas é a fase do processo eleitoral com menores problemas, tendo em vista a universalização do Processo Judicial Eletrônico na Justiça Eleitoral, contudo, ainda resta a necessidade de equalização da realidade de isolamento e a necessidade, teórica, de realização de audiências, o que poderia ocorrer virtualmente.

O ápice de todo o processo certamente será a votação, momento em que ocorrerá a maior aglomeração de pessoas e, neste momento, é impossível de ser realizado virtualmente. As propostas apresentadas trabalham com a possibilidade de aumento do número de seções eleitorais e a extensão do horário de votação o que diluiria ao longo do tempo a frequência dos eleitores aos locais de votação.

Além disso, é sugerida a criação de um protocolo sanitário para o ato de votação, que incluiria a dispensa do reconhecimento biométrico do eleitor.

Por fim, na seara processual é necessária a regulamentação da realização de atos processuais virtualmente, bem como, os mecanismos necessários para introdução dos advogados a esta nova realidade.

Um país que vai às urnas há cinco séculos já desenvolveu a capacidade de reinventar-se eleitoralmente e mostrou resiliência indiscutível. Assim, a pandemia de COVID-19 deve ser encarada como um obstáculo plenamente transponível, que transmuta-se em verdadeira oportunidade para reinvenção do processo eleitoral deixando frutos valiosos para os pleitos futuros, relacionados, especialmente, com o bom uso da tecnologia.

1 DELIMITAÇÃO DO OBJETO DE ANÁLISE

O escopo de análise do grupo cinge-se, como objeto central, à verificação de impactos da pandemia do coronavírus ao calendário eleitoral já previsto para as eleições 2020, na forma da Resolução-TSE nº 23.606/2019.

Pretende-se, assim, avaliar como a determinação de isolamento físico – que constitui a principal diretriz das autoridades internacionais sanitárias – intervirá nas diversas fases do processo eleitoral, contribuindo, assim, para eventual necessidade de regulamentação específica, por lei ou por resoluções editadas pela Justiça Eleitoral.

O trabalho será desenvolvido a partir de 09 eixos temáticos, correspondentes a fases específicas do processo eleitoral: a) Alistamento de eleitores e biometria; b) Convocação de Mesários; c) Realização das Convenções Partidárias; d) Pré-campanha; e) Propaganda eleitoral; f) Financiamento Eleitoral; g) Registro de Candidaturas; h) Eleições: processo de votação; i) Sessões de julgamento, participação e acompanhamento de decisões.

Ressalte-se que a fase de filiação e de fixação de domicílio dos pretensos candidatos às eleições 2020 não foram tratadas neste relatório, vez que foram encerradas em 04/04/2020, antes, portanto, do desenvolvimento deste trabalho.

Registre-se, ademais, que foram assentadas, como premissas de análise em relação à pandemia do COVID-19, as informações provenientes da Nota Técnica n.º 3, produzida pelo Departamento de Engenharia de Produção e pelo Núcleo de Educação em Saúde Coletiva, ambos da Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG.

Na referida nota, os autores oferecem um modelo matemático para previsão da disponibilidade de leitos durante a pandemia, e apresentam, para tanto, o número de casos esperados para os próximos meses e o padrão provável de desenvolvimento da pandemia.

O modelo de infecção pressupõe que o número de casos de COVID-19 ao longo do tempo deverá seguir uma distribuição logística, que é um tipo de distribuição adequada para modelar a expansão de epidemias. Esse modelo pressupõe que o número de casos cresce exponencialmente no início da epidemia e que após atingir a metade da população a ser contaminada, a inclinação dessa curva é suavizada até se tornar assintótica relativamente ao número total de pessoas a serem infectadas²¹.

Tomando-se o estado de Minas Gerais como parâmetro indicado no estudo, observa-se que o período de maior incidência de novos casos localiza-se entre o início do mês de maio e o início do mês de julho. A partir da primeira quinzena do mês de julho, espera-se a suavização da curva.

FIGURA 1 – CURVA ILUSTRATIVA DA DISTRIBUIÇÃO DOS NOVOS CASOS DIÁRIOS EM MG (02/04/2020)



FONTE: Nota Técnica nº 4 - Escola de Engenharia da UFMG

²¹ "NOTA TÉCNICA nº 4 - Escola de Engenharia da UFMG." 2 Apr. 2020, <https://www.eng.ufmg.br/portal/wp-content/uploads/2020/04/Nota-Tecnica-NT4-Covid-19-0204.pdf>. Accessed 20 Apr. 2020.

Por sua vez, segundo estudo²² anterior realizado pelo professor Rafael Ribeiro, do Grupo de Políticas Públicas e Desenvolvimento (GPPD), vinculado à Faculdade de Ciências Econômicas da UFMG, o pico de contaminação do COVID-19 varia entre as diferentes Unidades Federativas, mas se localiza majoritariamente entre a segunda quinzena de abril e a primeira quinzena de maio. A necessidade de distanciamento social durante esse período é, segundo o estudo, medida que se impõe é a única que tem se mostrado eficaz no sentido de achatar as curvas do número de infectados e, conseqüentemente, de mortes, hospitalizações e de indivíduos que necessitam de cuidados intensivos até o final da pandemia (RIBEIRO, 2020, p. 12).

Relatório²³ do *Imperial College London* aponta que, no caso de manutenção de distanciamento social aprimorado de idosos, situação em que há distanciamento social de idosos na proporção de 60% e demais habitantes na proporção de até 44%, o número de mortes no Brasil pode chegar a 529.779 pessoas, com 3.222.096 hospitalizações e 702.497 indivíduos que necessitam de cuidados intensivos até o final da pandemia.

Sobre a previsão de comportamento do vírus no Brasil, importante ainda mencionar a nota técnica²⁴ "Desafios e propostas para enfrentamento

²² Ribeiro, R. S. M. (2020). Previsões a partir do modelo epidemiológico SIR para os casos de infecção pelo COVID-19: uma aplicação para os estados de SP, MG, RJ, DF e CE. Nota Técnica - 01/2020 - Grupo de Políticas Públicas e Desenvolvimento (GPPD), Belo Horizonte, MG, data 30/03/2020. Disponível em: <<https://pesquisas.face.ufmg.br/gppd/wp-content/uploads/sites/24/2020/03/30.03-Previs%03%b5es-de-infecc%03%a7%03%a3o-pelo-COVID-19-Aplica%03%a7%03%a3o-para-os-Estados-Brasileiros.pdf>>. Accessed 20 Apr. 2020.

²³ WALKER, Patrick GT, WHITTAKER Charles, WATSON, Oliver *et al.* The Global Impact of COVID-19 and Strategies for Mitigation and Suppression. Imperial College London (26-03-2020), doi: <https://doi.org/10.25561/77735>. "Report 12: The global impact of COVID-19 and ... - Spiral." 26 Mar. 2020, <https://spiral.imperial.ac.uk:8443/handle/10044/1/77735>. Accessed 20 Apr. 2020.

²⁴ TONUCCI FILHO, João B. M.; PATRÍCIO, Pedro Araújo; BASTOS, Camila (2020). NOTA TÉCNICA – DESAFIOS E PROPOSTAS PARA ENFRENTAMENTO DA COVID-19 NAS PERIFERIAS URBANAS: análise das condições habitacionais e sanitárias dos domicílios urbanos no Brasil e na Região Metropolitana de Belo Horizonte. Disponível em <https://www.cedeplar.ufmg.br/noticias/1229-nota-tecnica-desafios-e-propostas-para-enfrentamento-da-covid-19-nas-periferias-urbanas-analise-das-condicoes-habitacionais-e-sanitarias-dos-domicilios-urbanos-no-brasil-e-na-regiao-metropolitana-de-belo-horizonte> Accessed 20 Apr. 2020.

da COVID-19 nas periferias urbanas: análise das condições habitacionais e sanitárias dos domicílios urbanos no Brasil e na Região Metropolitana de Belo Horizonte”, segundo a qual ao menos 50% das moradias nas cidades brasileiras são marcadas por alguma forma de irregularidade ou ilegalidade. Esses assentamentos informais urbanos caracterizam-se, em geral, por densidade populacional elevada, precariedade habitacional, abastecimento irregular de água; coleta precária ou inexistente de esgoto e resíduos sólidos; e acesso restrito a serviços públicos, como saúde. Os autores afirmam que:

As principais recomendações dos órgãos de saúde para evitar a propagação do vírus – como lavar as mãos, auto isolar-se e distanciar-se fisicamente – são praticamente impossíveis de serem seguidas à risca sob tais condições, pois exigem condições básicas de vida e acesso a serviços essenciais (por exemplo, água, espaço etc.).

O cenário assentado no presente relatório como premissa de análise é, portanto, o seguinte: incidência alta de contaminação entre o final de abril e o início de julho de 2020, com distribuição desigual e mais severas nas periferias dos centros urbanos frente. Frente a esse cenário, impõe-se a necessidade de isolamento físico como principal medida de controle e achatamento da curva de contaminação do COVID-19.

Nossa proposta é avaliar, a partir desta previsão e do calendário eleitoral para as eleições de 2020, como o isolamento poderá intervir em cada uma das fases do processo eleitoral, indicando-se, em razão do período de realização de cada fase, os riscos específicos, classificados em altíssimo, alto, médio ou baixo de impacto.

Segue a análise pertinente a cada uma das fases do processo eleitoral.

2 IMPACTO DAS MEDIDAS PARA COMBATE À PANDEMIA DO CORONAVÍRUS NO PROCESSO ELEITORAL E PROPOSTAS DE ENFRENTAMENTO

2.1 ALISTAMENTO DE ELEITORES E BIOMETRIA

Indicador de risco: Risco altíssimo de impacto
Período de realização: final de abril e até 6/05/2020

A Resolução-TSE nº 23.606/2019, que estabelece o Calendário Eleitoral de 2020, dispõe, no Anexo I, que 06 de maio é o último dia para o eleitor solicitar operações de alistamento, transferência e revisão. Desta forma, entre o último dia de suspensão do atendimento presencial na Justiça Eleitoral, determinado na Resolução-TSE nº 23.615 de 2020, e o prazo final para requerimento de alistamento, transferência e revisão de inscrição eleitoral, estaremos no período em que, segundo apontam os estudos, serão altas as taxas de transmissão do vírus.

Considerando que grande parte das pessoas que procuram os serviços dos Cartórios Eleitorais sequer podem seguir as orientações dos órgãos de saúde para evitar a propagação do vírus e as operações de alistamento, transferência e revisão requerem, em grande parte, a coleta de dados biométricos, a Justiça Eleitoral precisa rever, com urgência, seu método de trabalho a fim de proteger não apenas a saúde do cidadão que procura seus serviços, bem como a saúde de seus servidores, altamente expostos à contaminação pelo coronavírus.

Durante a produção deste relatório, o Tribunal Superior Eleitoral publicou a Resolução-TSE nº 23.616/20, que acrescentou os artigos 3º-A e 3º-B à Resolução-TSE nº 23.615/20 e "que estabelece regime de Plantão Extraordinário para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciais

com o objetivo de prevenir o contágio pelo Novo Coronavírus (COVID-19), e garantir o acesso à justiça neste período emergencial”.

Segundo a Resolução, as operações do Cadastro Nacional dos Eleitores ficam limitadas aos casos de (I) alistamento, (II) transferência, (III) revisão com mudança de Zona Eleitoral, em caso de justificada necessidade de facilitação da mobilidade do eleitor, (IV) revisão para alteração de dados indispensáveis para a expedição de documentos ou exercício de direitos e (V) revisão para regularização de inscrição cancelada.

Permitiu-se a opção de processamento dos Requerimentos de Alistamento Eleitoral (RAE) sem a coleta de dados biométricos, com possibilidade de utilização do prévio atendimento eleitoral - Título Net e de postergar para após o período de vigência da Resolução-TSE nº 23.615/20 - 30 de abril de 2020 - a exigência de comparecimento presencial do eleitor ao respectivo Cartório Eleitoral.

Sugere-se, como principal proposta relacionada a este tópico, que a medida seja estendida para abarcar todo o prazo do final de alistamento e, no mínimo, até o final de maio. Importante também que seja evitado, tanto quanto possível, o comparecimento físico do eleitor nos cartórios eleitorais e, para tanto, necessário regulamentar de forma mais específica estratégias neste sentido.

Revela-se ainda necessária a ampliação de estratégias de cadastramento remoto para o alistamento dos presos provisórios e para a transferência provisória de eleitores com deficiência ou mobilidade reduzida, militares, agentes de trânsito e segurança pública, guardas municipais, juízes eleitorais, servidores da Justiça Eleitoral e promotores eleitorais em serviço, cujo prazo se encerra em 20/08/2020.

Proposta nº 1: Manutenção da suspensão do atendimento presencial até, no mínimo, o final do mês de maio

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra

no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

O que se propõe é a manutenção da suspensão do atendimento presencial, haja vista a permanência da situação excepcional para abarcar todo o período do final de alistamento (até 06/05/2020) e, no mínimo, até o final de maio (para o atendimento subsidiário ao eleitor).

Nos casos de possível perecimento de direitos perante outras entidades públicas e privadas, a Justiça Eleitoral pode autorizar a expedição de certidão circunstanciada, informando sobre a impossibilidade de atendimento presencial em face da suspensão, certidão essa a ser disponibilizada nos sítios eletrônicos dos Tribunais Regionais e do Tribunal Superior Eleitoral.

Mantida a suspensão proposta, é preciso aprimorar e ampliar a cartela de serviços disponibilizados aos eleitores nos sítios eletrônicos dos Tribunais Regionais Eleitorais e do TSE. Além disso, sugere-se que seja organizada e aprimorada a metodologia de prestação de serviços em regime de trabalho remoto, com aumento da capacidade de acesso remoto aos sistemas da Justiça Eleitoral tais como INFODIP, ELO e SOS, além de hospedagem dos treinamentos para servidores em sítios eletrônicos que possam ser acessados em casa, tais como o EAD TSE.

Proposta nº 2: Desenvolvimento de estratégia para cadastramento remoto dos presos provisórios e para a transferência provisória de eleitores com deficiência ou mobilidade reduzida, militares, agentes de trânsito e segurança pública, guardas municipais, juízes eleitorais, servidores da Justiça Eleitoral e promotores eleitorais em serviço.

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Conforme previsto no Calendário Eleitoral das Eleições 2020 (Resolução-TSE nº 23.606/2019), o dia 20/08/2020 é o último dia para o cadastramento de presos provisórios e também para o registro de transferência provisórias de pessoas com deficiência e demais categorias.

A Justiça Eleitoral já terá experimentado, portanto, estratégias de cadastramento remoto dos eleitores em geral e poderá ampliar o uso dessas estratégias também para o cadastramento destes eleitores.

Embora, de acordo com os estudos, agosto já seja um mês de suavização da curva de contágio, uma vez já desenvolvidas e experimentadas as estratégias, entende-se que a ampliação de seu uso não importaria custos adicionais e seria benéfica para atender à eventual extensão de diretriz de distanciamento físico.

Outra solução a ser verificada seria a criação de equipes remotas para atendimento desses eleitores, devidamente equipados com equipamentos de proteção individual específicos para o combate da COVID-19, tais como aqueles usados nas áreas de risco dos hospitais.

<p>Proposta nº 3: Regulamentação de medidas sanitárias de controle quando do retorno do atendimento presencial</p>

<p><i>Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral</i></p>

Encerrado o período de suspensão de atendimento presencial, entende-se necessária a adoção de medidas sanitárias de controle da propagação do vírus, as quais, inclusive, podem ser praticadas de forma permanente para evitar o contágio de servidores e eleitores pelo COVID-19 e também por outras doenças e enfermidades.

Entende-se que deve ser adotado como paradigma os protocolos sanitários de países exitosos no combate da pandemia do COVID-19, com

destaque para o caso da Coréia do Sul. Apenas a título de indicações iniciais, propõe-se:

a) atendimento feito exclusivamente ou prioritariamente por agendamento prévio. Caso o eleitor não tenha acesso à Rede Mundial de Computadores, Internet, ou telefone para efetuar o agendamento pelo sítio eletrônico do Regional ou pelo Disque eleitor, respectivamente, poderá, excepcionalmente, comparecer ao Cartório Eleitoral para ser atendido ou, a depender da situação concreta, para que um servidor efetue o agendamento, dentro da capacidade de atendimento da unidade (como já ocorre nas agências da Receita Federal do Brasil, nos termos do artigo 12 da Portaria RFB nº 457 de 28 de março de 2016);

b) fornecimento de equipamentos de proteção individual para os servidores, tais como luvas, máscaras e até mesmo protetores faciais (visores) que proporcionam barreira efetiva contra gotículas ou aerossóis;

c) instalação de painéis de acrílico transparente nos guichês de atendimento;

d) fornecimento de produtos para limpeza e higienização das estações de trabalho;

e) fornecimento de álcool gel e sabonete líquido para que servidores e eleitores higienizem as mãos antes e depois do atendimento;

f) suspensão da coleta de dados biométricos até que os órgãos oficiais de saúde declarem o fim da pandemia. Caso não ocorra, propõe-se a aquisição de leitores de digital mais precisos, evitando, assim, o contato do servidor com o eleitor ao colher as digitais;

g) realização de convênio com órgãos de saúde para orientação dos servidores em relação às medidas de segurança necessárias para sua proteção e a do eleitor;

h) exclusão, da escala presencial, de servidores e colaboradores identificados como de grupo de risco, que compreende idosos, pessoas com doenças crônicas, imunodeprimidas, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes,

tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções, ou aqueles que retornaram nos últimos quatorze dias, de viagens em regiões com alto nível de contágio.

2.2 CONVOCAÇÃO DE MESÁRIOS

Indicador de risco: Risco alto de impacto

Período de realização: final de maio (seleção e verificação de disponibilidade dos mesários) e até 05/08/2020 (prazo final para convocação)

A participação dos mesários nas eleições brasileiras é prevista no artigo 120 do Código Eleitoral. Eles são os representantes da Justiça Eleitoral perante as mesas receptoras de votos, e distinguidos como presidentes, membros, secretários e suplentes. A nomeação dos mesários prescinde de audiência específica antecedida em 5 dias da divulgação por edital dos nomeados, 60 dias anterior às eleições.

A Resolução-TSE nº 23.611/19, que dispõe sobre os atos gerais das eleições de 2020, no artio 20, estabelece o período compreendido entre 7 de julho e 5 de agosto de 2020, para constituição das mesas receptoras de votos e das mesas de justificativas. As unidades alocadas em estabelecimentos penais e de casas de internação de adolescentes terão prazo de nomeação das mesas receptoras até 28 de agosto de 2020.

Já a Resolução-TSE nº 23.606/19, que trata do Calendário Eleitoral das Eleições de 2020, enumera, taxativamente, as datas relativas à formação e nomeação dos membros das mesas receptoras de votos (mesários) a serem observadas pelos órgãos da Justiça Eleitoral. São estas as principais menções:

7 de julho — terça-feira

Data a partir da qual, até 5 de agosto de 2020, o juiz eleitoral nomeará os membros das mesas receptoras e o pessoal de apoio logístico dos locais de votação para o primeiro e eventual segundo turnos de votação.

14 de julho - terça-feira

5. Data a partir da qual, até 28 de agosto de 2020, os mesários e os convocados como apoio logístico que atuarão em seção ou local diverso de sua seção de origem, inclusive os que atuarão nas mesas instaladas nos estabelecimentos penais e de internação de adolescentes, poderão solicitar transferência temporária de seção, desde que pertencente ao mesmo município.

5 de agosto - quarta-feira (60 dias antes)

4. Último dia para a nomeação dos membros das mesas receptoras e do pessoal de apoio logístico para o primeiro e eventual segundo turnos de votação, à exceção dos mesários que atuarão nas seções instaladas em estabelecimentos penais e nas unidades de internação de adolescentes, os quais serão nomeados até 28 de agosto (Código Eleitoral, art. 120, § 30).

5. Último dia para publicação no Diário da Justiça Eletrônico, nas capitais, e, na forma estabelecida pelos tribunais regionais eleitorais, nas demais localidades, do edital contendo as nomeações dos membros das mesas receptoras e dos convocados para apoio logístico (Código Eleitoral, art. 120, § 3º).

10 de agosto — segunda-feira

1. Último dia para os membros das mesas receptoras e os convocados para apoio logístico apresentarem recusa à nomeação, observado o prazo de 5 (cinco) dias contados desse ato, ressalvada a hipótese de impedimento superveniente (Código Eleitoral, art. 120, § 4º).

2. Último dia para os partidos políticos reclamarem ao juiz eleitoral da nomeação dos membros das mesas receptoras e

dos convocados para apoio logístico dos locais de votação, observado o prazo de 5 (cinco) dias contados da publicação das nomeações ou das situações supervenientes previstas em lei (Lei nº 9.504/1997, art. 63, caput e Código Eleitoral art. 121, § 2º).

12 de agosto - quarta-feira

1. Último dia para o juiz eleitoral decidir sobre as reclamações relativas à composição das mesas receptoras de votos e de justificativas e dos eleitores nomeados para apoio logístico (Lei nº 9.504/1997, art. 63, caput).

15 de agosto - sábado

10. Último dia para os partidos políticos recorrerem da decisão do juiz eleitoral sobre a nomeação dos membros das mesas receptoras e dos convocados para apoio logístico, observado o prazo de 3 (três) dias contados da publicação da decisão (Lei nº 9.504/1997, art. 63, § 1º).

28 de agosto - sexta-feira (37 dias antes)

1. Último dia para a nomeação dos membros das mesas receptoras nas seções instaladas em estabelecimentos penais e nas unidades de internação de adolescentes, para o primeiro e eventual segundo turnos de votação (Código Eleitoral, art. 120, § 3º).

4 de setembro - sexta-feira (30 dias antes)

1. Último dia para o juiz eleitoral decidir sobre as reclamações relativas à composição das mesas receptoras de votos instaladas nos estabelecimentos penais e de internação de adolescentes (Lei nº 9.504/1997, art. 63, caput).

7 de setembro - segunda-feira

1. Último dia para os partidos políticos recorrerem da decisão do juiz eleitoral sobre a nomeação dos membros das mesas receptoras das seções eleitorais dos estabelecimentos penais e de internação de adolescentes, observado o prazo de 3 (três) dias contados da publicação da decisão (Lei nº 9.504/1997, art. 63, § 1º).

1º de outubro - quinta-feira (3 dias antes)

1. Data a partir da qual o juízo eleitoral ou o presidente da mesa receptora poderá expedir salvo-conduto em favor de eleitor que sofrer violência moral ou física na sua liberdade de votar (Código Eleitoral, art. 235, parágrafo único).

4 de outubro – domingo - DIA DAS ELEIÇÕES (1º turno)

1. Data em que se realizará a votação do primeiro turno das eleições, por sufrágio universal e voto direto e secreto, observando-se, na seção eleitoral, de acordo com o horário local:

2. A partir das 7 horas

2.1.1. Instalação da seção eleitoral (Código Eleitoral, art. 142).

25 de outubro – domingo DIA DAS ELEIÇÕES (segundo turno)

1. Data em que, nos municípios com mais de 200.000 eleitores onde não houve maioria absoluta na votação para prefeito, realizar-se-á a votação do segundo turno das eleições, por sufrágio universal e voto direto e secreto, observando-se na seção eleitoral, de acordo com o horário local:

1. A partir das 7 horas

1.1. Instalação da seção eleitoral (Código Eleitoral, art. 142).

Como se observa pelos prazos eleitorais, a data 7 de julho a 5 de agosto de 2020, se estendendo até 28 de agosto de 2020, no caso específico das mesas receptoras e de justificativas das unidades prisionais e para recuperação de menores infratores, são oficialmente o período de convocação e homologação.

Antes deste período, no entanto, já se observa o processo de captação de interessados em se voluntariar como mesário, por meio do Programa do Mesário Voluntário da Justiça Eleitoral²⁵.

Em grande parte das cidades brasileiras, principalmente nas de pequeno porte, ainda se usa a convocação pessoal dos mesários, mediante diligência de oficial de justiça ou membros dos cartórios eleitorais. No entanto, o processo de convocação e nomeação é também realizado à distância, via telefone ou mediante e-mail, não sendo necessários encontros físicos na fase de convocação e homologação. Necessário, portanto, avaliar a possibilidade de extensão das formas de convocação remota também para os municípios de pequeno porte.

Um fator que pode constituir um entrave à formação do quadro de mesários para as eleições 2020 é de ordem quantitativa, vez que o número dos convocados para contribuir no processo eleitoral é significativo. Segundo dados da Justiça Eleitoral²⁶, as eleições de 2018 contaram com dois milhões de mesários convocados, sendo a metade deste quantitativo, formado por voluntários.

A pandemia traria provável dificuldade no recrutamento dos quadros voluntários, que, em tese, poderiam deixar de aderir ao programa da Justiça Eleitoral. Isso porque o momento de captação de voluntários será atravessado pelo pico do contágio e da pressão sobre o sistema de saúde, contexto que gerará, obviamente, ansiedade e stress generalizado. Em um contexto como esse, natural que as pessoas procurem focar sua atenção em suas atividades mais imediatas e prementes, razão pela qual é razoável esperar uma queda no número de voluntários.

²⁵ "Mesário voluntário — Tribunal Superior Eleitoral - TSE." <http://www.tse.jus.br/eleitor/mesario/programa-mesario-voluntario>. Accessed 22 Apr. 2020.

²⁶ "Votação mobiliza cerca de 2 milhões de mesários no país - TSE." 26 Oct. 2018, <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2018/Outubro/votacao-mobiliza-cerca-de-2-milhoes-de-mesarios-no-pais>. Accessed 22 Apr. 2020.

Mesmo para a identificação de perfis adequados para serem convocados, a Justiça Eleitoral pode vir a enfrentar alguma dificuldade, decorrente da queda de atendimentos no período final do cadastramento. É geralmente nos atendimentos presenciais que o perfil do eleitor para atuar como mesário é identificado. Ademais, a movimentação mais recente do cadastro costuma garantir a correção das informações necessárias à convocação - endereço, telefone, meios de contato, etc.

Quanto ao treinamento dos mesários previsto no artigo 122 do Código Eleitoral, que acontece geralmente a partir de agosto, embora este já seja o período esperado de suavização da curva, é preciso se preparar para eventual extensão da diretriz de evitar aglomerações. Neste caso, assinala-se que a Justiça Eleitoral já dispõe de ferramentas para treinamento virtual ou remoto dos mesários acontece remotamente, pela via do portal de treinamento à distância do TSE²⁷, que também desenvolveu um aplicativo²⁸ com a mesma finalidade. Seria, entretanto, necessário avaliar o alcance efetivo dessas ferramentas.

Superadas as barreiras de captação, nomeação e treinamento dos mesários, resta o comparecimento indispensável dos mesários no dia da eleição, que se reputa, insubstituível no atual momento tecnológico.

Vale ressaltar, que a Resolução-TSE nº 23.611/19 (artigo 16, parágrafo único) prevê a possibilidade da redução do formato das mesas receptoras de justificativas para dois membros. Sugere-se que seja avaliada a possibilidade de adoção de medida semelhante para o caso das mesas receptoras de voto, o que importaria em redução significativa do quantitativo de mesários a serem convocados.

Proposta nº 4: Redução do número de mesários paras as eleições 2020

²⁷ "EAD-TSE." <https://educacao.tse.jus.br/>. Accessed 22 Apr. 2020.

²⁸ "Canal do Mesário — Tribunal Superior Eleitoral - TSE." <http://www.tse.jus.br/eleitor/mesario/canal-do-mesario>. Accessed 22 Apr. 2020.

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Ante o contexto geral de dificuldade de captação de mesários e também em razão da possibilidade de extensão da diretriz de evitar aglomerações, sugere-se a redução do número de mesários nas mesa receptora, tendo como número mínimo o mesmo utilizado para as mesas de justificação (dois membros), ou ainda fixando-se o quantitativo de 3 mesários, para o caso de eventual ausência.

Proposta nº 5: Aperfeiçoamento do programa Mesário Voluntário

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Conforme assinalado, razoável esperar que um dos desdobramentos da pandemia seja a redução da adesão ao programa de mesários voluntários da Justiça Eleitoral. Por essa razão, propõe-se que a divulgação do programa seja reforçada nas redes sociais e canais virtuais de comunicação.

Sugere-se, também, que seja realizado um trabalho de captação e de incentivo à participação dos mesários voluntários que atuaram nas últimas eleições, esclarecendo a necessidade de participação deles ante o cenário geral.

Proposta nº 6: Aperfeiçoamento do programa de Treinamento Virtual dos Mesários

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Sugere-se que sejam aperfeiçoadas as estratégias de treinamento remoto, a partir da experiência que a Justiça Eleitoral já tem com o Treinamento EAD e Aplicativo do mesário, canais que alcançaram eficiência nas últimas eleições.

Interessante também avaliar a atuação, em cooperação, com instituições de ensino superior, vez que muitas delas estão fazendo uso, neste momento, do ensino à distância e poderiam estimular seus alunos a realizar o treinamento virtual e a atuarem como mesários voluntários, com o oferecimento de horas extracurriculares correspondentes.

Proposta nº 7: Adoção de protocolos de segurança sanitário para a montagem e o envio dos materiais aos mesários nas seções eleitorais

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Ainda que a preparação e o envio do material dos mesários sejam atividades a serem realizadas em data próxima às eleições - e portanto, fora do período de curva ascendente e de pico da pandemia -, as providências em relação a compra do material já devem ser tomadas agora, no primeiro semestre, e precisarão levar em conta a provável permanência de diretrizes sanitárias.

Será necessário, assim, antever estratégias e instrumentos a serem encaminhados às seções eleitorais, como equipamentos de EPIS, álcool em gel, máscaras, luvas e, eventualmente, roupas específicas para os mesários.

Também em relação a este tópico, entende-se conveniente adotar como paradigma o protocolo de segurança sanitário da Coréia do Sul, utilizado para as eleições realizadas em 15 de abril de 2020, que contaram com a participação de cerca de 29 milhões de eleitores. No processo de

votação realizado pelos sul-coreanos, a temperatura dos eleitores foi medida antes da entrada no local de votação, de tal forma que, se uma pessoa apresentasse quadro febril, ela era encaminhada a uma cabine especial. Além disso, cada eleitor recebeu uma luva antes de entrar no local de votação e era obrigado a passar álcool em gel nas mãos na saída. Os eleitores e mesários tiveram que usar também máscaras.

Além da preocupação em relação ao que irá compor o material a ser usado nas seções eleitorais, a Justiça Eleitoral deverá evitar que o próprio material - urnas eletrônicas, inclusive - se convertam em vetores de contaminação. Será necessária a adoção de rígido protocolo para higienização do material que será enviado às seções.

2.3 REALIZAÇÃO DAS CONVENÇÕES PARTIDÁRIAS

Indicador de risco: Risco alto de impacto

Período de realização: final de julho e até 05/08/2020

Chamada por Delmiro Campos Neto de estopim das eleições (2018), sabe-se que as convenções partidárias marcam o início da escolha dos candidatos e a celebração de coligações majoritárias, consagrada no artigo 3º da Lei nº 9.096/95 e artigo 7º e ss. da Lei nº 9.504/97, com a reforma trazida pela Lei nº 13.165/15, deverão ser feitas no período de 20 de julho a 5 de agosto do ano em que se realizarem as eleições.

Trata-se de ponto nevrálgico do processo eleitoral brasileiro, momento em que o contato humano é intenso e importante para a consolidação de estratégias políticas. Walber Agra (2016) ensina que a convenção partidária nada mais é que do que uma reunião ou assembleia em que se discute ou delibera sobre quais candidatos irão concorrer as eleições e quais composições serão as melhores para as siglas. Realiza-se, portanto, com a reunião física de correligionários, dirigentes partidários,

filiados e pretensos candidatos e, ainda que esteja inserida em um período em que se espera já haver estabilização da curva de contágio, pode ser atravessada pela extensão da diretriz de isolamento físico ou de que sejam evitadas aglomerações.

Registre-se que a definição da forma de realização das convenções encontra-se no âmbito da autonomia partidária das agremiações, cabendo a elas definir, em seus estatutos, as regras pertinentes. Caso o partido não tenha regras predefinidas que regulamentem sua realização, têm até 180 dias do pleito editá-las e encaminhá-las ao TSE.

Assim, caberá à Justiça Eleitoral avaliar a necessidade de regulamentação e estimular a realização virtual das convenções pelos partidos políticos, com a promoção de campanhas de comunicação especialmente nas cidades de pequeno porte, junto aos órgãos partidários locais. Entende-se que a estratégia precisa ser feita com antecedência necessária para que os dirigentes partidários se organizem e comuniquem adequadamente os filiados, especialmente porque se trata de eleições municipais, tradicionalmente marcadas pelo contato físico.

Uma segunda sugestão seria postergar, tanto quanto possível, a data de realização das convenções. Tradicionalmente, os arranjos políticos levam que as convenções aconteçam em sua maioria no último dia do calendário eleitoral (05 de agosto), ou seja, faltando 10 dias para data final de registro de candidatura.

Essa sugestão, entretanto, demandaria alteração legislativa, a qual deve observar o debate sobre a aplicação ou não da regra da anualidade eleitoral prevista no artigo 16 da Constituição Federal.

Proposta nº 8: Estímulo aos partidos políticos para fazerem uso de videoconferência em convenções/reuniões

<i>Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que leva em conta autonomia partidária com possibilidade de orientação pela Justiça</i>

Eleitoral

Ante a possibilidade de extensão da diretriz de isolamento físico e da necessidade de se evitar aglomerações de pessoas, sugere-se que os Partidos Políticos, com colaboração da Justiça Eleitoral, alterem suas diretrizes partidárias (estatutos) para estimular o uso de estratégias virtuais para a realização das convenções, facultando a realização das convenções/reuniões partidárias através de videoconferência.

Essas ferramentas de tecnologia a serem utilizadas pelos partidos deverão ser autenticadas/regulamentadas conforme os sistemas e programas da Justiça Eleitoral, nos quais será possível assinatura eletrônica de presença e outros atos de validação das decisões ali tomadas.

Registre-se a necessidade de que tal estímulo leve em consideração a realidade da maior parte dos órgãos partidários municipais e seus filiados, os quais tradicionalmente definem estratégias políticas em reuniões físicas. Tendem, portanto, a resistir e a ter mais dificuldade com o uso das tecnologias da informação.

Além disso, deve se ressaltar que, os legitimados a participar e com poder de voto são os chamados convencionais, os quais fazem parte da estrutura interna das siglas e que, em parte significativa legitimam suas atuação através de órgãos provisórios, passando as deliberações pelo crivo do diretório hierarquicamente superior. Porém ao acesso à plataforma, quando das reuniões, deve estar disponível também aos filiados, servidores da justiça eleitoral e comunidade em geral.

Sugere-se que sejam formatadas campanhas de divulgação da importância de tal preparação, com a indicação de aplicativos e de plataformas gratuitas para a realização de reuniões virtuais. As campanhas podem ser realizadas com a colaboração de empresas que oferecem o serviço e também em conjunto com a OAB e os diretórios nacionais dos partidos, que podem colaborar para a capilarização das informações.

Proposta nº 09: Avaliar a necessidade de Resolução para regulamentar os requisitos para a realização das convenções virtuais

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que leva em conta autonomia partidária com possibilidade de orientação pela Justiça Eleitoral

A realização das convenções partidárias é etapa que se insere no âmbito da autonomia das agremiações, às quais compete regulamentar seus requisitos e formatos nos estatutos.

Entretanto, ante a necessidade de migração das convenções físicas para o ambiente virtual, entende-se que será o caso de avaliar se as ferramentas de tecnologia a serem utilizadas pelos partidos deverão ser minimamente autenticadas/regulamentadas pela Justiça Eleitoral, para que seja possível fazer uso de assinatura eletrônica de presença e de outros mecanismos que garantam o acompanhamento das convenções.

Registra-se, sobre o tema, tramitação do Projeto de Lei nº 2.197/20, que pretende alterar a Lei das Eleições para prever, expressamente, a realização de convenção partidária online, com a necessidade de que sejam observados protocolos de certificação.

2.4 PRÉ-CAMPANHA

Indicador de risco: Risco altíssimo de impacto

Período de realização: antes de 16/08/2020 e, especialmente, nos meses de abril, maio e junho.

A Lei nº 13.165/15, conferindo nova redação ao artigo 36-A da Lei nº 9.504/97, assinalou expressivas modificações sobre a incidência da propaganda eleitoral antecipada. Inaugurou-se, assim, um cenário de “Pré-

Campanha” com amplos traços da liberdade de expressão, manifestação e do pensamento para todos os atores do processo eleitoral, pois esse instituto, nada mais é, do que uma excludente de tipicidade de propaganda eleitoral antecipada.

Nesses termos, o legislador optou por pontuar nos incisos do artigo 36-A, uma série de condutas - as quais entende-se que integram rol exemplificativo - de atos reputados como legítimos de serem desenvolvidos pelos pretensos candidatos.

Aliás, vale pontuar que o período da pré-campanha é tido como um dos maiores lapsos temporais dentro do microprocesso eleitoral, pois abrange uma fase gigantesca, na medida em que engloba tudo o que antecede o dia 16 de agosto (marco inaugural da propaganda eleitoral, propriamente dita). Logo, essa fase é apontada como um dos alicerces do processo eleitoral, na medida em que nela são executadas diversas ações de pré-candidatos para planejar e viabilizar suas candidaturas e futuras campanhas eleitorais, com o encadeamento de estratégias e apoios políticos, verificação de viabilidade e de chances de sucesso de vitória nas urnas, etc.

O microssistema eleitoral autoriza a perpetração de diversas condutas capazes de serem usadas pelos pré-candidatos, as quais podem ser efetuadas, desde que não contenham o famigerado “pedido explícito de voto”. Eis, portanto, que há inúmeros atos de pré-campanha inseridos nos incisos do artigo 36-A a disposição dos pretensos candidatos. Vejamos cada um dos atos descritos nesse dispositivo:

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.

Verifica-se, portanto, o alto impacto que as medidas de isolamento físico em razão da pandemia de coronavírus (COVID-19) poderão ocasionar a esta fase do processo eleitoral. Apesar da possibilidade de que entrevistas aconteçam por estratégias remotas, tem-se visto que os meios de comunicação social estão veiculando notícias da pandemia com mais veemência quando cotejadas com outros assuntos, o que pode acabar por restringir o espaço à participação de pré-candidatos para debaterem sobre as eleições municipais deste ano. Desse modo, pontua-se que os projetos e plataformas políticas dos pré-candidatos podem não estão sendo publicizadas de forma adequada (o que é perfeitamente crível, nesse momento), diferentemente do que costumeiramente estamos habituados em presenciar nessa fase antecedente as convenções partidárias.

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;

Outro ponto que no qual já se observam impactos, vez que o dispositivo determina a realização de eventos em ambiente fechado - determinação que encontra óbice nos respectivos decretos estaduais e municipais que proíbem qualquer tipo de aglomeração de pessoas. As estratégias para realização de reuniões virtuais poderão esbarrar na efetiva capacidade econômica e técnica das agremiações - sobretudo em municípios pequenos - para sua viabilização.

Dessa maneira, as consequências da pandemia do coronavírus no ambiente intrapartidário já são visíveis, pois diversos atos chancelados pelo legislador no período da pré-campanha e que, tradicionalmente, já estariam ocorrendo nos meses de abril, maio e junho, serão prejudicados pela necessidade de isolamento social.

Diante dessas nuances, a organização partidária é fator fulcral no desenvolvimento das atividades promovidas pelo partidos políticos - principalmente, nesse período - pois as discussões prévias são mecanismos fulcrais e vitais para o desenvolvimento dos atos posteriores do processo eleitoral e, a sua prática é sustentáculo para a vertente democrática.

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;

Sobre esse ponto, verifica-se que a disputa interna, sadia e idônea entre pré-candidatos terá que ser aperfeiçoada e remodelada pelos atores do processo eleitoral, já que os atos presenciais estão descartados - por hora - da vida político-partidária. Diante desse contexto, revela-se que a migração deste debate para as plataformas virtuais exigirá uma maior organização interna das agremiações para que os filiados e pré-candidatos possam expor suas observações em estrito acatamento aos estatutos partidários, sem que o isolamento social provoque prejuízos para as democracias intra-partidárias.

Logo, as greis terão que aperfeiçoar a maneira como irão conduzir esses atos precípuos para o processo eleitoral, pois essa etapa do microsistema eleitoral exige a reunião de pessoas para discutir, debater, opinar e decidir sobre os rumos dos partidos nas eleições que se avizinham, especialmente quando se trata de eleições municipais. O uso de aplicativos e estratégias virtuais será uma grande novidade, com desafios relevantes, já que a presença física através do "corpo a corpo" é uma via histórica e já enraizada na política brasileira.

IV - a divulgação de atos de parlamentares e debates legislativos, desde que não se faça pedido de votos;

V - a divulgação de posicionamento pessoal sobre questões políticas, inclusive nas redes sociais;

De todos os atos registrados no artigo 36-A, esses são esses os que terão um impacto reduzido com a determinação de isolamento físico, pois a divulgação de atos parlamentares e de posicionamento pessoal sobre questões políticas são instrumentos já muito divulgados em ambientes virtuais. Ainda assim, consigna-se que as medidas de controle da pandemia importam em algum prejuízo, tendo em vista que as reuniões públicas físicas em que os pré-candidatos propagam uma espécie de “prestação de contas do mandato” não poderão acontecer.

VI - a realização, a expensas de partido político, de reuniões de iniciativa da sociedade civil, de veículo ou meio de comunicação ou do próprio partido, em qualquer localidade, para divulgar ideias, objetivos e propostas partidárias.

Registre-se aqui mais uma hipótese em que a determinação de isolamento social importará a necessidade de realização virtual de atos que tradicionalmente desenrolados com encontros físicos entre pessoas. Assim, a ocorrência desses atos cruciais para a vivência partidária deverão ser tratados de forma cuidadosa pelas agremiações para que parcela da sociedade civil não venha a ser prejudicada, especialmente aqueles que possuem maior dificuldade de acesso e manuseio aos meios de tecnologia da informação - em reuniões e debates virtuais. Afastar ou dificultar a participação do eleitor da vida interna desses órgãos constitui dano severo ao Estado Democrático de Direito.

VII - campanha de arrecadação prévia de recursos na modalidade prevista no inciso IV do § 4º do art. 23 desta Lei.

O inciso acima assevera sobre a possibilidade do crowdfunding, tema que será tratado no tópico sobre financiamento de campanhas.

Pois bem, diante desse breve esboço, verifica-se que os atos da pré-campanha já estão sendo atingidos pelas medidas tomadas para o controle da pandemia do COVID-19, vez que praticamente todas as atividades da pré-campanha se materializam com a junção de pessoas.

Acrescenta-se ainda, o argumento inarredável que a restrição desses eventos físicos propicia um ambiente favorável para os atuais mandatários e pré-candidatos oriundos dos meios de comunicação, pois são os atores políticos que já são de conhecimento dos eleitores, o que obviamente, faz com que já estejam em uma posição ainda mais preferencial e privilegiada na competição eleitoral.

Observam-se já algumas notícias veiculadas no sentido de necessidade de prorrogação do calendário eleitoral contido na Resolução-TSE nº 23.606/2019. Sem dúvidas, tal alteração seria benéfica, no recorte feito neste tópico, para garantir a plenitude dos atos de pré-campanha.

Mantido o calendário atual, as propostas aqui feitas endereçam-se a ampliar o alcance das estratégias de virtualização dos atos de pré-campanha, como forma de mitigar o prejuízo verificado.

Proposta nº 10: Desenvolvimento de campanha de estímulo às emissoras de rádio, de televisão e plataformas na internet para a realização de entrevistas, programas, encontros ou debates entre pré-candidatos

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Sugere-se que a Justiça Eleitoral promova, em conjunto com os diretórios dos partidos políticos, uma campanha de estímulo aos canais de comunicação tradicionais (rádio e TV) e também junto a plataformas de internet para a realização de debates, encontros, programas e entrevistas

sobre as eleições, com a participação dos pré-candidatos em condições de isonomia.

Entende-se que o peso institucional dessa Justiça Especializada contribuirá para alimentar esta importante pauta, qualificando, assim, os debates relativos ao ciclo eleitoral atual. Ademais, é forçoso pontuar que os atuais parlamentares que terão seus mandatos findos ao final do ano (Vereadores e Prefeitos) estão angariando destaque na mídia, motivado pelos pronunciamentos e decretos atinentes ao COVID-19, o que consequentemente, os outorga uma posição privilegiada na disputa vindoura ao serem comparados com os pretensos candidatos.

Eis, portanto, que a Justiça Eleitoral e os Partidos Políticos devem atuar de forma harmônica com vistas a privilegiar a lisura, a igualdade e a higidez do pleito eleitoral, já que os atos de pré-campanha estão sendo suprimidos de forma tácita pela pandemia que assola nosso país.

Proposta nº 11: Estímulo, aos partidos políticos, de uso de estratégias de tecnologia da informação para a realização de encontros, seminários, debates em ambiente virtual durante a pré-campanha.

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

De forma semelhante ao delineado na proposta n.º 8, e ante a determinação de isolamento físico, reitera-se a necessidade de que a Justiça Eleitoral colabore com os órgãos partidários para estimular o uso de estratégias virtuais para a realização de encontros, seminários ou congressos para tratar da organização dos processos eleitorais, discussão de políticas públicas, planos de governo ou alianças partidárias visando às eleições. Também para a realização de prévias partidárias e de eventos com a sociedade civil.

Registre-se, mais uma vez, a necessidade de que tal estímulo leve em consideração a realidade da maior parte dos órgãos partidários municipais e de seus filiados, especialmente daqueles que apresentem maiores dificuldade com o uso das tecnologias da informação.

A campanha pode ser realizada com a colaboração de empresas que oferecem o serviço e também em conjunto com a OAB e com os diretórios nacionais dos partidos, que podem colaborar para a capilarização das informações. Portanto, a plataforma digital será mecanismo determinante para que a sociedade conheça seus pretensos candidatos e seus projetos para o Poder Público. Logo, os partidos deverão desenvolver mecanismos virtuais que propiciem e fomentem os debates e as discussões de temas políticos para que a democracia intrapartidária sintonizada com a liberdade de expressão e manifestação sejam alicerces mantidos em prol do Estado Democrático de Direito.

2.5 PROPAGANDA ELEITORAL

Indicador de risco: Risco médio de impacto

Período de realização: a partir de 16/08/2020

A se concretizar a previsão exposta na Nota Técnica indicada no presente estudo, o período da campanha eleitoral propriamente dita, com início em 16 de agosto, estará fora do pico da pandemia. Conforme os especialistas e estudiosos, a esperança é que, a partir de julho, os casos comecem a ter uma queda vertiginosa.

Nessa senda, o período permissivo para a divulgação das candidaturas através de propaganda impressa (santinhos, jornais e revistas), bem como para a realização de comícios, de carretas e de eventos que promovam encontro físico será atravessado por impacto reduzido,

especialmente se a medida de isolamento físico da população brasileira tiver surtido o efeito esperado.

Ainda assim, é necessário considerar a hipótese de extensão da diretriz de isolamento físico, bem como a persistência, bastante provável, de legítimo receio de aglomerações de pessoas. Destaque-se que há tipos de propaganda eleitoral que causam preocupação e maior atenção em relação a este aspecto, tais como comícios, passeatas, caminhadas e carreatas.

Sendo assim, ventila-se a necessidade de adaptação da legislação de regência às eventuais medidas sanitárias, com regulação mais incisiva e restritiva de tais modalidade. Cogita-se que, para tanto, seria suficiente norma regulamentadora proveniente da própria Justiça Eleitoral, com as adaptações necessárias à Resolução-TSE nº 23.610/19, pois não se trata de suprimir o ordenamento jurídico eleitoral já posto, mas sim, uma adaptação sem que o Tribunal Superior Eleitoral use o seu poder regulamentar de forma alargada. Logo, entendemos que alterações pontuais da Resolução supracitada já teremos significativos avanços no sentido de que as aglomerações de pessoas não resultem em um novo ciclo de pandemia no país, já que o mundo não será mais o mesmo na era pós-COVID-19.

A título de exemplo, anota-se que a distribuição de material de campanha em mesas nos termos do artigo 37, §6º da Lei nº 9.504/97 é uma das medidas que pode ser restringida por uma nova Resolução do Tribunal Superior Eleitoral, na medida em que o contato físico é intenso e praticamente ininterrupto.

Por outro lado, a propaganda eleitoral na internet ganha importância neste quadro, vez que não exige a reunião de pessoas e o alcance na mídia é intenso e instantâneo. Logo, repisa-se que a plataforma digital será instrumento crucial para o desenvolvimento das campanhas eleitorais, na medida em que nas eleições anteriores, a internet já angariava posição de destaque entre as formas de propaganda, pois a grande maioria da população está conectada nas mídias sociais - prova disso - é a possibilidade

inclusive de impulsionamento de conteúdo de campanha eleitoral pelos candidatos.

Vale obtemperar que a redução de alguns meios de propaganda eleitoral poderá contribuir para favorecer os atuais mandatários, já que os pretensos candidatos – novos na política – terão maiores dificuldades para que o eleitor os conheça. Destaque-se, novamente, a necessidade de que o uso mais intenso da propaganda na internet leve em consideração o risco de acentuar desigualdades, com a exclusão de candidatos e eleitores que tenham dificuldades para usar as tecnologias de informação.

Proposta nº 12: Regulamentação de medidas restritivas, condizentes com eventuais medidas sanitárias, para as modalidades de propaganda que importem contato físico

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Ante a possibilidade de extensão da diretriz de isolamento físico, sugere-se que seja atualizada a Resolução-TSE nº 23.610/19 para adequar os meios de execução das propagandas que importem em contato físico entre pessoas às medidas de segurança recomendadas para o período.

A título de exemplo, registre-se a edição do Decreto Municipal nº 17.332, de 16 de abril de 2020, em Belo Horizonte, que tornou “obrigatório o uso de máscaras ou cobertura sobre o nariz e a boca em todos os espaços públicos, equipamentos de transporte público coletivo e estabelecimentos comerciais, industriais e de serviços no Município”; e que determinou os serviços de saúde, clínicas, laboratórios e hospitais “deverão assegurar um raio mínimo de dois metros entre as pessoas”.

Compreende-se que tal atualização regulamentar deverá ser editada posteriormente, para observar as medidas recomendadas para os meses de agosto e setembro.

Nesse diapasão, não há dúvidas que a Justiça Eleitoral através do seu poder normativo, deverá atuar com um olhar diferenciado para as regras de propaganda eleitoral, pois o uso de utensílios protetores (máscaras e álcool em gel) farão parte da sociedade por um longo lapso temporal. Sendo assim, o TSE terá que fixar um posicionamento firme e que tenha uma compatibilidade sistêmica.

Proposta nº 13: Campanha de estímulo à propaganda eleitoral na internet

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Da mesma forma como registrado nas propostas n.º 6 e n.º 8, sugere-se que a Justiça Eleitoral promova, em colaboração com partidos políticos e instituições e empresas relacionadas, campanhas de estímulo ao uso da propaganda eleitoral na internet, contribuindo assim para o conhecimento e a formação técnica de candidatos.

Alerta-se para a necessidade de que essas campanhas levem em consideração, especialmente, as realidades de municípios e de candidatos que apresentem dificuldade aumentada para o uso de recursos virtuais, de forma a mitigar, tanto quanto possível, a dificuldade de acesso a essas estratégias.

Dito isso, é praticamente consenso que a internet será um vetor fundamental para que os princípios constitucionais da liberdade de expressão e manifestação sejam salvaguardados pela Justiça Eleitoral, uma vez que não exige contato físico e aflora como - modalidade ideal - para o uso da propaganda eleitoral.

2.6 FINANCIAMENTO ELEITORAL

Indicador de risco: Risco médio de impacto

Período de realização: a partir de 15/05 (financiamento coletivo) e, fundamentalmente, nos meses de agosto e setembro

Como regra geral, a arrecadação de recursos financeiros para as campanhas e a realização de gastos demanda a realização das seguintes etapas: entrega do requerimento do registro de candidaturas; obtenção do CNPJ de campanha; abertura de conta bancária específica e emissão dos recibos eleitorais. É esta a previsão que tradicionalmente se encontra nas resoluções do TSE editadas a cada pleito eleitoral e também na mais recente Resolução-TSE nº 23.607/19, em seu artigo 3º. Dessa forma, verifica-se que os atos relacionados ao financiamento das campanhas eleitorais serão realizados a partir de agosto, portanto, fora do período em que se espera que ocorra o pico de contágio do COVID-19 (meses de maio e junho).

Registre-se, entretanto, que desde a minirreforma de 2017 a legislação eleitoral admite a arrecadação prévia de recursos por meio da modalidade de financiamento virtual coletivo ou vaquinha virtual. Essa forma de financiamento de campanha coletivo pode ser usada por pré-candidatos a partir de 15 de maio do ano eleitoral e possibilita a arrecadação prévia de recursos, cujo uso fica condicionado ao efetivo registro de candidatura, após a escolha em convenções partidárias.

A viabilidade de utilização desse mecanismo, ao que tudo indica, será pouco atingida pelo isolamento físico, tendo em vista que a arrecadação antecipada de recursos é feita de forma virtual, bem como é feito virtualmente o cadastro das entidades arrecadadoras junto ao TSE. Apesar disso, é razoável esperar que esse instrumento sofra destacado impacto financeiro, dada a conjuntura de encolhimento da economia brasileira em razão da pandemia. Neste quadro - e especialmente nos meses de pico da pandemia, restaria dificultada a arrecadação de recursos, já que o momento não é o mais propício para que as pessoas físicas - únicas

doadora admitidas atualmente - se disponham a transferir recursos para as pré-candidaturas.

A menor disposição para doações poderá se estender para o período da campanha, a depender do efetivo recolhimento econômico que for experimentado nos próximos meses. Ademais, as doações próprias de candidatos estão restritas, a partir das eleições 2020, a no máximo 10% do limite de gastos previsto para o cargo, nos termos do artigo 23, § 2º-A da Lei das Eleições, incluído pela Lei nº 13.878/19. Dessa forma, há probabilidade razoável de que as campanhas eleitorais de 2020 sejam especialmente marcada pela dependência em relação aos fundos públicos, e especialmente em relação ao FEFC - cujo valor previsto é da ordem de R\$ 2,034 bilhões.

A conclusão exposta acima aponta para dois problemas, sendo o primeiro deles a importância que os recursos do FEFC assumem para viabilizar os atos de campanha nas eleições 2020 e a necessidade de sua manutenção.

Há notícias de ajuizamento de medidas judiciais, inclusive com a concessão de liminares, nas quais se pleiteia a destinação dos recursos públicos do FEFC para o financiamento das medidas de combate à pandemia do COVID-19. No Congresso Nacional, proposta do senador Lasier Martins (Podemos-RS) pretende destinar os recursos do FEFC (PL nº 1.123/20) para esta finalidade. Já os projetos dos senadores Randolfe Rodrigues (Rede-AP) e Alessandro Vieira (Cidadania-SE), além do FEFC, sugerem destinar também os recursos do Fundo Partidário, cerca de R\$ 1 bilhão, ao combate à pandemia (PL nº 772/20 e PL 870/20).

Sustenta-se, aqui, que eventual alteração legislativa, além de precisar observar o debate sobre a aplicação ou não da regra da anualidade eleitoral prevista no artigo 16 da Constituição Federal, importará em dificuldades severas para a realização das campanhas eleitorais. A leitura corrente na Ciência Política é a de que a ausência ou restrição aos atos de campanha se apresenta como vantagem desproporcional aos candidatos em busca de reeleição ou àqueles já conhecidos.

Além disso, uma segunda questão que se desdobra do diagnóstico traçado diz respeito à distribuição, dentro das agremiações, dos recursos públicos para as campanhas eleitorais, em um contexto de absoluta centralidade desses recursos nas campanhas de 2020.

Na legislação atual, são as próprias agremiações que estabelecem as diretrizes para distribuição dos recursos entre seus diversos candidatos. A exceção a essa ampla autonomia é o caso do financiamento de candidaturas femininas, às quais devem ser destinados pelo menos 30% dos recursos do FEFC e dos recursos do Fundo Partidário aplicados nas campanhas eleitorais, nos termos do entendimento fixado pelo STF na ADI 5617. Assim, constata-se a dificuldade de acesso igualitário aos recursos pelos candidatos e mesmo pelas candidatas - já que os recursos podem ser concentrados em poucas campanhas. A respeito desta segunda questão, entende-se que seu enfrentamento também demandaria alteração legislativa, a qual deverá observar o debate sobre a aplicação ou não da regra da anualidade eleitoral prevista no artigo 16 da Constituição Federal

Por fim, registre-se que, na eventualidade de a diretriz de isolamento físico avançar para os meses da campanha eleitoral - agosto e setembro, as modalidades de doação que envolvam contato físico sofrerão restrições consideráveis. Seria especialmente o caso dos eventos para arrecadação de recursos, regulamentados pelo artigo 30 da Resolução-TSE nº 23.607/19, os quais precisariam ser restringidos ou adequados às medidas sanitárias orientadas para o período.

Outra modalidade que será atingida pelas medidas de isolamento social é a doação de recursos financeiros realizada fisicamente nas agências bancárias. Embora seja possível a realização de operações bancárias por meio de aplicativos, deve-se levar em consideração as realidades dos diversos municípios brasileiros e também de categorias sociais especialmente distanciadas dos meios de tecnologia da informação.

A necessidade de comparecimento físico dos milhares de candidatos às agências bancárias para providenciar a abertura da conta bancária de campanha é mais um aspecto que poderia ser contornado - ou pelo menos

minimizado - com a adoção de estratégias virtuais ou mesmo de abertura automática das contas pelas instituições bancárias.

Proposta nº 14: Campanha de divulgação da modalidade de financiamento coletivo virtual

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Sugere-se que a Justiça Eleitoral, em colaboração com partidos políticos e entidades arrecadadoras, promova campanha de divulgação da modalidade de financiamento coletivo virtual - novidade no âmbito das eleições municipais, para que pré-candidatos e candidatos possam fazer uso deste recurso no pleito deste ano.

Registre-se que, mesmo nas eleições gerais de 2018, quando o mecanismo foi usado pela primeira vez, 27 empresas viabilizaram a arrecadação de R\$ 20.310.698,61, valor que corresponde à cerca de 2% do total de recursos privados aportados para as campanhas eleitorais daquele ano (dados verificados no DivulgaCandContas 2018).

Verifica-se, portanto, a subutilização desta modalidade de financiamento, a qual adquire, ante a necessidade de restrição de contato físico, importância central para o pleito vindouro.

Proposta nº 15: Regulamentação da forma de realização de eventos para arrecadação, adequada às medidas sanitárias

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Da mesma forma como apontado na Proposta nº 9, ante a possibilidade de extensão da diretriz de isolamento físico, sugere-se que

seja atualizada a Resolução-TSE nº 23.607/19 para adequar as formas de realização dos eventos para arrecadação de recursos às medidas de segurança recomendadas para o período.

Proposta nº 16: Campanha de incentivo à utilização de aplicativos bancários para realização de doações eleitorais

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Também ante a possibilidade de extensão da diretriz de isolamento físico, sugere-se que a Justiça Eleitoral promova, em parceria com os partidos políticos e com as instituições bancárias, campanha de incentivo à utilização de aplicativos para a realização de doações eleitorais.

Registre-se a necessidade de que tal campanha seja desenvolvida de forma a abarcar as diversas realidades dos municípios brasileiros e dos doadores especialmente distanciados do uso de meios virtuais para a realização de transações bancárias.

Proposta nº 17: Desenvolvimento de estratégias para abertura automática de contas bancárias

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Para evitar a necessidade de comparecimento físico dos milhares de candidatos e candidatas do país às agências bancárias para que seja providenciada a abertura das contas bancárias de campanha, sugere-se que sejam adotadas estratégias de abertura virtual das contas ou, ainda, que seja firmado convênio entre a Justiça Eleitoral e as instituições bancárias para que tal providência - exigida por lei e absolutamente central para a

transparência das informações financeiras - seja efetivada automaticamente, a partir da emissão de CNPJ de campanha pela Receita Federal.

2.7 REGISTRO DE CANDIDATURAS

Indicador de risco: Risco baixo de impacto

Período de realização: a partir de 05/08/2020 e especialmente concentrada nos meses de agosto e setembro

A solicitação do Registro das Candidaturas é prevista no artigo 11 da Lei das Eleições e pode ser feita até às 19:00 hs do dia 15 de agosto de 2020, pelos Partidos (eleição proporcional e majoritária) e Coligações (majoritária), que cumpriram as etapas antecedentes do processo eleitoral - as convenções partidárias para escolhas de candidatos e formalização de coligações (majoritárias), dentro do prazo de 15 de julho a 05 de agosto de 2020, conforme o conteúdo do artigo 8º da mesma legislação.

Tratadas, em tópico anterior, as questões relativas à presença física das pessoas nas convenções municipais para as escolhas de candidaturas e deliberação das coligações majoritária, no presente tópico pretende-se analisar em que medida a diretriz de isolamento físico impacta a fase de registro de candidaturas.

O protocolo do pedido de registro será encaminhado à Justiça Eleitoral na forma da Resolução-TSE nº 23.609/19, por meio do sistema eletrônico CANDex, o qual deverá ter preenchimento e enviado até as 23:59 minutos do dia 14, por meio digital, ou mediante a entrega pessoal da mídia até a data prevista no caput do artigo 11 da Lei nº 9.504/97.

Caso não encaminhado o registro de candidatura pelo partido ou coligação, no prazo anteriormente fixado, podem os próprios candidatos solicitarem o registro de suas candidaturas diretamente pelos meios

anteriormente fixados, em até 48 horas do prazo da publicação do edital com os nomes dos registros solicitados (artigo 11, § 4º da Lei nº 9.504/97).

Constata-se, assim, que o Demonstrativo de Regularidade dos Atos Partidários – DRAP e o Processos de Registro Individual – RCAND, com ou sem a presença de Ação de Impugnação de Registro de Candidatura, tramitam mediante processo judicial eletrônico – PJE, em todas as instâncias cabíveis (Zona Eleitoral, TRE, TSE e, excepcionalmente, STF).

Ademais, o processo de registro de candidatura é quase sempre instruído com prova documental. Pode, excepcionalmente, demandar a realização de atos em audiência (artigo 3 e seguintes da LC 64/90), as quais podem ser regulamentadas para ocorrer por via remota. Nos tribunais tramitam com prioridade e podem, perfeitamente serem julgados em sessões virtuais, as quais já têm ocorrido, desde o início do período de isolamento, nos Tribunais Regionais Eleitorais, no Tribunal Superior Eleitoral e Supremo Tribunal Federal.

Constata-se, assim, que a tramitação do feito de Registro de Candidatura, que já ocorre remotamente mediante processo eletrônico, não seria severamente impactada em razão do período pandêmico, mesmo na eventualidade de extensão da diretriz de isolamento físico para além do mês de agosto.

Como sugestão, registre-se apenas a necessidade da interlocução administrativa da Justiça Eleitoral, com as demais Justicas (Federal, Estadual e Militar) no sentido de garantir um canal rápido e remoto de acesso às certidões e documentos necessários ao processo de registro de candidaturas, o que evitaria aglomerações nas sedes dos órgãos judiciários.

Proposta nº 18: Regulamentação de realização virtual de audiências no processo de Registro de Candidaturas

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Sugere-se que seja regulamentada especificamente a realização de audiências virtuais nos processos de registro de candidaturas, os quais são de competência das zonas eleitorais nas eleições municipais.

Registre-se que a experiência de sessões virtuais de julgamento, implantada e fortalecida desde o início do período de determinação de isolamento social, tem sido realizada nos órgãos colegiados, de forma específica e com uso de mecanismos diferenciados em cada regional.

Importante que, a partir dessas experiências, cada regional trace estratégia unificada para a realização de audiências virtuais por cada uma das zonas eleitorais nos procedimentos de registro de candidaturas.

2.8 ELEIÇÕES: PROCESSO DE VOTAÇÃO

Indicador de risco: Risco médio de impacto

Período de realização: 04/10/2020 e 25/10/2020

O processo de votação no Brasil, previsto para ocorrer, em 2020, nos dias 04 de outubro (primeiro turno) e 25 de outubro (segundo turno), nos termos da Resolução-TSE nº 23.606/19. Essas datas refletem a previsão constitucional do artigo 29, II c/c artigo 77, os quais determinam a realização das eleições no primeiro domingo de outubro e, no caso de segundo turno, no último domingo deste mês.

No presente relatório, analisa-se o impacto da pandemia do COVID-19 considerando a manutenção destas datas para a realização das eleições. Assim, tendo em vista a previsão de suavização da curva de contágio a partir de julho de 2020, razoável esperar que o processo de votação não seja impactado de forma muito severa pela diretriz de isolamento físico - indicada, pelo menos a princípio, para os meses de abril, maio e junho.

Ainda assim, considerando-se a hipótese de eventual extensão das medidas sanitárias de isolamento, apresenta-se diagnóstico das questões a serem enfrentadas.

A forma como o processo de votação se realiza no Brasil demanda a presença física de mesários, a formação de filas nas seções eleitorais, a apresentação de documentos de identidade aos mesários, o contato físico dos eleitores com o terminal de identificação biométrica e com as teclas da urna eletrônica, a assinatura de cadernos de votação e a entrega de comprovante físico de votação.

Já os eleitores que estiverem fora do seu domicílio, deverão comparecer às seções eleitorais e às mesas específicas para registrar sua justificativa, com a apresentação de documentos e a entrega de requerimento em papel.

Destaque-se que, sendo obrigatório o exercício do voto no Brasil, o comparecimento às urnas importa o deslocamento de um imenso contingente de pessoas. Nas eleições 2018, 117.364.560 de eleitores (quantitativo que representa 79,67% do corpo eleitoral brasileiro) compareceram fisicamente às seções eleitorais.

Assim, caso a necessidade de isolamento físico se imponha também nas datas previstas para as eleições, serão gigantescos os desafios à sua observância.

A cada seção eleitoral corresponde uma mesa receptora de votos, nos termos do artigo 119 do Código Eleitoral. O artigo 117 estabelece que as seções eleitorais, organizadas à medida em que forem sendo deferidos os pedidos de inscrição, não terão mais de 400 eleitores nas capitais e de 300 nas demais localidades, nem menos de 50 eleitores.

Para a diminuição do quantitativo de eleitores circulando nas seções durante o processo de votação, propõem-se que seja analisada a viabilidade de duas propostas: criação de novas seções, para vincular menos eleitores a cada uma delas; ou extensão do horário ou mesmo do dia de votação para sábado e domingo.

Necessário também adotar medidas sanitárias mitigadoras da contaminação, tais como uso de máscaras nas seções eleitorais, determinação de distanciamento mínimo entre eleitores e uso de álcool em gel para manuseio dos terminais de biometria e nas teclas da urna eletrônica, etc. Sobre este aspecto, sugere-se também seja avaliada a possibilidade de dispensa da identificação biométrica neste pleito eleitoral, para diminuir os pontos de contato físico dos eleitores com o equipamento eletrônico de votação.

Em relação às justificativas eleitorais, necessário conceber estratégias de registro virtual das mesmas, contribuindo-se, assim, para diminuir o número de pessoas circulando nos locais de votação, no dia das eleições, e também no prazo de 60 dias depois do pleito eleitoral.

Proposta nº 19: Criação de novas seções eleitorais

<i>Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral</i>
--

Para diminuir o quantitativo de eleitores vinculados a cada seção - providência importante para diminuir a possibilidade de contágio entre os eleitores - sugere-se que seja verificada a possibilidade de criação de novas seções eleitorais.

Há, contudo, desdobramentos significativos para a adoção desta providência: necessidade de alteração das seções já indicadas para os eleitores no momento do cadastramento (e que constam nos títulos eleitorais já emitidos); necessidade de comunicação eficiente com o eleitorado a respeito de eventual alteração; necessidade de aumento do contingente de urnas eletrônicas, vez que a cada seção corresponde um equipamento, com alteração também do número de urnas de contingência; aumento da demanda por locais físicos de votação, alteração que também implicaria a necessidade de comunicação eficiente do eleitorado.

Proposta nº 20: Extensão do horário de votação e/ou dos dias de votação.

Proposta que demanda alteração legislativa

Outra alternativa para diminuir o número de pessoas circulantes seria a extensão do horário de votação. Nos termos do artigo 144 do Código Eleitoral, o recebimento dos votos começará às 8 e terminará às 17 horas, garantido o atendimento dos eleitores que estiverem na fila neste horário. A sugestão, que demanda alteração legislativa, é estender o horário de votação para incluir também o período noturno.

Sugere-se, ademais, seja avaliada a possibilidade de extensão dos dias para as eleições, para dois dias - sábado e domingo -, também com o intuito de diminuir o número de eleitores circulando nas seções eleitorais a cada dia. Essa providência também demanda alteração legislativa, via emenda constitucional, com necessidade de enfrentamento do debate sobre a aplicação ou não da regra de anualidade eleitoral.

Para a adoção de uma ou das duas propostas apresentadas, será necessário desenvolver estratégias para estimular a dispersão do comparecimento dos eleitores durante o processo de votação - por meio de aplicativos, por exemplo, que poderiam sugerir aos eleitores um momento específico para votação. Demandaria, ademais, que seja montada uma considerável logística de segurança nos locais de votação, para a guarda das urnas eletrônicas, que pernoitariam nas seções. Necessário ainda aumentar o quantitativo de urnas de contingências e de baterias externas, pois com o aumento das horas de funcionamento do equipamento eletrônico, é de se esperar a necessidade maior de trocas e consertos.

Proposta nº 21: Regulamentação específica do processo de votação para adequá-lo às medidas sanitárias de combate à pandemia

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Ante a possibilidade de extensão da diretriz de isolamento e distanciamento físico também na data das eleições, será necessário regulamentar o processo de votação para adequá-lo às medidas sanitárias vigentes à época.

Apenas a título de exemplos, indicamos aqui a necessidade de distanciamento mínimo nas filas; a indicação de necessidade de uso de máscaras pelos eleitores e obrigatoriamente, pelos mesários; o fornecimento de luvas e álcool em gel para as seções de votação; a diminuição do número de tentativas de reconhecimento biométrico do eleitor - ou mesmo a sua suspensão - para diminuir o tempo de permanência das pessoas nas seções eleitorais; que sejam dispensadas a assinatura do caderno de votação pelo eleitorado e a entrega física do comprovante de votação, etc.

Sobre este aspecto, reitera-se, mais uma vez, a conveniência de se observar o protocolo sanitário usado pela Coréia do Sul, nas eleições realizadas em abril de 2020, e tratadas também na Proposta nº 8, sobre o material dos mesários.

Outra sugestão específica que se registra é o preparo prévio dos locais de votação, com a convocação de colaboradores para comparecer, no dia anterior às eleições, às escolas e prédios. Dessa forma, será possível avaliar, em cada caso, a possibilidade de instalação das seções de votação com distanciamento possível entre elas.

Proposta nº 22: Dispensa de identificação biométrica do eleitor nas eleições 2020

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Com o intuito de diminuir o contato físico entre eleitores, mesários e equipamentos, sugere-se que seja dispensada a identificação biométrica do eleitor, a qual exige mais um ponto de contato físico, no terminal do mesário - , frequentemente com a necessidade de diversas tentativas e ainda com necessidade de intervenção/auxílio físico a ser prestado pelo mesário.

Entende-se que, excepcionalmente nas eleições deste ano, a identificação feita pelo documento a ser apresentado pelo próprio eleitor, sem necessidade de entrega física ao mesário.

Proposta nº 23: Desenvolvimento de aplicativo para recebimento virtual de requerimentos de justificativa

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Também em atenção à eventual necessidade de manter isolamento e distanciamento físico nas datas previstas para as eleições, sugere-se que sejam desenvolvidas estratégias para evitar a presença física de eleitores, nas seções eleitorais, para o registro de justificativa.

O ideal seria a utilização de aplicativo ou outra possibilidade para registro remoto de justificativas, no dia da eleição e também no prazo legal de 60 dias após a data das eleições, hipótese que demandará estudo pormenorizado de sua viabilidade e regulamentação específica.

2.9 SESSÕES DE JULGAMENTO, PARTICIPAÇÃO E ACOMPANHAMENTO DE DECISÕES

Indicador de risco: Risco alto de impacto

Período de realização: março, abril e maio, risco decrescente a partir de então

Com a emergência das políticas de combate e prevenção ao coronavírus (COVID-19), foi editada a Resolução-TSE nº 23.615/20, que estabelece, no âmbito da Justiça Eleitoral, regime de Plantão Extraordinário, para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, a princípio, até o dia 30/04/2020 (artigo 11).

Com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus e garantir o acesso à justiça neste período emergencial, os Tribunais Regionais por sua vez editaram portarias/resoluções para regulamentar, entre outros temas, teletrabalho e sessões de julgamentos.

A prática de atos processuais por intermédio de videoconferência tem sido corrente nos tribunais brasileiros há algum tempo, especialmente depois do advento do processo judicial em meio eletrônico, instituído pelo Lei nº 11.419/06. O próprio Conselho Nacional de Justiça, por intermédio da Resolução nº 105/10, formulou regras a respeito da documentação dos depoimentos por meio do sistema audiovisual e realização de interrogatório e inquirição de testemunhas por videoconferência. Anteriormente, o Código de Processo Penal já apresentava regras a respeito do tema, notadamente em seus artigos 185, 217 e 222.

Com o advento da Lei nº 13.105/15, que instituiu o novo Código de Processo Civil, o uso do recurso tecnológico da videoconferência foi definitivamente consolidado no ordenamento jurídico. O novo Código prevê a prática de atos processuais por essa via em seus artigos 236, 385, 453, 461 e 937. Os atos em questão compreendem depoimentos das partes e testemunhas, além da hipótese de sustentação oral por parte dos advogados. A expressão recorrente nos dispositivos do novo CPC é a seguinte "...por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real".

Atualmente, os tribunais utilizam o recurso de videoconferência por intermédio da chamada Infovia do Judiciário. Essa tecnologia utiliza-se de linhas de comunicação dedicadas e atualmente conectam as sedes dos tribunais entre si, bem como o CNJ e os Conselhos da Justiça Federal e Superior da Justiça do Trabalho²⁹.

Levantamento feito pelo GT indica que as sessões virtuais de julgamento foram implantadas em todos regionais eleitorais nos meses de março e abril, e que também em todos o Processo Judicial Eletrônico – PJE já está implantado, o que possibilita o acompanhamento e publicidade das decisões.

Em Rondônia por exemplo, as sessões virtuais estão sendo transmitidas ao vivo pelo youtube. Os advogados por sua vez, que tenham interesse em sustentar oralmente, devem pedir inscrição através de endereço de e-mail disponibilizado no site do TRE, com antecedência de 24 horas.

Dito isso, indica-se como primeira proposta a extensão do plantão extraordinário até, pelo menos, o final do mês de maio - para contribuir com a diretriz de isolamento social nos meses de previsão de pico de contágio.

Ademais, destaca-se como ponto a ser enfrentado os procedimentos reflexos aos julgamentos, como entrega e despacho de memoriais.

O Código de Processo Civil dispensa inúmeros mecanismos para a efetivação do direito material, sendo um deles a sustentação oral nos Tribunais, cuja eficiência pode ser implementada pelo manejo dos chamados memoriais. Acontece que, diferentemente da sustentação oral, o procedimento de entrega e despacho de memoriais não está previsto na legislação e não se tem conhecimento de RI que enfrentam a matéria.

Já o artigo 35, IV, da Lei Complementar nº 35/79 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional), estabelece entre os deveres do magistrado, a

²⁹ "Sistema Nacional de Videoconferência - Portal CNJ." <https://www.cnj.jus.br/sistemas/sistema-nacional-de-videoconferencia/>. Accessed 22 Apr. 2020.

obrigação de "tratar com urbanidade as partes, os membros do Ministério Público, os advogados, as testemunhas, os funcionários e auxiliares da Justiça, e atender aos que o procurarem, a qualquer momento, quando se trate de providência que reclame e possibilite solução de urgência".

Dispõe o artigo 7º, VIII, do Estatuto da Advocacia, ao relacionar os direitos do advogado: "Dirigir-se diretamente aos magistrados nas salas e gabinetes de trabalho, independentemente de horário previamente marcado ou outra condição, observando-se a ordem de chegada". A interpretação da legislação infraconstitucional é clara ao determinar a obrigatoriedade de o magistrado atender aos advogados que o procurarem, o que é reforçado pela prerrogativa legal que permite ao advogado a liberdade necessária ao desempenho de suas funções, as quais não podem ser mitigadas por expedientes burocráticos impostos pelo Poder Público.

Na lição do Ministro Celso de Mello, "nada pode justificar o desrespeito às prerrogativas que a própria Constituição e as leis da República atribuem ao Advogado, pois o gesto de afronta ao estatuto jurídico da Advocacia representa, na perspectiva de nosso sistema normativo, um ato de inaceitável ofensa ao próprio texto constitucional e ao regime das liberdades públicas nele consagrado." (STF - MS 23.576 MC/DF, DJ de 7.12.1999).

Outra questão a merecer destaque é a possibilidade de que, ante a extensão da diretriz de isolamento físico, os feitos diretamente relacionados ao processo eleitoral de 2020 - registro de candidaturas e propaganda eleitoral - sejam julgados em sessões virtuais. Neste caso, dada a celeridade que marca o período eleitoral - quando então se observa a inclusão de feitos em pauta pouco tempo antes da realização da sessão - é necessário que a Justiça Eleitoral se estruture para possibilitar o ingresso imediato de advogados nos ambientes virtuais, inclusive para a realização de sustentação oral.

Assim, ante breve diagnóstico apresentado, seguem as sugestões indicadas sobre a temática.

Proposta nº 24: Prorrogação da suspensão dos prazos processuais, pelo menos até o dia 31/05, a exceção daqueles absolutamente necessários à preservação de direitos

Obs: não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Segundo as informações da Nota Técnica, o final de maio coincidirá com o ponto mais alto da curva de contágio do COVID-19 e, a partir daí, espera-se verificar progressiva queda no número de novos casos.

Sugere-se, assim, que a suspensão dos prazos processuais, prevista inicialmente até o dia 30 de abril, seja prorrogada até o final de maio, vez que ainda se fará necessário o cumprimento da diretriz de isolamento social, com a implantação de teletrabalho a magistrados, advogados e servidores da Justiça Eleitoral.

Proposta nº 25: Regulamentação de procedimento de atendimento remoto, pelos magistrados eleitorais, de advogados para encaminhamento de memoriais e despachos.

Obs: não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Conforme delineado, embora já houvesse experiências, no Judiciário nacional, com a prática de sessões de julgamento virtual, inclusive com a possibilidade de sustentação oral, não se verificam previsões relativas ao encaminhamento de memoriais e à possibilidade de atendimento remoto aos advogados, para esclarecimentos dos casos sub júdice.

Revela-se necessário, assim, que seja regulamentada tal prática, prevista na legislação pertinente (LOMAN e Estatuto da Advocacia) e

necessária para a concretização efetiva do princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Proposta nº 26: Regulamentação de estratégias para acesso/cadastramento imediato de advogados nas sessões de julgamento realizadas durante o período eleitoral

Obs: não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Da forma como destacado no diagnóstico, dada a celeridade de tramitação dos feitos no período eleitoral e ante a possibilidade de que os feitos relativos ao processo eleitoral de 2020 sejam julgados em ambientes virtuais, será necessário desenvolver e regulamentar a possibilidade de acesso imediato de advogados nesses ambientes, vez que não será possível aguardar o prazo de horas para o cadastramento prévio dos procuradores.

3 CONCLUSÃO

O presente estudo, que integra o Grupo de Trabalho Crise da pandemia do COVID-19 e as implicações nas eleições brasileiras 2020, no Direito Eleitoral e no Estado Democrático de Direito, da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político apresentou sugestões e propostas de atuação para a Justiça Eleitoral nas suas relação com eleitores, partidos políticos e demais agentes, ante o contexto de pandemia do COVID-19.

Para tanto, foram levadas em consideração as datas já postas pelo Calendário Eleitoral previsto para as Eleições 2020, as quais foram contrapostas a prospectivas mais recentes sobre a evolução da curva de contágio do coronavírus no Brasil, as quais localizam nos meses de abril, maio e junho, seu pico de infecção.

Assim, em razão da diretriz de isolamento físico imposta para os meses de março e abril, a maior parte das 20 propostas aqui expostas caminha no sentido de necessidade de extensão desta medida restritiva mais drástica às atividades da Justiça Eleitoral até, pelo menos, o final do mês de maio.

Mesmo para os atos que se realizam depois deste período, sugere-se que sejam pensadas estratégias de virtualização dos atos e procedimentos, para que sejam evitados, tanto quanto possível, aglomerações e contatos físicos.

Na hipótese em que sejam imprescindíveis os contatos físicos, sugere-se que seja regulamentada a adoção de medidas sanitárias - distanciamento mínimo, uso de máscaras e de material de higiene -, de forma a minimizar o contágio mesmo nos meses de agosto, setembro e outubro.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Manual prático de direito eleitoral**. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

BRASIL. Receita Federal do Brasil. **Portaria RFB nº 457 de 28 de março de 2016**. Estabelece padrões para o atendimento presencial nas unidades de atendimento da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 30 de março de 2016, p. 24.

CAMPOS NETO, Delmiro Dantas. **Convenções**: Ato Político – Partidário. In: Tratado de Direito Eleitoral. Direito partidário. 2. v. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

**ACADEMIA BRASILEIRA DE DIREITO ELEITORAL E POLÍTICA
(ABRADEP)**

GRUPO DE TRABALHO

Crise da pandemia do COVID-19 e as implicações nas eleições brasileiras
2020, no Direito Eleitoral e no Estado Democrático de Direito

SUBGRUPO DE TRABALHO 3

Eleições e Tecnologia

RELATÓRIO FINAL

Rafael Morgental Soares (organizador)
Gabriela Barile
Márcio Conrado
Samara Castro

**Brasília
2020**

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	102
1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E OBJETO DE ANÁLISE	104
2 IMPACTOS DAS MEDIDAS PARA COMBATE À PANDEMIA DO CORONA VÍRUS NO PROCESSO ELEITORAL E PORPOSTAS DE ENFRENTAMENTO	107
2.1 CADASTRO ELEITORAL	107
2.2 CONVENÇÕES PARTIDÁRIAS	108
2.3 ATOS PREPARATÓRIOS DA ELEIÇÃO	111
2.3.1 Etapa de validação dos softwares da eleição.....	112
2.3.2 Treinamento de mesários e auxiliares.....	112
2.3.3 Preparação dos locais de votação.....	113
2.3.4 Preparação das urnas eletrônicas.....	114
2.4 VOTAÇÃO: O PRESENTE E O FUTURO.....	115
2.4.1 Agendamento e controle eletrônico de fluxo de votação presencial por intermédios de urnas eletrônicas convencionais.	115
2.4.2 A construção de um ambiente para uma democracia digital do futuro: o voto pela internet	116
2.4.2.1 o desafio de consolidação de uma plataforma de votação remota que respeite garantias básicas do eleitor e da legitimidade democrática e das eleições.	120
2.4.2.1.1 <i>sufrágio universal</i>	121
2.4.2.1.2 <i>identidade</i>	122
2.4.2.1.3 <i>igualdade</i>	123
2.4.2.1.4 <i>liberdade e sigilo de voto</i>	124
2.4.2.1.5 <i>lisura</i>	126
2.4.2.1.6 <i>confiabilidade e auditabilidade</i>	128
2.4.2.2 o desafio de logística	129
2.4.2.3 o desafio sob a perspectiva política	130
2.5.2.4 o desafio normativo	130
3 CONCLUSÃO	132
REFERÊNCIAS	133

APRESENTAÇÃO

A Justiça Eleitoral brasileira desde o seu nascedouro abraçou as inovações tecnológicas, compreendendo-as como uma oportunidade concreta de aperfeiçoamento dos mecanismos de participação popular. Desde a máquina de votar idealizada por Assis Brasil na década de 1930 até a atualidade.

A pandemia de COVID-19 é uma oportunidade ímpar para a Justiça Eleitoral, uma vez mais, destacar-se na defesa dos direitos políticos com o auxílio de ferramentas tecnológicas.

O presente trabalho verificou quais inovações poderiam ser utilizadas para aperfeiçoamento do sistema eleitoral brasileiro nas Eleições Municipais de 2020 e nos próximos pleitos. Para tanto, foram analisadas diferentes fases do processo eleitoral: o cadastro eleitoral, as convenções partidárias, os atos preparatórios das eleições e a votação.

Para a etapa do cadastro eleitoral ficou como sugestão o aperfeiçoamento e uniformização de mecanismos virtuais de atendimento ao eleitor e a sua manutenção como regra doravante.

Nas convenções partidárias sugeriu-se a utilização de programas que permitam sua transmissão em meio virtual para afastar a necessidade de aglomeração de pessoas.

A fase de atos preparatórios da eleição envolve inúmeros procedimentos que garantem a segurança e lisura da eleições e outras ações práticas que significam a movimentação física dos materiais da eleição, inclusive, as urnas.

Para as etapas de segurança fica como proposta a realização de todas as audiências públicas em meio virtual e, para as etapas de tratamento e deslocamento de materiais a adoção de um protocolo sanitário para evitar a contaminação dos materiais.

Por fim, a análise das referências à votação foi bipartida. Na primeira metade, oferta-se uma solução mais imediata com sugestões para evitar a aglomeração de pessoas nos locais de votação. Na segunda metade, criam-se bases para um estudo futuro, mais acurado acerca da viabilidade da adoção de mecanismos de votação virtual no Brasil.

A pandemia inesperada causada pela disseminação do novo coronavírus deve servir para que os órgãos eleitorais, mais uma vez se reinventem e acolhendo as tecnologias disponíveis possam garantir o sucesso das Eleições Municipais que se avizinham.

Contudo, isso não é suficiente. Faz-se necessário que o momento amargo possa deixar frutos doces, com a adoção de medidas em caráter permanente e a abertura para o estudo de novas possibilidades e caminhos que levem os brasileiros, quiçá, rumo a uma democracia conectada.

1 DELIMITAÇÃO DO TEMA E OBJETO DE ANÁLISE

No Brasil, sabe-se que os meses de março, abril e maio de 2020 têm sido os restritivos em termos de mobilidade, com medidas de isolamento social para contenção do contágio do novo coronavírus, a exemplo de suspensão de atividades econômicas, educacionais, culturais e esportivas.

Infelizmente, a discussão no Brasil sobre as consequências da pandemia do COVID-19 no calendário das eleições municipais de 2020 parte da premissa de que ainda não se tem projeções oficiais que apontem, com segurança científica, se o país está ou não no ápice da crise sanitária.

Até a finalização do presente trabalho, as autoridades brasileiras contabilizam, em curva ascendente, mais de 170.000 casos confirmados, ultrapassando-se a marca de mais de 12.000 mortes³⁰.

A imprevisibilidade da evolução da doença no Brasil, portanto, afeta uma tomada de decisão mais precisa, o que reforça a correta posição cautelosa das autoridades eleitorais nacionais em permanecerem na linha da manutenção das eleições, sem prejuízo do acompanhamento e avaliação contínuos e periódicos.

Até a presente data, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), órgão gestor das eleições no Brasil, ainda não havia firmado posição definitiva acerca da manutenção do calendário eleitoral de 2020, mantendo a previsão constitucional de realização de pleitos simultâneos nos 5.570 Municípios, no primeiro domingo de outubro (dia 04).

Para tanto, o Tribunal Superior Eleitoral constituiu, nos termos das Portarias nºs 242/20³¹ e 244/20³², Grupo de Trabalho (GT) com vistas a

³⁰ Segundo dados do Ministério da Saúde, na 19ª semana epidemiológica. Fonte: <<https://covid.saude.gov.br>>. Acesso em: 12 maio 2020.

³¹Fonte: <<http://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/prt/2020/portaria-no-242-de-06-de-abril-de-2020>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

³²Fonte: <<http://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/prt/2020/portaria-ndeg-244-de-07-de-abril-de-2020-1>>. Acesso em: 22 abr. 2020.

avaliar os impactos da pandemia do novo coronavírus nas atividades da Justiça Eleitoral na gestão das eleições municipais de 2020.

Nos três primeiros relatórios semanais, datados de 17.04.2020, 24.04.2020 e 29.04.2020, respectivamente, o GT concluiu que a “Justiça Eleitoral, até o presente momento, tem condições materiais para a implementação das eleições no corrente ano”³³.

Nesse diapasão, o futuro Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, Ministro Luis Roberto Barroso, argumenta que, embora exista risco de adiamento, a tomada de decisão é precipitada, posto que o TSE tem ainda até junho para a real avaliação do cenário; e mais: se a decisão for pelo adiamento, o Ministro sustenta que deverá ocorrer, preferencialmente, para os meses de novembro ou dezembro, garantindo-se a posse dos eleitos em janeiro e, assim, evitando-se a prorrogação de mandatos³⁴.

Além dos eventuais desafios jurídicos e sanitários para compabilizar o controle da evolução da pandemia com a manutenção das eleições municipais brasileiras de 2020, este trabalho compreende que um dos legados da crise do COVID-19 será antecipar o debate sobre a introdução de novas ferramentas tecnológicas no exercício cotidiano da democracia brasileira, fomentando novas experiências de participação do cidadão por intermédio de plataformas remotas, preponderantemente via da rede mundial de computadores.

³³ Primeiro relatório disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/arquivos/20-04-2020-relatorio-semanal-1/rybena_pdf?file=http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/arquivos/20-04-2020-relatorio-semanal-1/at_download/file>. Acesso em: 28 abr. 2020.

Segundo relatório disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/arquivos/relatorio-semanal-do-gt-sobre-impactos-do-covid-19-24-04-2020/rybena_pdf?file=http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/arquivos/relatorio-semanal-do-gt-sobre-impactos-do-covid-19-24-04-2020/at_download/file>. Acesso em: 28 abr. 2020.

Terceiro relatório disponível: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/arquivos/30-04-2020-relatorio-semanal-3/rybena_pdf?file=http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/arquivos/30-04-2020-relatorio-semanal-3/at_download/file>. Acesso em: 28 abr. 2020.

³⁴ Entrevista realizada pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal e futuro Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, Luis Roberto Barroso, no 27 de abril de 2020 para o Portal Jota. dia Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=WzbtbnHmyO0>>. Acesso em 27 de abril de 2020.

Nesse sentido, verifica-se que as autoridades eleitorais brasileiras - sendo o Tribunal Superior Eleitoral o detentor do papel mais destacado - têm a possibilidade de construir, com criatividade e inovação, meios eletrônicos de participação em praticamente todas as fases do processo eleitoral.

O presente trabalho tem por objetivos: identificar o impacto da pandemia na dimensão tecnológica do processo eleitoral e propor soluções no campo da administração das eleições, com ênfase no sistema eletrônico de votação, para garantir a realização das eleições 2020, tendo em vista os recursos tecnológicos disponíveis.

Para facilitar sua compreensão, o trabalho foi dividido, em eixos temáticos correspondentes a fases específicas do processo eleitoral: a) Cadastro eleitoral; b) Convenções partidárias; c) Atos preparatórios e d) Votação: O presente e o futuro.

Como se verá a seguir, o uso das novas ferramentas tecnológicas e de novos protocolos logísticos não deve se restringir apenas à votação em si, mas no aprimoramento das etapas essenciais do processo eleitoral, a exemplo do alistamento (cadastro eleitoral), escolha dos candidatos (convenções), registro de candidatura, campanha política e propaganda dos candidatos, treinamento dos trabalhadores e voluntários do processo de votação, preparação dos kits de votação, logística de transporte dos kits de votação e organização dos locais de votação, dentre outras.

2 IMPACTOS DAS MEDIDAS PARA COMBATE À PANDEMIA DO CORONA VÍRUS NO PROCESSO ELEITORAL E PORPOSTAS DE ENFRENTAMENTO

2.1 CADASTRO ELEITORAL

Um dos exemplos da inovação tecnológica patrocinada pela Justiça Eleitoral em decorrência da crise da COVID-19 deu-se, em caráter emergencial, na etapa do cadastramento eleitoral.

Mesmo com os cartórios eleitorais fechados para atendimento presencial, a rápida adaptação da Justiça Eleitoral às restrições sociais abriu novas perspectivas no campo da tecnologia da informação e comunicação para a continuidade do serviço de cadastramento eleitoral está em funcionamento, a partir da mitigação da presença do eleitor para a realização de seu cadastro ou transferência, nos termos da recente Resolução-TSE nº 23.616/2020, que acrescentou o artigo 3º-A à Resolução-TSE nº 23.615/2019.

Nesse particular, o referido artigo também garante a dispensa do comparecimento presencial do eleitor quando o Tribunal Regional tiver solução tecnológica que assegure, com precisão, a identificação do requerente (artigo 3º-A, § 7º) ou, ainda, quando for adotado o denominado Pré-Atendimento Eleitoral – Título Net, contendo anexo no requerimento, “em estilo *selfie*, fotografia do requerente exibindo, ao lado de sua face, o documento oficial de identificação também anexado ao requerimento” (artigo 3º-A, § 8º).

Proposta nº 1: Aperfeiçoamento e uniformização das plataforma de atendimento à distância do eleitor e manutenção do mecanismo de modo permanente

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

É importante que seja desenvolvida uma aplicação específica e uniforme em todo o país para o atendimento remoto. Ademais, a plataforma do Título Net deve ser aprimorada com novas versões que admitam a virtualização total do atendimento.

Sabe-se que já existem algumas experiências com plataformas remotas de registro e verificação de identidade sem contato presencial, com satisfatórios resultados e confiabilidade, dentro de uma perspectiva global de fomento e consolidação do governo eletrônico (e-gov).

Com essas inovações, o único momento em que o atendimento presencial remanesceria seria na fase de conclusão do recadastramento biométrico nacional ou para o atendimento de eleitores com dificuldade de acesso à internet ou necessidades especiais.

Por fim, recomenda-se que estas mudanças no cadastro eleitoral não se limitem apenas ao período da pandemia, mas que tenham vocação de permanência, de modo que, retomada a normalidade, os avanços tecnológicos sejam mantidos.

2.2 CONVENÇÕES PARTIDÁRIAS

Em plena pandemia, diversas pessoas jurídicas de direito privado que necessitavam de ambientes coletivos de tomadas de decisão viram-se obrigadas a buscar alternativas para manterem, de forma não presencial, suas instâncias deliberativas obrigatórias em funcionamento, a exemplo das assembleias em cooperativas e sociedades anônimas.

Para garantir segurança jurídica ao meio empresarial, o Poder Executivo Federal editou a Medida Provisória nº 931, de 30 de março de 2020, a fim de autorizar que o sócio participe e vote, eletrônica e

remotamente, em reuniões ou assembleias societárias, assim como os associados nas cooperativas e os acionistas das companhias abertas (artigos 7º a 9º da Medida Provisória nº 931/2020³⁵).

Ato contínuo, nos termos da referida MP, o Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI) regulamentou a participação e votação a distância em reuniões e assembleias de sociedades anônimas fechadas, limitadas e cooperativas, por intermédio da Instrução Normativa-DREI nº 79/20³⁶. Do mesmo modo, a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) assim também o fez com a edição da Instrução-CVM nº 622/20³⁷ para as companhias abertas.

No que se refere às companhias abertas, a referida Instrução-CVM nº 622/20 determina que a companhia deve diligenciar para que o sistema eletrônico assegure o registro de presença dos acionistas e dos respectivos votos, assim como, na hipótese de participação a distância, no mínimo: I – a possibilidade de manifestação e de acesso simultâneo a documentos apresentados durante a assembleia que não tenham sido disponibilizados anteriormente; II – a gravação integral da assembleia; e III – a possibilidade de comunicação entre acionistas.

Proposta nº 2: Reconhecimento da possibilidade de os partidos políticos realizarem suas convenções por meio virtual

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

A realização de convenções em meio digital pode estimular a democracia intrapartidária, nivelando os atores e ampliando a participação

³⁵ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv931.htm.

³⁶ http://www.mdic.gov.br/images/REPOSITORIO/SEMPE/DREI/INs_EM_VIGOR/IN_DREI_79_2020.pdf.

³⁷ <http://www.cvm.gov.br/legislacao/instrucoes/inst622.html>.

geral dos filiados, desde que, assim como acontece com as companhias abertas, garanta-se a participação e interação a distância dos filiados, o registro de presença e de seus respectivos votos, assim como acesso aos documentos eventualmente apresentados durante o encontro virtual e gravação integral da convenção.

A título exemplificativo, os debates intrapartidários podem ocorrer em ferramentas como *Zoom*, *Google Hangouts*, *Microsoft Teams* ou qualquer outra, a critério do partido. Por outro lado, existem diversas ferramentas tecnológicas disponíveis no mercado, inclusive gratuitas, que fazem viabilizam o processo eletrônico digital³⁸.

Ademais, uma vez realizada parcial ou integralmente pelo método digital, sugere-se que se autorize que a convenção também possa ser transmitida ao vivo na web, em respeito aos princípios da publicidade e transparência.

Atualmente, tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 2.197/20, de autoria das Deputadas Soraya Santos e Margarete Coelho, que busca disciplinar o uso eventual de ambiente virtual nas convenções partidárias, acrescentando o § 3º ao artigo 8º da Lei nº 9.504/97, com a seguinte redação:

Art. 8º [...] § 3º As convenções partidárias poderão ser realizadas em ambiente virtual mediante o emprego de plataforma digital que permita, inclusive, a certificação dos requisitos exigidos na legislação eleitoral e nos estatutos dos partidos políticos.

Certamente, a falta de infraestrutura tecnológica dos diretórios municipais é uma barreira a ser vencida. Porém, não é um óbice para sua

³⁸ Como exemplo, a plataforma gratuita Helios Voting (<https://heliosvoting.org>) que realiza eleições por intermédio da internet. Esta plataforma é utilizada, por exemplo, pela Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC (<https://e.ufsc.br/e-democracia/>) e pela própria Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político – ABRADep. Trata-se de um software livre, com documentação técnica e de usuário, com auditoria aberta ao público (*End-to-end voter verifiable – E2E*).

concretização, levando-se em consideração que a há recursos do Fundo Partidário que poderiam ser empregados para a concretização desta logística.

Em médio prazo, a Justiça Eleitoral também pode desenvolver uma aplicação que possa ser disponibilizada aos partidos, assim como se faz com o Filiaweb, o CandEx e Sistema de Prestação de Contas Eleitorais (SPCE) e o Sistema de Prestação de Contas Anual (SPCA).

Esta nova aplicação a ser desenvolvida pela Justiça Eleitoral - como se sugere - não só proporcionará a todos os filiados um maior grau de confiabilidade no ato (convenção e sua respectiva ata) como também garantirá uma integração e compatibilização com o sistema de candidaturas (CandEx) – diminuindo riscos de fraude e conflitos jurisdicionais decorrentes.

Ademais, o desenvolvimento de um aplicativo para as convenções partidárias oferecerá à Justiça Eleitoral a oportunidade de testar novas tecnologias de votação, caminhando dentro de um processo de formação de uma cultura de democracia digital, tendo como ápice, assim que possível, o voto pela internet.

2.3 ATOS PREPARATÓRIOS DA ELEIÇÃO

O tópico referente à implementação de protocolos sanitários e SOPs (*standard operating procedure*) para mitigação do contágio durante os atos preparatórios não será desenvolvido neste relatório, por não se encontrar em seu escopo específica de atuação. Recomenda-se, contudo, que se analise a utilização da tecnologia digital para substituir o contato físico pelo virtual.

2.3.1 Etapa de validação dos softwares da eleição

A produção e a validação externa dos softwares de eleição não sofrem prejuízo. As rotinas estão disciplinadas em Resolução, e não em lei. Isso facilita eventual remanejo operacional.

Proposta nº 3: Realização das cerimônias públicas de validação de softwares utilizados nas urnas eletrônicas por meio virtual
--

<i>Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral</i>
--

As cerimônias públicas de validação podem ocorrer sem a presença física dos técnicos e podem ser acompanhadas à distância pelos interessados e representantes de partidos políticos, com transmissão ao vivo e aberta na *web*, inclusive com possibilidade de interação (formulação de perguntas e respectivas respostas).

A migração desta etapa – parcial ou integralmente – para um ambiente virtual será uma excelente oportunidade viabilizar o acompanhamento e fiscalização dos cidadãos e dos partidos políticos e, assim, contribuir para a afirmação da confiabilidade da urna eletrônica e, como consequência, para o combate à desinformação.

2.3.2 Treinamento de mesários e auxiliares

A Secretaria de Gestão de Pessoas (SGP) do TSE já avalia um plano de contingência para os mesários e auxiliares. A dispensa de atuação dos grupos de risco e a disponibilidade de equipamentos de proteção individual (máscara e luvas) serão, evidentemente, algumas destas medidas.

Proposta nº 4: Realização de treinamento de mesários e auxiliares em meio virtual com uso de técnicas de ensino à distância

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Do ponto de vista tecnológico, faz-se necessária a realização de treinamento à distância, inclusive para a capacitação de mesários e auxiliares sobre os protocolos sanitários a serem cumpridos no processo eleitoral, aqui incluídas a organização de filas para estabelecer distância segura entre os eleitores, higienização do leitor biométrico e da urna eletrônica após cada voto; a orientação ao eleitor para o uso de máscaras e a higienização das mãos com álcool gel antes e depois de votar.

Ainda sobre os treinamentos não presenciais, sugere-se a participação das Escolas Judiciárias Eleitorais no desenvolvimento do conteúdo.

Por fim, para implementação de médio prazo, sugere-se que a Justiça Eleitoral promova o desenvolvimento de um serviço de apoio ao mesário por chamada de vídeo, para que a montagem da seção eleitoral e as ocorrências excepcionais sejam resolvidas com a supervisão remota da Justiça Eleitoral.

2.3.3 Preparação dos locais de votação

O mapeamento e a vistoria dos locais de votação tornaram-se etapas sensíveis. O distanciamento entre eleitores e entre eleitores e mesários deverá ser considerado na montagem de um ambiente de votação seguro. Isso poderá implicar o aumento da quantidade de locais, para melhor distribuir o eleitorado. Sugere-se apoiar a decisão sobre os locais em um cálculo de risco epidemiológico.

Proposta nº 5: Uso de softwares específicos para vistoria e mapeamento dos locais de votação

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Nesse particular, há *software* disponível para esta necessidade, que cruza bancos de dados dinâmicos sobre a evolução da pandemia com as características e a localização do imóvel. E, assim, será possível determinar com precisão a capacidade ideal de cada local de votação.

2.3.4 Preparação das urnas eletrônicas

De acordo com algumas previsões do Ministério da Saúde, o retorno à normalidade no Brasil estaria para ocorrer apenas em setembro. Se assim for, a preparação dos equipamentos acontecerá ainda sob a égide da pandemia.

E o perigo de contágio é elevado no manejo das urnas eletrônicas e seus acessórios, em especial em quatro momentos: a) Manutenção (limpeza, checagem e carga das baterias, verificação das funcionalidades - tela, teclado, sons, *drives*, terminal do mesário); b) Testes de funcionamento (simulações); c) Preparação (inserção de dados e lacração); d) Distribuição.

Proposta nº 6: Desenvolvimento de protocolo sanitário para manipulação das urnas eletrônicas em todas as fases de sua preparação

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

Essas fases envolvem não só a força de trabalho da Justiça Eleitoral, mas também a presença de fiscalização externa. Por isso, para uma proteção plena é necessário alterar a rotina de manejo das urnas, como exemplo: a) Redução da quantidade de pessoas envolvidas, alongando-se o prazo de conclusão; ou b) Aumento do espaço onde as urnas são manejadas, para garantia do distanciamento.

Ademais, assim como na etapa de verificação dos softwares, sugere-se que as cerimônias oficiais de geração de mídias e de carga de urnas eletrônicas sejam transmitidas ao vivo na web, sob a responsabilidade de cada cartório eleitoral, aumentando a transparência do processo e o cumprimento dos protocolos sanitários.

2.4 VOTAÇÃO: O PRESENTE E O FUTURO

2.4.1 Agendamento e controle eletrônico de fluxo de votação presencial por intermédios de urnas eletrônicas convencionais.

Proposta nº 7: Desenvolvimento de protocolo de votação com uso de tecnologias que permitam evitar a aglomeração de eleitores nas seções eleitorais

Proposta que não demanda alteração legislativa; proposta que se encerra no escopo de atuação da Justiça Eleitoral

A partir da proposta apresentada para a fase de preparação dos locais de votação e partindo-se da premissa de que a aglomeração de pessoas no dia da eleição pode ser configurada como ilícito eleitoral, vê-se que as principais sugestões para o processo em si da votação em urnas eletrônicas encontram-se no campo da adoção de protocolos sanitários.

Do ponto de vista tecnológico, o que se pode sugerir é o desenvolvimento ou introdução de aplicativos que organizem o fluxo de pessoas (ou até mesmo se institua, mesmo quem em locais selecionados (em caráter experimental), o voto com hora marcada.

A Justiça Eleitoral pode disponibilizar, nesse sentido, formulários eletrônicos com os horários disponíveis para escolha, verificando a identidade do eleitor nos mesmos moldes do que ocorre com as etapas cadastrais. Recomenda-se que, por segurança, este agendamento seja apenas de conhecimento do próprio eleitor.

Quanto à triagem do ingresso dos eleitores com agendamento, entende-se que este controle, mesmo que em caráter experimental, pode ser também automatizado, mediante QR CODE, em modelo semelhante ao dos aeroportos.

2.4.2 A construção de um ambiente para uma democracia digital do futuro: o voto pela internet

Proposta nº 8: Criação de grupo de trabalho para estudar a viabilidade de adoção de mecanismos para a adoção do voto em ambiente virtual no Brasil

Proposta que não demanda alteração legislativa

Apesar das incertezas trazidas pela pandemia, as nações democráticas têm se mostrado dispostas a manter suas rotinas eleitorais, dentro do possível.

Espera-se que o Brasil siga a trilha do constitucionalismo. Aqui os mandatos têm data fixa e devem ser renovados para a vitalidade da democracia.

Ocorre que a duração da pandemia é indeterminada. Colocado o problema do novo coronavírus, é necessário antecipar cenários e agir.

O excelente modelo de urnas eletrônicas deve ser mantido dentro do possível. Mesmo assim, não se pode deixar de realizar as eleições tempestivamente se este modelo se mostrar incompatível com as exigências do campo da saúde.

Desse modo, não se está aqui a criticar a confiabilidade das urnas eletrônicas presenciais, mas a argumentar que já é o momento de se pensar em ter outras formas de votação, além das urnas eletrônicas presenciais.

Tem-se, assim, a oportunidade de legar às próximas gerações as balizas de uma democracia digital. Em outras palavras, o a crise do COVID-19 precipitou uma discussão que fatalmente chegaria: a construção de ferramentas alternativas de votação digital. Situações como a pandemia presente, que podem se alongar e se repetir num mundo cada vez mais globalizado, ficam sem resposta e podem inviabilizar as rotinas eleitorais, novamente.

A votação baseada em urnas eletrônicas atendeu, até agora, as exigências da democracia brasileira, todavia a nova realidade social exige novos horizontes.

Como se ainda não bastasse, a consolidação das tecnologias de comunicação e informação no cotidiano das pessoas tende a aumentar o estranhamento de eleitores mais jovens com o modelo atual.

Por que não votar pela internet se posso fazer tudo pela internet? Talvez essa pergunta não ocorra às gerações mais antigas, mas certamente faz sentido a uma fatia crescente do eleitorado.

Parece claro que essa demanda surgirá, junto com a reivindicação por maior participação política, não apenas para eleger representantes, mas para fazer escolhas públicas.

Se há algo que ilustra o déficit democrático no Brasil é a ausência de mais e melhores canais de atuação cidadã. Com tecnologia, a Justiça Eleitoral pode dar, por exemplo, maior efetividade às formas constitucionais de democracia participativa (semidireta).

A mobilidade e a instantaneidade de um sistema digital habilitariam o poder legislativo a consultar o povo em plebiscitos e referendos e a receber iniciativas populares de lei com mais frequência.

E, assim, esta ponte criada entre representantes e o povo contribuiria para a tomada de decisão sobre temas relevantes, estimulando um regime mais ativo e dinâmico e ampliando a eficácia da governança democrática como um todo.

Frente a isso, a virtude de criação de alternativa de método de votação (voto digital) não é apenas garantir a realização das eleições em tempos de pandemia. Sendo bem-sucedida, a solução emergencial pode se converter em um modelo preferencial.

Ademais, se, por um lado, há segurança e confiabilidade nas urnas eletrônicas, não se pode fugir da discussão de seu custo logístico. Isto porque o modelo atual envolve equipamentos volumosos, pesados, que demandam guarda, renovação, manutenção, distribuição, recolhimento e um cronograma rígido, além do deslocamento do eleitor ao local de votação.

Além disso, a crise do COVID-19 também evidenciou os prejuízos de termos apenas um único método (presencial) de votação. Isso porque, reiterar-se, apesar de todas essas medidas sanitárias para contornar a pandemia ou, até mesmo, o eventual adiamento controlado das eleições (por um breve período), não se pode descartar a ocorrência de um cenário extremo - como na hipótese de ocorrência de um segundo pico da doença, algo que poderia dificultar ainda mais a concretização da eleição. Ou seja, a exclusividade de um único mecanismo de exteriorização e lançamento do voto também é algo que dificulta - e muito - a concretização de uma eleição em tempos de pandemia.

Sabe-se que há países que continuam a adotar o voto por correspondência, com todas as desvantagens e pontos negativos a ele inerentes, tais como o aumento da probabilidade de interferência externa no livre arbítrio do eleitor. É o caso dos Estados Unidos.

A crise do COVID-19 estimulou Estados americanos, como Ohio e Wisconsin, a tentarem aumentar as hipóteses de voto por correspondência

(*absentee ballots*)³⁹ nas primárias e nas votações locais, porém não foram aceitas pela Suprema Corte Americana⁴⁰, em resumo porque se entendeu que não poderia (no caso, o Estado de Wisconsin) alterar as regras do processo eleitoral às vésperas do pleito⁴¹.

Ainda nos Estados Unidos da América, um conjunto de Senadores apresentaram Projeto de Lei intitulado *Natural Disaster and Emergency Ballot Act of 2020*, contendo um conjunto de regras que garantam o exercício e pleno do voto em tempos de crises naturais e estados de emergência⁴², com enfoque para a votação por correspondência⁴³, solução que se entende não ser a mais adequada para a realidade brasileira.

Revela-se, então, a necessidade da Justiça Eleitoral – na qualidade de maior guardiã das eleições no Brasil – liderar um esforço para a realização de estudos para a implementação de outros formatos remotos alternativos de votação, em especial, para fins de consolidação do voto eletrônico não presencial via internet.

Como dito anteriormente, a demora no desenvolvimento de novas formas de votação pode levar a um ponto sem volta, colocando as futuras eleições em risco. O voto digital pela internet surge, portanto, como alternativa, podendo alcançar, no todo ou em parte, o eleitorado, reduzindo-se o quantitativo de votos presenciais.

³⁹ BRIFFAULT, Richard. Covid-19 and the Law: Elections. In: PISTOR, Katharina (org). *Law in the Time of COVID-19*. New York: Columbia University, 2020. pp. 35-47. Disponível em: <<https://scholarship.law.columbia.edu/books/240>>. Acesso em: 28 abr. 2020.

⁴⁰ Disponível em: https://www.supremecourt.gov/opinions/19pdf/19a1016_o759.pdf. Acesso em 28 de abril de 2020.

⁴¹ Nesse julgamento, a Suprema Corte americana consignou que seu pronunciamento se restringia aos limites do caso concreto analisado (eleições ocorridas em Wisconsin) e não deveria entendida como uma opinião sobre eventuais reformas ou modificações nos procedimentos eleitorais à luz do COVID-19

⁴² Disponível em: <<https://www.congress.gov/116/bills/s3529/BILLS-116s3529is.pdf>>. Acesso em: 28 abr. 2020.

⁴³ Resumo contendo os principais pontos do projeto disponível em: <<https://www.wyden.senate.gov/imo/media/doc/Natural%20Disaster%20and%20Emergency%20Ballot%20Act%20of%202020%20One%20Pager.pdf>>. Acesso em: 28 abr. 2020.

Num cenário mais favorável, poderia ser adotado em caráter experimental, nas localidades que reúnam as condições para o início de uma migração para a democracia digital.

Embora dispersas, já existem soluções que vão desde aplicativos para votação pela internet até ferramentas de criptografia ponta-a-ponta, passando por mecanismos de ativação e autenticação segura de usuários. A virtualização da escolha eleitoral é, assim, um desafio vencível.

Ainda sobre o voto eletrônico não presencial, convém apontar que o Comitê de Ministros do Conselho Europeu aprovou a Recomendação CM/Rec (2017)5 contendo princípios e padrões para sua implementação, tais como o respeito ao sufrágio universal, a igualdade, a liberdade do sufrágio, o sigilo do voto, transparência, auditabilidade, integridade e segurança do sistema. Trata-se de um excelente balizamento normativo para orientar autoridades eleitorais brasileiras quanto ao desenvolvimento e operacionalização de outras ferramentas tecnológicas de voto.

Reitere-se que a posição da ABRADEP é no sentido de que esta implantação deve ser realizada de forma gradativa, garantindo-se mais um método de votação (alternativo), a começar em localidades nas quais existam condições logísticas (rede de tecnologia de informação e comunicação) para isso.

A adoção gradual da inovação é uma opção aconselhável. A habilitação de uma parcela do eleitorado para votar pela internet pode marcar o começo de uma transição, com a mesma abordagem de adoção da urna eletrônica, que levou 3 ciclos eleitorais para se completar (1996, 1998 e 2000). Ao fim, a empreitada pode transformar o Brasil na maior democracia digital do mundo.

2.4.2.1 o desafio de consolidação de uma plataforma de votação remota que respeite garantias básicas do eleitor e da legitimidade democrática e das eleições.

O primeiro deles é construir uma plataforma computacional que atenda, na esteira do que dispõe a Recomendação CM/Rec (2017)5 do Comitê de Ministros do Conselho Europeu, requisitos jurídicos, dentre os quais:

- a) Sufrágio Universal: a tecnologia deve ser acessível a todos os eleitores;
- b) Identidade: o eleitor deve ser corretamente cadastrado e identificado;
- c) Igualdade: um eleitor, um voto;
- d) Liberdade e Sigilo do Voto: o eleitor não pode ser coagido no ato do voto;
- e) Lisura: o voto deve ser corretamente registrado e apurado; e, por fim,
- f) Confiabilidade: todo o sistema deve ser seguro e auditável.

2.4.2.1.1 sufrágio universal

Apesar de persistirem os lamentáveis índices de exclusão social (analfabetismo, falta de saneamento básico, subnutrição, dentre outros), a vida urbana exige que o cidadão deva estar com contato, de alguma forma, com as novas ferramentas de tecnologia de comunicação e informação. Pode se afirmar, assim, que a imensa maioria da população está conectada e que, em muitas situações, a vida urbana confunde-se com a vida digital (virtual).

Contudo, a exclusão digital ainda é uma pesada realidade. Mesmo que se entenda que o acesso à internet pode atualmente ser considerado um direito fundamental, a rede de dados não cobre ainda – e com qualidade e segurança – boa parte do território nacional.

Ademais, embora se reconheça o avanço do uso da telefonia (mais telefones do que habitantes), não é todo o cidadão que possui um smartphone e acesso com qualidade à internet. Portanto, o Brasil ainda

precisa evoluir – e muito – na estrutura, universalidade e acessibilidade da tecnologia de comunicação e informação.

Por isso, para se garantir o sufrágio universal, um dos princípios estruturantes da democracia, faz-se necessário que a implantação do método de votação remoto (via internet) ocorra de forma gradativa, além de ser considerada uma opção para o eleitor na hora de votar, sem prejuízo dele fazer uso do voto presencial.

Assim, ao eleitor seria ofertado o direito de escolher o voto mediante urna eletrônica ou por intermédio da plataforma remota (voto pela internet).

A citada Recomendação CM/Rec (2017)5 do Comitê de Ministros do Conselho Europeu também destaca alguns pontos sobre o sufrágio universal no método remoto e eletrônico que merecem ser considerados na implantação no Brasil:

a) A interface do sistema de votação eletrônica deve ser acessível e de fácil compreensão para todos os eleitores;

b) O sistema de votação eletrônico também deve ser projetado para garantir, na medida do possível, que pessoas com deficiência e necessidades especiais possam votar de forma independente;

c) Enquanto os canais de votação eletrônica remota não forem universalmente acessíveis, eles devem ser apenas um dos meios opcionais de votação;

2.4.2.1.2 identidade

Um dos trunfos do sistema atual é a fidedignidade do cadastro eleitoral. Hoje, mais de 80% dos eleitores já possuem identificação biométrica, com fotografia do rosto e impressões digitais armazenadas pela justiça eleitoral, junto aos dados biográficos.

Esse contingente pode usar a combinação de dados biográficos e biométricos para ativar, por exemplo, uma aplicação *mobile* (aplicativo de *smartphone*) capaz de coletar um voto seguro.

Mediante a conferência remota de dados biográficos e biométricos, a Justiça Eleitoral pode ter a certeza de que está ativando o celular do próprio eleitor.

Além disso, o uso de *token* no *smartphone* pode ampliar a segurança do acesso ao sistema. Sabe-se que, atualmente, o sistema bancário, um dos mais seguros do mundo, funciona com *tokens*. Assim se garante uma autenticação em vários níveis (biometria + *token*).

Tais medidas consagrariam a máxima “um celular, um voto”, fazendo com que apenas os *smartphones* ativados pelos próprios usuários sejam pontos de recepção de votos. Uma vez ativado (autorizado) o aparelho, fica definida a porta de entrada do eleitor.

2.4.2.1.3 igualdade

Apenas um voto por eleitor deve ser contabilizado para obtenção dos resultados eleitorais. Esta regra deve ser rigorosamente cumprida, a fim de se evitar que o eleitor – ao ter duas ou mais opções de método de votação (presencial e remoto) – possa ter dois ou mais votos seus computados.

A compreensão de que o voto eletrônico remoto é uma opção facultada ao eleitor exigirá, obviamente, o desenvolvimento de ferramentas de integração entre o sistema eletrônico e o sistema tradicional de urnas eletrônicas, evitando-se, desse modo, a possibilidade de duplicidade de voto (o eleitor votar pela urna eletrônica e pela via remota na mesma eleição). Outra sugestão seria exigir que os eleitores fizessem a opção pelo sistema de votação eletrônica antecipadamente (dias antes do dia da eleição), desabilitando-os à opção presencial para aquele pleito.

2.4.2.1.4 liberdade e sigilo de voto

O sigilo do voto (artigo 14, da Constituição Federal) é condição da liberdade do eleitor. Engloba o respeito ao sigilo quanto às preferências dos eleitores que deverão ser protegidas pelo sistema eletrônico de votação. Desse modo, a votação eletrônica remota deve conter ferramentas que garantam que não obtenção de correlação do voto do eleitor que o lançou, e, do mesmo modo, evitar que o eleitor consiga provar que votou de acordo com essa ou aquela preferência.

A referida Recomendação CM/Rec (2017)5 do Comitê de Ministros do Conselho Europeu também destaca alguns pontos sobre a liberdade e o sigilo do voto no método remoto e eletrônico:

- a) A vontade do eleitor não pode ser afetada pelo sistema de votação ou por qualquer outra influência indevida;
- b) Deve ser garantido que o sistema de votação apresente uma cédula autêntica e informações corretas aos eleitores;
- c) A maneira pela qual os eleitores são direcionados no processo de votação eletrônica não pode os levar a votar de forma precipitada ou sem confirmação;
- d) O sistema de votação eletrônica deve fornecer ao eleitor o direito ao voto em branco ou abstenção, ou seja, a possibilidade de não escolher por quaisquer das opções apresentadas;
- e) O sistema eletrônico de votação deve conferir ao eleitor uma etapa na qual ele possa verificar com precisão quais foram as opções por ele realizadas e, se assim confirmar, que seu voto seja efetivamente lançado e selado na "urna virtual", com toda segurança sistêmica que garanta integridade e sigilo do voto;
- f) O eleitor deve receber a confirmação pelo sistema eletrônico de que seu voto foi proferido e concluído com sucesso;
- g) O sistema de votação deve fornecer evidências sólidas, devidamente auditáveis e verificáveis de forma independente, da

autenticidade de cada voto e sua respectiva inclusão na contabilização dos resultados eleitorais; e, esses resultados também devem ser auditáveis e verificáveis de forma independente.

h) A votação eletrônica deverá ser organizada a fim de garantir que o sigilo de voto seja respeitado em todas as etapas do processo de votação;

i) O sistema de votação eletrônico deve processar e armazenar apenas os dados pessoais necessários para a condução da eleição eletrônica e enquanto esta perdurar;

j) O sistema eletrônico de votação deve proteger os dados de autenticação a fim de não permitir que possam ser usados indevidamente, interceptados, modificados ou utilizados para outros fins;

k) Os registros dos eleitores armazenados no sistema de votação eletrônica só podem ser acessíveis às partes autorizadas;

l) O sistema de votação eletrônica não pode fornecer ao eleitor a prova de conteúdo do voto para uso externo ou apresentação a terceiros;

m) O sistema de votação eletrônica não pode permitir que se divulgue durante o processo de votação o número de votos computados. Esta divulgação somente será realizada após o fechamento do período de votação;

n) O sistema de votação eletrônico deve garantir o sigilo das escolhas anteriores registradas e apagadas ou modificadas pelo eleitor antes da confirmação e emissão final de seu voto;

o) O processo de votação e apuração eletrônica deve ser organizado de forma que não seja possível correlacionar as opções de voto e o eleitor;

O sigilo do voto é condição da liberdade do eleitor.

Essa liberdade tem sido garantida com a presença física do eleitor na mesa de votação.

O voto pela internet pode ser compatibilizado com a exigência de sigilo.

Mesmo sem urnas eletrônicas é possível votar "presencialmente" pelo celular.

Com as devidas precauções sanitárias, o eleitorado pode ser convocado a comparecer ordenadamente a locais de votação e captar o sinal de internet de uma rede dedicada.

Tais locais podem ser os tradicionalmente utilizados (escolas, clubes etc.) ou outros de maiores dimensões, como parques e praças.

Num ambiente assim, sem aglomeração e devidamente protegidas, as pessoas podem acessar a rede com seus smartphones previamente cadastrados e votar com segurança.

Com isso, todos se tornam fiscais da liberdade do voto e cada um garante o próprio sigilo; o assédio pode ser facilmente monitorado e barrado.

2.4.2.1.5 lisura

O problema da lisura já está colocado no modelo de urnas eletrônicas. Atualmente há muito ruído sobre a segurança do sistema eletrônico de votação, baseado na falsa ideia de que as eleições podem ser manipuladas durante a transmissão dos dados. Como garantir que o voto dado é o voto apurado?

Na verdade, a grande virtude das urnas eletrônicas é a simplicidade. Por não envolverem conexão com a internet, as urnas emitem o resultado final em papel (boletim de urna), permitindo que uma simples soma aritmética seja confrontada com a totalização digital. Portanto, inovar neste quesito significa assumir riscos hoje inexistentes.

Mas apesar da afirmativa de que não existe conexão completamente imune a invasões, hoje existem soluções que tornam o risco de interferência estatisticamente desprezível; mais do que isso, fazem da invasão uma empreitada inócua. Mediante conexões dedicadas (trilhas digitais exclusivas), os votos podem trafegar com baixíssimo risco de interceptação. E a criptografia ponta-a-ponta impede que o pacote de

dados seja interpretado. O próprio autor da criptografia pode ser impedido de entender os dados.

A adoção do voto digital aparece como uma grande oportunidade para contrapor os questionamentos à Justiça Eleitoral, não pelo modo de votar, mas pela tecnologia subjacente.

A *blockchain* se disseminou como uma infraestrutura de operações digitais seguras. Essa tecnologia foi lançada em 2009 como base para a *bitcoin*, primeiro criptoativo do mundo, e hoje serve a uma infinidade de aplicações, calhando ao voto digital.

Os registros baseados na metodologia *blockchain* são indelévels, o que significa que ninguém é capaz de mudar qualquer registro da rede; qualquer tentativa é detectada e naufraga. Uma vez descrito e lacrado o protocolo adotado, nenhum voto poderá ser alterado, e o registro ficará marcado tanto no *smartphone* quanto no totalizador, sem quebra de sigilo.

Registre-se que o que se diz como indelével não significa a possibilidade de consulta sobre a opção do eleitor; ela servirá apenas para conferências, para demonstrar que não houve adulteração da opção do eleitor, cumprindo uma função semelhante à do atual boletim de urna: toda vez que se fizer a soma dos resultados isolados o resultado final será o mesmo, o que garante a lisura.

Há ainda outros pontos extraídos da Recomendação CM/Rec (2017)5 do Comitê de Ministros do Conselho Europeu, a saber:

a) A introdução da votação eletrônica deve ser realizada de maneira gradual e progressiva, mediante disciplinamento legal;

b) A legislação pertinente também deverá regular as responsabilidades pelo funcionamento do sistema de votação eletrônica e a garantia de que o órgão de administração eleitoral tenha controle sobre ele;

c) Deve ser garantida a participação da fiscalização e de observadores em todas as fases do processo de votação, inclusive na apuração, cuja responsabilidade é do órgão de administração eleitoral;

d) A transparência deve estar contida em todos os aspectos e etapas da votação eletrônica remota;

e) O público, em particular os eleitores, deve ser informado, bem antes do início da votação, de forma clara e em linguagem simples sobre: todos os requisitos para que o eleitor possa participar e votar; o uso e funcionamento correto do sistema de votação eletrônica; o calendário de votação eletrônica, incluindo todas as etapas;

f) Os componentes do sistema de votação devem ser divulgados para fins de verificação e certificação;

O uso de padrões abertos também garantirá a lisura do processo de votação eletrônico, na medida em que propiciarão a independência da plataforma computacional utilizada (uma conquista introduzida, por exemplo, pelo artigo 194 do Código de Processo Civil).

Significa que os sistemas informáticos empregados na votação eletrônica remota vêm seguir padrões gerais de comunicação comumente utilizados na internet, não importando o tipo de hardware, software ou sistema operacionais que os cidadãos utilizem. Desse modo, qualquer equipamento de acesso à rede deve ser capaz de se comunicar com a plataforma eletrônica de votação a ser implementada.

2.4.2.1.6 confiabilidade e auditabilidade

Deve ser desenvolvido um sistema de votação eletrônica remota que contenha requisitos técnicos de avaliação e certificação, compatíveis com princípios constitucionais, legais e democráticos, devidamente atualizados.

Ademais, antes da implementação do sistema de votação eletrônico remoto, há de haver testes e simulações, com a participação dos partidos políticos, membros do Ministério Público, organizações sociais, representações acadêmicas e quaisquer outros interessados;

O sistema de votação também deve garantir a auditabilidade. Refere-se à informação, mantida seletivamente protegida, para que as ações que por ventura possam afetar a lisura do processo de votação possam ser rastreadas pela auditoria do próprio órgão de administração

eleitoral ou pela auditoria externa (partido político ou observadores externos).

Eleitores corruptos ou invasores (hackers) podem tentar modificar os votos e/ou o sistema de contagem. Por isso, todas as operações internas devem ser controladas, sem violar o princípio da confidencialidade, assim como todas as operações administrativas prévias (incluindo a programação do sistema e a fase de testes). Todas as eventuais inconformidades do sistema durante as etapas preparatórias, de desenvolvimento ou conclusivas dos procedimentos de votação devem ser registradas para futura conferência e confirmação de eventuais fraudes.

A Justiça Eleitoral também deverá ser a guardiã da disponibilidade, confiabilidade, operabilidade, usabilidade e segurança da votação eletrônica. E somente pessoas que solicitem o credenciamento ao referido órgão de administração eleitoral poderão ter acesso à infraestrutura e os dados do sistema eletrônico durante o processo de votação.

2.4.2.2 o desafio de logística

Os excluídos podem receber do Estado o equipamento para acesso. E os pontos sem cobertura podem ser atendidos por medidas de ampliação adotadas pelas empresas de telecomunicação, orientadas pela justiça eleitoral. Longe de representar uma barreira, o requisito da universalidade do sistema eleitoral proporciona a oportunidade de impulsionar a inclusão digital plena dos brasileiros. Num momento em que diversas instituições públicas disputam a formação de cadastros digitais para oferecer serviços remotos, a universalização da democracia digital faz do cadastro eleitoral um importante centro referencial ou elo de ligação; diferentemente de todos os demais cadastros, o eleitoral é aquele que trata a pessoa como um cidadão.

Ademais, aqui se destacam, dentre outras medidas, (I) a consolidação de políticas públicas que financiem a aquisição de

equipamentos tecnológicos e informação e comunicação compatíveis à plataforma de votação e (II) a efetivação de políticas públicas que busquem a universalização do acesso à rede mundial de computadores⁴⁴.

2.4.2.3 o desafio sob a perspectiva política

O desafio político consiste em convencer a opinião pública e a população viabilidade, eficácia e segurança da nova tecnologia. Nesse particular, a experiência do isolamento social tem trazido a todos a necessidade de se repensar sua interação entre o mundo físico e o virtual.

O regime eleitoral brasileiro já foi pioneiro em um salto tecnológico de grandes proporções: a urna eletrônica superou o paradigma de apuração manual. Esta última revolução digital é uma experiência próxima com a qual se pode aprender.

Por outro lado, precedentes como a democracia digital da Estônia mostram que o Brasil não está sozinho na busca pela ampliação do alcance dos direitos políticos.

A implementação do voto pela internet demandaria um esforço coletivo envolvendo Justiça Eleitoral, Ministério Público, Partidos Políticos, congressistas, cientistas, imprensa, segmentos da área pública, mercado, sociedade civil e, obviamente, os próprios eleitores.

2.5.2.4 o desafio normativo

Por mais que se respeite o âmbito do poder normativo do Tribunal Superior Eleitoral por intermédio de suas resoluções, entende-se que a introdução de novos métodos de votação deve ocorrer por intermédio de alteração legislativa. Sugere-se, aqui, a elaboração de um texto normativo que autorize a Justiça Eleitoral, após a desenvolvimento, simulação e testes,

⁴⁴Disponível em: <http://www.btdt.uerj.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=10567>.

promova a introdução gradativa de mais um método de votação, na modalidade remota, sem prejuízo da continuidade do oferecimento das urnas eletrônicas (votação presencial).

Ademais, a norma que venha a instituir a votação eletrônica remota e alternativa deve estar em sintonia com o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14) e com a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/18).

3 CONCLUSÃO

Muito embora a crise do COVID-19 tenha gerado sofrimento, tristeza e a perda de muitas vidas humanas, um de seus legados é o início de uma profunda discussão sobre o futuro de democracia, em especial na necessidade de se construir alternativas para o exercício não presencial do direito do voto e de participação democrática;

Para as eleições municipais de 2020, este trabalho apresenta sugestões de caminhos tecnológicos para mitigação dos riscos de contágio do COVID-19 durante etapas do processo eleitoral, em especial quanto ao cadastro eleitoral, às convenções partidárias, aos atos preparatórios e à votação em si (agendamento e controle eletrônico de fluxo de votação presencial).

Ademais, a Justiça Eleitoral brasileira tem a grande oportunidade de liderar um esforço coletivo para a realização de estudos para a implementação de outros formatos remotos alternativos de votação, em especial, para fins de consolidação do voto eletrônico não presencial via internet.

Um ambiente para a democracia digital do futuro que, na linha da Recomendação CM/Rec (2017)5 do Comitê de Ministros do Conselho Europeu, garanta uma plataforma eletrônica de votação não presencial que respeite, dentre outros requisitos, o sufrágio universal, a igualdade, a liberdade do sufrágio, o sigilo do voto, a transparência, a auditabilidade, a integridade e a segurança do sistema.

REFERÊNCIAS

BRIFFAULT, Richard. Covid-19 and the Law: Elections. In: PISTOR, Katharina (org). *Law in the Time of COVID-19*. New York: Columbia University, 2020. Disponível em: <<https://scholarship.law.columbia.edu/books/240>>. Acesso em: 28 abr. 2020.

**ACADEMIA BRASILEIRA DE DIREITO ELEITORAL E POLÍTICA
(ABRADEP)**

GRUPO DE TRABALHO

Crise da pandemia do COVID-19 e as implicações nas eleições brasileiras
2020, no Direito Eleitoral e no Estado Democrático de Direito

SUBGRUPO DE TRABALHO 4

A crise da pandemia e os novos caminhos do Estado Democrático de
Direito

RELATÓRIO FINAL

Joelson Dias (organizador)
Raquel Machado
Lais Rosa Bertagnoli Loduca
Rodrigo Terra Cyrineu
Clarissa Maia
Guilherme Barcelos
Marina Almeida Morais
Renata Mendes Mendonça

**Brasília
2020**

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	136
1 DELIMITAÇÃO DO OBJETO DE ANÁLISE	136
2 IMPACTO DAS MEDIDAS PARA COMBATE À PANDEMIA DO CORONAVÍRUS E OS NOVOS CAMINHOS DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	139
2.1 O QUE É ISTO, O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO?	139
2.2 O PAPEL DO ESTADO BRASILEIRO NO SURTO DO COVID-19 – O REALIZAR, AINDA QUE TARDIO, DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	141
2.3 AS MEDIDAS EMERGENCIAIS ADOTADAS PELO ESTADO BRASILEIRO NO SURTO DO COVID-19	145
2.4 A INDEPENDÊNCIA JUDICIAL COMO GARANTIDORA DO PROJETO DE NAÇÃO CONSAGRADO A PARTIR DO TEXTO CONSTITUCIONAL – GARANTIA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS, GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS E VEDAÇÃO DO RETROCESSO.....	152
2.5 EMERGÊNCIA, DEFESA, SÍLIO E EXCEÇÃO – A “ETERNA VIGILÂNCIA” EM FACE DE SURTOS AUTORITÁRIOS	170
3 CONCLUSÃO	177
REFERÊNCIAS	179

APRESENTAÇÃO

A história ensina que, em momentos de crises agudas, oportunistas podem se aproveitar da realidade para alvejar a democracia e o Estado Democrático de Direito.

A pandemia de COVID-19 é um clássico exemplo desse risco, razão pela qual se torna indispensável que o conjunto de medidas protetivas providenciadas nessa hora difícil, incluam a defesa dos ideais democráticos sob os quais foi erigida a Constituição de 1988.

O Estado Democrático de Direito assume o papel de concretizar as promessas da modernidade que permaneceram apenas no plano ideal, e isso não se resume à participação política, mas deve incluir, com a mesma importância, a consolidação de todos os direitos fundamentais, em especial, os direitos sociais.

O Estado brasileiro mante-se como motor da transformação da realidade brasileira, protegendo os direitos conquistados e agindo com olhar de vanguarda na consolidação dos novos direitos.

Concretamente, o Estado adotou medidas de combate aos efeitos da pandemia com vistas à proteção da coletividade e, seja no campo da saúde, seja na seara econômica, contudo, deve continuar vigilante, tendo em vista a necessidade cada vez mais permanente de atuação de um Estado provedor, aos modos do clássico *Welfare State*.

O Poder Judiciário também desempenha papel importante para garantir o respeito e a defesa dos direitos fundamentais e, especialmente, freando qualquer possibilidade de retrocesso nessa seara.

Por outro lado, todos devem manter-se vigilantes nesse momento difícil para que não ocorra qualquer possibilidade de quebra da normalidade institucional, devendo frisar-se, sempre, que as medidas de excepcionalidade previstas na Constituição, estado de sítio e estado de defesa, não devem jamais ser manejadas aleatória e indevidamente.

A luta sanitária em defesa das vidas, deve, permanentemente, ser secundada pela defesa e consolidação do Estado Democrático de Direito.



Apenas sob a égide de um regime democrática forte haverá verdadeiras condições de recuperação econômica e proteção da vida.

1 DELIMITAÇÃO DO OBJETO DE ANÁLISE

O crescimento dos casos de coronavírus no país e as consequentes medidas emergenciais adotadas pelo Governo Federal, bem assim pelo Distrito Federal, Estados e Municípios, para o enfrentamento da pandemia, fizeram crescer o debate sobre as possíveis implicações nas eleições brasileiras de 2020, no Direito Eleitoral e no Estado Democrático de Direito.

O presente trabalho, tem como tema a crise da pandemia e os novos caminhos do Estado Democrático de Direito associando o cenário atual com reflexões sobre o Estado Democrático de Direito, o direito à informação, o respeito à ciência e à verdade, a conscientização sobre os direitos de saúde, bem como a organização da saúde pública, de forma a permitir um amplo debate público.

A análise foi estruturada em 4 eixos temáticos: a) O que é isto, o Estado Democrático de Direito?; b) O papel do Estado brasileiro no surto do COVID-19 – o realizar, ainda que tardio, do Estado Democrático de Direito; c) As medidas emergenciais adotadas pelo Estado brasileiro no surto do COVID-19; d) A independência judicial como garantidora do projeto de nação consagrado a partir do texto constitucional – garantia dos direitos individuais, garantia dos direitos sociais e vedação ao retrocesso; e) Emergência, defesa, sítio e exceção – a “eterna vigilância” em face de surtos autoritários.

2 IMPACTO DAS MEDIDAS PARA COMBATE À PANDEMIA DO CORONAVÍRUS E OS NOVOS CAMINHOS DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

2.1 O QUE É ISTO, O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO?

O Estado Democrático de Direito concilia Estado democrático e Estado de Direito, mas não consiste apenas na reunião formal dos elementos desses dois tipos de Estado.

A configuração do Estado Democrático de Direito não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito. Consiste, na verdade, na criação de um conceito novo, que leve em conta os conceitos dos elementos componentes, mas os supere na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*.

Trata-se, conseqüentemente, o paradigma do Estado Democrático de Direito, de um conceito novo com novas e sensíveis diretrizes com forte carga transformadora – e extremamente salutares, diga-se, notadamente quando se observa com atenção aqueles opacos acontecimentos que acabaram por desencadear no advento da Segunda-Guerra Mundial.

Daí, ao final e ao cabo, que o Estado Democrático de Direito é o raiar de uma nova era, que surge, justamente, para resgatar todas as promessas não cumpridas da Modernidade.

O objetivo do Estado Democrático de Direito é o de fazer realidade às exigências não cumpridas. E o Estado democrático, para não cair em um totalitarismo democrático, tem que ser um Estado Democrático de Direito⁴⁵.

E aí se entremostra a extrema importância do artigo 1º da Constituição de 1988, quando afirma que a República Federativa do Brasil

⁴⁵ DÍAZ, Elías. **Estado de Derecho y Democracia**. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/831255.pdf>. Acesso em 23-04-2020.

se constitui em Estado Democrático de Direito, não como mera promessa de organizar tal Estado, pois a Constituição aí já o está proclamando e fundando⁴⁶.

A noção de Estado Democrático de Direito está, pois, [...] indissociavelmente ligada à realização dos direitos fundamentais. É desse liame indissociável que exsurge aquilo que se pode denominar de *plus* normativo do Estado Democrático de Direito. Mais do que uma classificação de Estado ou de uma variante de sua evolução histórica, o Estado Democrático de Direito faz uma síntese das fases anteriores, agregando a construção das condições de possibilidades para suprir as lacunas das etapas anteriores, representadas pela necessidade do resgate das promessas da modernidade, tal como igualdade, justiça social e garantia dos direitos humanos fundamentais.⁴⁷

E a essa noção de Estado acopla-se o conteúdo das Constituições, por meio do ideal de vida consubstanciado nos princípios que apontam para uma mudança no *status quo* da sociedade⁴⁸.

Assim, a Constituição de um Estado Democrático tem por missão: [...] veicular consensos mínimos, essenciais para a dignidade das pessoas e para o funcionamento do regime democrático, e que não devem poder ser afetados por maiorias políticas ocasionais. Esses consensos elementares, embora possam variar em função das circunstâncias políticas, sociais e históricas de cada país, envolvem a garantia de direitos fundamentais, a separação e a organização dos poderes constituídos e a fixação de determinados fins de natureza política.⁴⁹ Por isso, conseqüentemente, no

⁴⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

⁴⁷ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 54.

⁴⁸ DÍAZ, Elías. **Estado de Derecho y Democracia**. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/831255.pdf>. Acesso em 23-04-2020.

⁴⁹ BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 90.

Estado Democrático de Direito, a lei (Constituição) passa a ser uma forma privilegiada de instrumentalizar a ação do Estado na busca do desiderato apontado pelo texto constitucional, entendido no seu todo dirigente-principiológico⁵⁰.

2.2 O PAPEL DO ESTADO BRASILEIRO NO SURTO DO COVID-19 – O REALIZAR, AINDA QUE TARDIO, DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

No Brasil, os principais componentes do Estado Democrático de Direito, nascidos do processo constituinte de 1986-1988, ainda estão no aguardo de sua implementação⁵¹.

Sendo a Constituição brasileira, pois, uma Constituição social, dirigente e compromissória – conforme o conceito que a tradição (autêntica) nos legou -, é absolutamente possível afirmar que o seu conteúdo está voltado/dirigido para o resgate das promessas (incumpridas) da modernidade (promessas entendidas como direitos insculpidos em textos jurídicos produzidos democraticamente)⁵².

Conforme Streck, “a tese do dirigismo constitucional continua válida enquanto não for resolvido o triângulo dialético propugnado pelo próprio Canotilho (falta de segurança, pobreza e falta de igualdade política)”⁵³. A Constituição ainda vale. Enquanto não resolvermos essas três violências, não é possível dar um salto em direção à desconstitucionalização⁵⁴.

⁵⁰ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 54.

⁵¹ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 38.

⁵² STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 39.

⁵³ STRECK, Lenio Luiz. **Rumo a Norundi, a bordo da CDI – Constituição Dirigente Invertida**. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-out-27/senso-incumom-rumo-norundi-bordo-cdi-constituicao-dirigente-invertida>. Acesso em 23 abr. 2020.

⁵⁴ STRECK, Lenio Luiz. **Rumo a Norundi, a bordo da CDI – Constituição Dirigente Invertida**. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016->

Uma Teoria da Constituição Dirigente Adequada a países de modernidade tardia, que também pode ser entendida como uma teoria da Constituinte dirigente adequada a países periféricos, deve tratar, assim, da construção das condições de possibilidade para o resgate das promessas da modernidade incumpridas, as quais, como se sabe, colocam em xeque os dois pilares que sustentam o próprio Estado Democrático de Direito⁵⁵.

Parece evidente, assim, que, quando se fala em Constituição dirigente, não se está – e nem se poderia – sustentar um normativismo constitucional (revolucionário ou não) capaz de, por si só, operar transformações emancipatórias⁵⁶.

O que permanece da noção de Constituição dirigente é a vinculação do legislador aos ditames da materialidade da Constituição, pela exata razão de que, nesse contexto, o Direito continua a ser um instrumento de implementação de políticas públicas. Por isso, é possível afirmar a continuidade da validade da tese da Constituição dirigente (uma vez adequada a cada país, com ênfase em países como o Brasil, em que o coeficiente de promessas da modernidade incumpridas é extremamente elevado)⁵⁷.

A Constituição da República, já no respectivo preâmbulo, proclama a instituição de um Estado Democrático de Direito e assenta, no mais, algumas diretrizes basilares:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado

[out-27/senso-incumom-rumo-norundi-bordo-cdi-constituicao-dirigente-invertida](#). Acesso em 23 abr. 2020.

⁵⁵ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Perspectivas e Possibilidades de Concretização dos Direitos Fundamentais-Sociais no Brasil**. Novos Estudos Jurídicos - Volume 8 - Nº 2 - p.257-301, maio/ago. 2003.

⁵⁶ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Perspectivas e Possibilidades de Concretização dos Direitos Fundamentais-Sociais no Brasil**. Novos Estudos Jurídicos - Volume 8 - Nº 2 - p.257-301, maio/ago. 2003.

⁵⁷ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Perspectivas e Possibilidades de Concretização dos Direitos Fundamentais-Sociais no Brasil**. Novos Estudos Jurídicos - Volume 8 - Nº 2 - p.257-301, maio/ago. 2003.

Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL⁵⁸.

Como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, dentre outros, está, segundo o artigo 3º da Carta, “construir uma sociedade livre, justa e solidária; e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais”⁵⁹. A Constituição brasileira, no mais, se afigura como dirigente-compromissória. E o texto constitucional acima referido é norma e, como tal, vincula ou, noutras palavras, subordina o poder constituído, passando a constituir-a-ação do Estado.

De mais a mais, esse conteúdo se encontra voltado para uma finalidade básica, qual seja, a de resgatar as promessas não cumpridas na modernidade, isto é, de fazer valer direitos que, mesmo consagrados, não angariaram implementação (e o Brasil é exemplo categórico disso).

Daí, enfim, que a diretriz-chave do Estado Democrático de Direito brasileiro é o de promover a transformação da realidade brasileira, de tal noção que o ideário constante da Constituição da República deverá, necessariamente, ser preservado, como algo que contenha “força normativa capaz de assegurar esse núcleo de modernidade tardia não

⁵⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 23 abr. 2020.

⁵⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 23 abr. 2020.

cumprida”⁶⁰. Esse núcleo consubstancia-se nos fins do Estado estabelecidos no artigo 3º. O atendimento a esses fins sociais e econômicos é condição de possibilidade da própria inserção do Estado Nacional na seara da pós-modernidade globalizante⁶¹.

A Constituição “estabelece as condições do agir político-estatal”⁶². Dito de outro modo, a Constituição não tem somente a tarefa de apontar para o futuro. Tem, igualmente, a relevante função de proteger os direitos já conquistados⁶³. Porém, a realidade brasileira tem demonstrado o oposto. Não houve, parece-nos, a assimilação desse novo (hoje nem tanto) paradigma que se forjou no constitucionalismo do pós segunda-guerra e que acabou consagrado no Brasil por intermédio da promulgação da Carta de 1988. Com efeito, no Brasil desde há muito “há um imaginário de incumprimento”⁶⁴ constitucional. É chegada a hora, portanto, de dar uma guinada nesse caminho. Passada a pandemia que nos assola, e ela passará, a recessão se avizinhará. Na solução dessa nova intempérie, ao fim e ao cabo, cumprindo-se, finalmente, o projeto constitucional de nação, o Estado brasileiro (Legislativo, Executivo e Judiciário) terá um papel central.

Assim, mesmo com a pandemia, ou especialmente em razão da pandemia, o nosso Estado Democrático de Direito precisa ser preservado,

⁶⁰ BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. A **constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição Financeira e a agonia da Constituição Económica**. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra URL persistente: URI: <http://hdl.handle.net/10316.2/24845>. Acesso em 23 abr. 2020.

⁶¹ BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. A **constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição Financeira e a agonia da Constituição Económica**. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra URL persistente: URI: <http://hdl.handle.net/10316.2/24845>. Acesso em 23 abr. 2020.

⁶² STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 57.

⁶³ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 68.

⁶⁴ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 30.

mantendo-se hígida a democracia e a atuação das instituições públicas no enfrentamento dessa crise sanitária.

2.3 AS MEDIDAS EMERGENCIAIS ADOTADAS PELO ESTADO BRASILEIRO NO SURTO DO COVID-19

A crise global hoje vivida em razão da pandemia, portanto, acaba ainda por gerar uma vasta rede de normatividade internacional, e o desafio será instrumentalizar a aplicação e efetivação de políticas públicas internacionais, decididas tanto no âmbito regional como supranacional, sem prejuízo da colaboração para que as instituições internacionais de amplitude global também possam garantir a efetividade de suas normas e de suas políticas em todas as regiões do mundo.

Mas, no caso do Brasil, verifica-se que o desafio não será apenas instrumentalizar a aplicação e efetivação das políticas públicas internacionais, mas a autonomia dos seus próprios entes federativos (artigo 18 da Constituição Federal) para implementar medidas de política sanitárias inerentes à competência administrativa comum para cuidar da saúde (artigo 23, II, CF), dirigir o sistema único (artigo 198, I, CF) e, sobretudo, executar ações de vigilância sanitária e epidemiológica (artigo 200, II, CF).

Em um primeiro momento, editou-se a Lei nº 13.979/20, regulamentada pela Portaria nº 356/20, que estabelece a possibilidade de isolamento e quarentena. Ao passo em que a primeira medida defende a separação de pessoas doentes ou contaminadas, ou de bagagens, meios de transporte, mercadorias ou encomendas postais afetadas; o segundo instituto prescreve a restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens, contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação⁶⁵.

⁶⁵ BRASIL, Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2.020.

Os marcos normativos não estabeleceram qual das duas maneiras deveria ser adotada, prescrevendo apenas que a medida de isolamento dar-se-á por recomendação do agente de vigilância epidemiológica e que a medida de quarentena será determinada mediante ato administrativo formal e devidamente motivado, editado por Secretário de Saúde do Estado, do Município, do Distrito Federal ou Ministro de Estado da Saúde ou superiores em cada nível de gestão, publicada no Diário Oficial e amplamente divulgada pelos meios de comunicação.

Também restou disposto que a medida de quarentena será adotada pelo prazo de até 40 dias, podendo se estender pelo tempo necessário para reduzir a transmissão comunitária e garantir a manutenção dos serviços de saúde no território⁶⁶.

São Paulo, por exemplo, foi o único dentre os Estados com mais casos a adotar o termo quarentena, sendo que, por intermédio do Decreto nº 64.881/20, restringiu as atividades no Estado de maneira a evitar a contaminação ou propagação do coronavírus. Outras unidades federadas também suspenderam o funcionamento de inúmeras atividades, como Goiás, Ceará, Minas Gerais e o Distrito Federal.

Diante das contenções efetuadas, em que muitas atividades comerciais ficaram suspensas, deu-se início a uma série de discussões acerca dos impactos dessa decisão sobre a economia no país.

A exemplo, os buzinaços ocorridos em 26 de março e 11 de abril de 2020 protestavam contra as medidas de isolamento social, solicitando a reabertura dos estabelecimentos comerciais e a adoção de um isolamento vertical.

Nesse contexto, instalou-se uma falsa assimetria. Em uma análise rasa, anuncia-se uma dicotomia entre as medidas de contenção da curva de contágio e a preservação da economia do país. Essa conclusão ignora que é responsabilidade do Estado garantir que a população tenha recursos

⁶⁶ BRASIL, Portaria nº 356, de 11 de março de 2.020.

(tanto de ordem econômica quanto de serviços básicos como saúde) para superar a crise sanitária.

O fortalecimento, nesse cenário, de um discurso neoliberal que isenta a responsabilidade estatal e a restringe a salvaguardar o empresariado, atenta diretamente contra o Estado Democrático de Direito, visto que à população não é necessário escolher entre uma garantia ou outra, mas assegurado que tenha acesso a ambas, nos termos da Carta Maior.

O estado de bem estar social, ou *Welfare State*, permanece no centro das discussões políticas do pós-guerra. Já há um tempo se revisita uma conclusão de que a política social se desenrola no contexto de uma economia global transformada que prejudicou os aspectos sociais e econômicos, fundações do estado de bem-estar.

Pierson (2008) menciona que as democracias já se encontram em um estágio de austeridade permanente. O baixo crescimento econômico a nível global, juntamente com os desafios da criação de empregos, envelhecimento da população já estão gerando pressões intensas. Os encargos fiscais da folha de pagamento e seu possível impacto adverso no emprego e nos salários criam tensões nas coalizões tradicionais de apoio ao estado de bem-estar. Para o autor, salvo no caso de ocorrer um extremamente improvável retorno à era de alto crescimento econômico, pressões sobre os estados assistenciais certamente se intensificarão⁶⁷.

Não obstante a perspectiva de austeridade permanente, adicionou-se à coalizão de ameaça a um estado de bem-estar a crise oriunda da pandemia, dividindo as posições entre aqueles que buscam, a medida do possível, manter o status quo e aqueles que desejam desmontar proteções sociais básicas.

Pierson (2008) menciona que em países onde defensores ferrenhos do neoliberalismo estão no poder, como a Nova Zelândia e mesmo o Reino

⁶⁷ PIERSON, Paul. Coping with Permanent Austerity, in LEIBFRIED, Stephan; MAU, Steffen (org.), *Welfare States: Construction, Deconstruction, Reconstruction II*. ISBN 9781847200808 (3 volume set). MPG Books: Cornwall, 2008.

Unido, essa divisão já é clara. No Brasil, em um clima onde tendências sociais aliadas à pandemia tornam as pressões orçamentárias intensas e implacáveis, é provável que as clivagens se tornem mais complexas.

É certo que direitos sociais custam. A garantia de saúde, direitos sociais e individuais, a contenção da pobreza em tempos de desemprego, a concessão de auxílio emergencial, serão todos custeados por um orçamento que é finito, limitado, e insuficiente. Por outro lado, algumas questões devem ser consideradas.

A primeira delas é que a quarentena pode beneficiar a economia a longo prazo. Conforme recomendação da Organização Mundial de Saúde (OMS), o isolamento ainda é uma das formas mais seguras de evitar o contágio pelo novo coronavírus, e, por consequência, é uma maneira de garantir o direito do cidadão à saúde. Por outro viés, o estudo de Correia, Luck e Verner (2020), realizado pelo Banco Central Americano em parceria com o MIT, indica que impedir que as pessoas trabalhem no atual momento pode trazer benefícios econômicos a longo prazo⁶⁸.

Por evidente que a economia será amplamente afetada. O desemprego irá aumentar e as rendas diminuir. Mas, conforme demonstra o estudo, isso é um efeito da pandemia, não da quarentena.

Não se pode utilizar como comparação um período de normalidade. Por essa razão, os economistas utilizaram da gripe de 1918, a última pandemia comparável à atual (embora, como reconhecem os autores, a gripe de 1918 tenha sido mais mortal que o COVID-19), podendo concluir que os locais que combateram a pandemia com medidas mais duradouras tiveram, além de maior controle na letalidade da doença, melhores resultados nos indicadores de emprego, produção e crédito⁶⁹.

⁶⁸ CORREIA, Sergio; LUCK, Stephan; VERNER, Emil. *Pandemics Depress the Economy, Public Health Interventions Do Not: Evidence from the 1918 Flu* (March 30, 2020). Disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3561560> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3561560>.

⁶⁹ No original, a conclusão dos autores é que: "First, the pandemic leads to a sharp and persistent fall in real economic activity. We find negative effects on manufacturing activity, the stock of durable goods, and bank assets, which suggests that the pandemic depresses economic activity through both supply and demand-side effects. Second, cities that

É imperioso notar que caberá ao Estado resguardar o direito dos cidadãos à saúde e à vida. Num cenário em que os recursos financeiros são poucos, a economia colapsa, e os índices de desemprego sobem, não cabe afastar a responsabilidade do Estado em garantir a efetivação de direitos fundamentais, muito menos por razões econômicas, quando se tem evidência de que, uma vez mantidas as recomendações sanitárias, é possível recuperar a economia a longo prazo.

Em arremate, é certo que a reestruturação diante da nova realidade incluirá elementos de preservação e modernização do contrato social. O que se deve buscar é fazê-lo de uma maneira que não crie encargos orçamentários insustentáveis, mas que se dê às demandas sociais emergentes alguma chance de competir pelos recursos públicos disponíveis, contribuindo inclusive para o desempenho econômico futuro.

Medidas como o auxílio emergencial devem ser encorajadas, do mesmo modo em que disposições como a MP nº 936/2020 (já alterada, mas que previa a possibilidade de suspensão dos contratos de trabalho, sem remuneração), devem ser rechaçadas. O momento de crise sanitária vivenciado justifica uma proteção ainda maior dos direitos sociais, nunca uma justificativa para reduzi-los, notadamente quando outras garantias já estão sendo afetadas, como a liberdade plena de ir e vir, por exemplo.

As mudanças na economia global e nacional em razão da pandemia não serão irrelevantes, mas são também as transformações sociais e econômicas que ocorrem dentro de democracias que produzem pressões sobre os estados assistenciais maduros e que demonstram a capacidade estatal de efetivar direitos e garantir o Estado Democrático.

implemented more rapid and forceful non-pharmaceutical health interventions do not experience worse downturns. In contrast, evidence on manufacturing activity and bank assets suggests that the economy performed better in areas with more aggressive NPIs after the pandemic. Altogether, our evidence implies that pandemics are highly disruptive for economic activity. However, timely measures that mitigate the severity of the pandemic may also reduce the severity of the persistent economic downturn. That is, NPIs can reduce mortality while at the same time being economically beneficial”.

Além de estabelecer a possibilidade de isolamento e quarentena, a Lei nº 13.979/20 previu o dever de compartilhamento de dados essenciais entre as Administrações Públicas e as pessoas jurídicas de direito privado, quando solicitadas, com o intuito de rastrear as pessoas infectadas ou com suspeita de infecção pelo coronavírus, com a finalidade exclusiva de evitar a sua propagação.

Em 17/4/2020, o Presidente da República editou ainda a Medida Provisória nº 954/20, prevendo o compartilhamento de dados de usuários por prestadoras de serviços de telecomunicações com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), para dar suporte à produção estatística oficial durante a pandemia do coronavírus. Referida MP obriga as empresas de telefonia fixa e móvel a disponibilizar à Fundação IBGE a relação dos nomes, dos números de telefone e dos endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas.

Tendo sido objeto de diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs), a medida foi suspensa por decisão liminar da Ministra Rosa Weber, em 24/4/2020, referendada pelo Plenário do STF em 7/4/2020.

O Supremo considerou não haver interesse público legítimo no compartilhamento dos dados pessoais, uma vez que não restou definido como e para que seriam utilizados os dados coletados, não sendo possível aferir a necessidade e adequação da medida.

Ademais, reputou-se que a MP nº 954/20 não apresentou mecanismo apto a proteger os dados pessoais de vazamentos acidentais, acessos não autorizados ou utilização indevida, em sua transmissão ou tratamento, omissão que ameaça direitos fundamentais dos brasileiros.

Como se sabe, o instrumento legal que regula a proteção de dados pessoais é a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/18), que, apesar de prevista para entrar em vigor apenas em agosto deste ano, estabeleceu diretrizes principiológicas a serem cumpridas que já têm sido utilizadas em decisões judiciais por meio de interpretação extensiva da Constituição e por meio de interpretação de leis já existentes (Marco Civil da Internet e o Código de Defesa do Consumidor).

A LGPD permite o tratamento e o compartilhamento de dados pessoais pela administração pública para execução de políticas públicas, estabelecendo para tanto regras e critérios a serem obedecidos, definindo critérios para a responsabilização dos agentes por eventuais danos ocorridos em virtude do tratamento de dados pessoais, especialmente quanto aos dados referentes à saúde, que são considerados sensíveis e se submetem a maiores restrições.

Acontece que iniciativas dos poderes Legislativo e Executivo estão buscando o aumento do prazo de *vacatio legis* da LGPD, adiando uma legislação efetiva de proteção de dados no momento em que ela se faz mais necessária.

Ao editar a Medida Provisória nº 959/20, que trata da operacionalização do benefício emergencial de preservação do emprego e da renda e do benefício emergencial mensal, a Presidência da República introduziu nela também a prorrogação da *vacatio legis* da LGPD por mais de um ano, até o dia 3/5/2021, atropelando o Parlamento que já discutia a matéria (ex.: PL 1.179/20). Aliás, o simples fato de a regra ter sido incluída em norma que trata de assunto diverso já é bastante preocupante.

A existência de pandemia propicia a utilização crescente de tecnologias de rastreamento de pessoas e de coleta de dados biológicos para a contenção da disseminação da doença, o que pode levar a muitos resultados positivos, mas também representa um grande risco para a intimidade e privacidade dos cidadãos.

Considerando que muitas autoridades costumam aproveitar momentos de turbulência para ampliarem seus poderes de vigilância sobre a população, que esses instrumentos podem ser usados para finalidades que vão muito além do combate à pandemia, e a urgência e a rapidez com que medidas são tomadas durante uma crise, faz-se necessária uma intensificação na fiscalização sobre a produção legislativa e a adoção de medidas provisórias.

O filósofo Yuval Noah Harari alerta para o perigo de as empresas e os governos começarem a coletar nossos dados biométricos em massa,

podendo utilizá-los para prever os sentimentos dos cidadãos e também manipulá-los para vender o que quiserem - seja um produto, seja um político.

Adverte ainda da possibilidade de que uma vigilância biométrica tomada como uma medida temporária durante um estado de emergência, seja indefinidamente prorrogada mesmo quando as infecções por coronavírus caírem a zero, sob argumentos governamentais de que precisam manter os sistemas de vigilância biométrica em funcionamento porque temem uma segunda onda de coronavírus ou porque existe uma nova cepa de Ebola em evolução na África central ou situações afins.

Na verdade, a necessária proteção de dados pessoais não deve anular o também necessário levantamento de dados para a proteção da vida e da saúde das pessoas, ao contrário, os dois direitos devem andar juntos, harmonicamente, no entanto, para isso, não bastam boas intenções, são necessárias medidas legais efetivas de garantia desses direitos.

Nessa linha, deve-se avaliar a prorrogação da vacância da Lei Geral de Proteção de Dados pela MP nº 959/20 sob as perspectivas de adequação e necessidade, ante a finalidade da norma, nos mesmos moldes em que o STF o fez em relação à MP nº 954/20.

2.4 A INDEPENDÊNCIA JUDICIAL COMO GARANTIDORA DO PROJETO DE NAÇÃO CONSAGRADO A PARTIR DO TEXTO CONSTITUCIONAL – GARANTIA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS, GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS E VEDAÇÃO DO RETROCESSO

Pode-se dizer que a Federação brasileira é um verdadeiro emaranhado de competências dos vários entes federativos, os quais acabam sendo responsáveis por alguns temas de forma exclusiva, outros de forma privativa e muitos de forma concorrente e/ou suplementar com os demais, como é o caso da saúde pública.

Na prática, portanto, e sem descer a minúcias, é cediço que União, os entes federativos e Municípios são mutuamente competentes para

cuidar, do ponto de vista da normatividade (artigos 24, XII⁷⁰ e 30, I e II⁷¹, CF) e da ação (artigos 23, II⁷² e 198, I⁷³, CF), da saúde dos cidadãos.

Daí porque o primeiro impasse já vivenciado em razão da crise causada pela pandemia é, portanto, conforme visto, um certo descompasso nas ações adotadas entre o Governo Federal e cada unidade da federação.

Esse verdadeiro labirinto normativo-executivo, que muito mais desorienta do que fornece as diretrizes necessárias para gestores e a população, fez com que o Supremo Tribunal Federal fosse provocado, em nível de controle concentrado de constitucionalidade, para que bem ditasse as regras do jogo no contexto excepcional ora vivenciado.

Na ADPF nº 672, Rel. Min. Alexandre de Moraes, julgada em 8/04/2020, o Supremo Tribunal Federal entendeu que:

DETERMINAR a efetiva observância dos artigos 23, II e IX; 24, XII; 30, II e 198, todos da Constituição Federal na aplicação da Lei 13.979/20 e dispositivos conexos, RECONHENDO E ASSEGURANDO O EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS GOVERNOS ESTADUAIS E DISTRITAL E SUPLEMENTAR DOS GOVERNOS MUNICIPAIS, cada qual no exercício de suas atribuições e no âmbito de seus respectivos territórios, para a adoção ou manutenção de medidas restritivas legalmente permitidas durante a pandemia, tais como, a imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades

⁷⁰ "Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) XII - previdência social, proteção e defesa da saúde".

⁷¹ "Art. 30. Compete aos Municípios: I - legislar sobre assuntos de interesse local; II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber".

⁷² "Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...) II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência".

⁷³ "Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes: I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo".

culturais e à circulação de pessoas, entre outras; INDEPENDENTEMENTE DE SUPERVENIENCIA DE ATO FEDERAL EM SENTIDO CONTRÁRIO, sem prejuízo da COMPETÊNCIA GERAL DA UNIÃO para estabelecer medidas restritivas em todo o território nacional, caso entenda necessário. Obviamente, a validade formal e material de cada ato normativo específico estadual, distrital ou municipal poderá ser analisada individualmente". (ADPF 672, Rel. Min. Alexandre de Moraes, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 14/04/2020)

Já na ADI nº 6.341, redator p/ o acórdão o Min. Edson Fachin, o STF "concedeu parcialmente a cautelar para dar interpretação conforme à Constituição ao § 9º do artigo 3º da Lei nº 13.979/20, a fim de explicitar que, preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do artigo 198 da Constituição, o Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais".

Ora, se nos limites de sua função precípua - que é a de arbitrar conflitos federativos - o c. Supremo Tribunal Federal, como Corte de Vértice do Judiciário, pouco pode fazer, imagine-se o prejuízo à governabilidade causada pela excessiva intervenção dos Juízes no atual momento de exceção vivenciado pelos três níveis de governo no âmbito do nosso Federalismo.

Dito de outro modo, se já é difícilimo, para a magistratura brasileira, decifrar as regras de competência legislativa e executiva dos três entes federativos, quem dirá substituir-lhes em suas competências para, sem qualquer base *know-how*, expertise ou legitimidade popular, emplacar medidas como isolamento social, quarentena, *lockdown* outras afins.

A teoria das capacidades institucionais, também denominada de “argumento das capacidades institucionais”⁷⁴, tem sido cada vez mais invocada(o) como forma de orientar e criticar a atuação do Poder Judiciário quando da análise de temas sensíveis que poderiam reclamar postura deferente à outra instituição do desenho jurídico-institucional pátrio.

Arguelhes e Leal definem, em linhas gerais e de forma sucinta, a estrutura geral do argumento:

[...] é certo que o Judiciário pode dar *alguma* resposta para um dado conjunto de questões que estejam sendo submetidas à apreciação judicial. Contudo, quando comparamos os recursos e limitações do Judiciário com os de outras instituições que poderiam fornecer suas próprias respostas ao tipo de problema em exame, constatamos que a performance judicial deixa a desejar.⁷⁵

É dizer, invoca-se a teoria “como justificativa para a adoção de uma postura mais autocontida ao atuar em áreas nas quais há grande necessidade de expertise técnica ou de ponderação livre entre múltiplas e complexas variáveis políticas”.⁷⁶

Nas palavras de Adrian Vermeule, “a revisão judicial da constitucionalidade de textos legais e os processos decisórios judiciais destinados à interpretação constitucional devem ser realizados à luz das capacidades institucionais”.⁷⁷⁻⁷⁸

⁷⁴ ARGUELHES, Diego Werneck; LEAL, Fernando. O argumento das “capacidades institucionais” entre a banalidade, a redundância e o absurdo. In **Direito, Estado e Sociedade**. n. 38, jan/jun 2011, pp. 6 a 50.

⁷⁵ Op. cit., p. 7.

⁷⁶ Idem, ibidem.

⁷⁷ VERMEULE, Adrian. **Judging under Uncertainty: an institutional theory of legal interpretation**. London: Harvard University Press, 2006. p. 230.

⁷⁸ Tradução livre do texto: “Judicial review of statutes for constitutionality and judicial decision-procedures for constitutional interpretation must be assessed in light of institutional capacities”.

Ao contrário do que se pode pensar, o Judiciário não estaria se eximindo de sua responsabilidade como pacificador social e garantidor da segurança jurídica. Em verdade, ao tomar uma postura de autocontenção em determinados assuntos, estaria a garantir a harmonia entre as instituições e promovendo a adoção da melhor solução possível, dada a sua limitação funcional para resolver a problemática levada à sua apreciação.

Sobre o tema, valiosa a lição de Frederick Schauer, *“an agent who says, ‘This is not my job’, is not necessarily abdicating responsibility. One form of taking responsibility consists in taking the responsibility for leaving certain responsibilities to others”*.⁷⁹

Isso não sinaliza a impossibilidade absoluta de que decisões sejam tomadas pelo Poder Judiciário sobre o tema da COVID-19. Entretanto, serve de guia para orientar que sua atuação deve ser excepcional, apenas quando calcada em estudos científicos incontroversos que desqualifiquem, absolutamente, a decisão governamental sindicada.

No Brasil, a teoria já foi invocada em voto proferido pelo Ministro Luiz Fux no julgamento do caso Cesare Battisti, oportunidade em que afirmou:

[C]umpre definir a quem compete exercer o juízo de valor sobre a existência, ou não, de perseguição política em face do referido extraditando. Por se tratar de relação eminentemente internacional, o diálogo entre os Estados requerente e requerido deve ser feito através das autoridades que representam tais pessoas jurídicas de direito público externo. No Brasil, como é sabido, o Chefe de Estado é o Presidente da República. Ao decidir sobre a extradição de um estrangeiro, o Presidente não age como Chefe do Poder Executivo Federal (art. 76 da CRFB), mas sim como representante da República

⁷⁹ SCHAUER, Frederick. **Playing by the Rules: a philosophical examination of rule-based decision-making in law and in life**. Oxford/NewYork: Oxford University Press, 1991, p. 162 apud ARGUELHES, Diego Werneck; LEAL, Fernando. op. cit., p. 10. Tradução livre: “Um agente que diz ‘Isto não é minha atribuição’ não está necessariamente abdicando de sua responsabilidade. Uma forma de se responsabilizar consiste em deixar que outras instituições se responsabilizem”.

Federativa do Brasil. Compete ao Presidente da República, dentro da liberdade interpretativa que decorre de suas atribuições de Chefe de Estado, para caracterizar a natureza dos delitos, apreciar o contexto político atual e as possíveis perseguições contra o extraditando relativas ao presente, o que é permitido pelo texto do Tratado firmado (art. III, 1, f). O Supremo Tribunal Federal, além de não dispor de competência constitucional para proceder a semelhante exame, carece de capacidade institucional para tanto. Aplicável, aqui, a noção de “institutional capacities”, cunhada por Cass Sunstein e Adrian Vermeule (Interpretation and Institutions. U Chicago Law & Economics, Olin Working Paper, Nº 156, 2002; U Chicago Public Law Research Paper nº 28. (...)) – o Judiciário não foi projetado constitucionalmente para tomar decisões políticas na esfera internacional, cabendo tal papel ao Presidente da República, eleito democraticamente e com legitimidade para defender os interesses do Estado no exterior.⁸⁰

No Recurso Extraordinário nº 848826/DF, o Ministro Luiz Fux novamente invocou o argumento em voto assim fundamentado:

Aqui, por oportuno, acredito que possa ser invocado o argumento das capacidades institucionais para justificar a adoção desse arranjo constitucional de competências. Consoante averbe, em sede doutrinária (FUX Luiz. Princípios Eleitorais. In.: NORONHA, João Otávio; PAE KIM, Richard. Estudos em Homenagem ao Ministro Dias Toffoli – prelo), o argumento das capacidades institucionais encerra um princípio informativo da atuação do magistrado eleitoral, segundo o qual deve reconhecer suas limitações cognitivas para adentrar no mérito de determinadas matérias que

⁸⁰ Petição avulsa na Extradicação nº. 1085 / Reclamação nº. 11243. Voto do Ministro Luiz Fux, p. 33.

demandem alguma expertise, bem como analisar os possíveis efeitos sistêmicos de seus pronunciamentos, ancorado na doutrina de Cass Sunstein (SUNSTEIN, Cass R. Beyond Judicial Minimalism. Chicago Law School Public Law and Legal Theory Working Paper, 2008, p. 1). Em outras palavras, a tese das capacidades institucionais pode – e deve – ser compreendida como um vetor interpretativo para subsidiar o aplicador sempre que existir dúvida razoável acerca da melhor exegese de uma dada disposição constitucional, precisamente a hipótese dos autos, em que se discute o sentido e o alcance dos arts. 31, § 2º; 71, I; e 75, todos da Carta Magna. Aplicando o argumento das capacidades institucionais ao caso vertente, tem-se que as Cortes de Contas possuem maior expertise e knowhow para apreciar as contas pontuais de gestão, quando cotejada com as Câmaras Municipais.⁸¹

A respeito desse último tema envolvendo a competência das Câmaras Municipais ou das Cortes de Contas para analisar e julgar contas de gestão dos Prefeitos, a doutrina eleitoral⁸² também vem invocando o argumento das capacidades institucionais, a revelar o crescimento da exploração dessa teoria no âmbito jurídico brasileiro.

A teoria das capacidades institucionais leva a sério os méritos e deméritos de diferentes instituições em um determinado arranjo institucional para lidar com uma gama variáveis de assuntos.

Ainda assim, imperioso refletir qual o papel do Poder Judiciário em um Estado Democrático de Direito. Afinal, “[...] como compreender a atuação do Poder Judiciário a partir de uma concepção de

⁸¹ P. 15 do voto do Ministro Luiz Fux. RE 848826, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 10/08/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017

⁸² FRAZÃO, Carlos Eduardo. A competência para julgamento das contas de governo de gestão dos Prefeitos: o argumento das capacidades institucionais. In.: FUX, Luiz; FRAZÃO, Carlos Eduardo. **Novos Paradigmas do Direito Eleitoral**. Fórum: Belo Horizonte: 2016, p. 149-159.

constitucionalismo que tem como elemento base um aprofundamento democrático cada vez maior?”⁸³. E como compreender o papel do Judiciário nesse cenário de pandemia?

Com efeito, uma vez mais o Poder Judiciário tem sido chamado a se manifestar sobre temas diversos. Diante desse cenário, de onde exsurge a marcante judicialização da política hodierna, cumpre (re)discutir o papel da Justiça brasileira, dando enfoque primordial à questão envolta ao conteúdo das respectivas decisões, de modo a compatibilizá-las ao (novo) modelo advindo do Estado Democrático de Direito, a partir do qual ocorreu “[...] certo deslocamento do centro das decisões do Legislativo e do Executivo para o plano da justiça constitucional”⁸⁴.

Dito de outro modo, se com o advento do Estado Social e o papel fortemente intervencionista do Estado, o foco de poder/tensão passou para o Poder Executivo, no Estado Democrático de Direito há uma modificação desse perfil.

Inércias do Executivo e a falta de atuação do Legislativo passam a poder – em determinadas circunstâncias – ser supridas pelo Judiciário, justamente mediante a utilização dos mecanismos jurídicos previstos na Constituição da República que estabeleceu o Estado Democrático de Direito.⁸⁵

Isso, enfim, a toda evidência, na dicção de Streck: “[...] exigirá um rigoroso controle das decisões judiciais e dos julgadores. Afinal, se é inexorável que alguém tenha que decidir e se é inexorável o crescimento das demandas por direitos (fundamentais-sociais, principalmente) e com isso aumente o poder da justiça constitucional, parece evidente que isso

⁸³ TASSINARI, Clarissa. A atuação do Judiciário em tempos de Constitucionalismo Contemporâneo. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 28, n. 2, p. 31-46, jul./dez. 2012. p. 32.

⁸⁴ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 64.

⁸⁵ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 64.

não pode vir a comprometer um dos pilares sustentadores do paradigma Constitucionalista: a democracia.⁸⁶

A Constituição de um Estado Democrático tem por missão veicular consensos mínimos, essenciais para a dignidade das pessoas e para o funcionamento do regime democrático e que não devem poder ser afetados por maiorias políticas ocasionais. Esses consensos elementares, embora possam variar em função das circunstâncias políticas, sociais e históricas de cada país, envolvem a garantia de direitos fundamentais, a separação e a organização dos poderes constituídos e a fixação de determinados fins de natureza política.⁸⁷

Por isso, conseqüentemente, no Estado Democrático de Direito, “[...] a lei (Constituição) passa a ser uma forma privilegiada de instrumentalizar a ação do Estado na busca do desiderato apontado pelo texto constitucional, entendido no seu todo dirigente-principiológico”⁸⁸.

E, desse modo, “[...] a noção de Estado Democrático de Direito – normatizada no artigo 1º da Constituição do Brasil – demanda a existência de um núcleo (básico) que albergue as conquistas civilizatórias assentadas no binômio democracia e direitos humanos fundamentais-sociais”⁸⁹.

Esse núcleo derivado do Estado Democrático de Direito faz parte, hoje, de um núcleo básico geral-universal que comporta elementos que poderiam confortar uma teoria (geral) da Constituição e do constitucionalismo do Ocidente.

Já os demais substratos constitucionais aptos a confortar uma compreensão adequada do conceito derivam das especificidades regionais

⁸⁶ STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise:** uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014., p. 65.

⁸⁷ BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2011. p. 90.

⁸⁸ STRECK, op., cit., p. 54.

⁸⁹ STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luiz Bolzan de. Estado Democrático de Direito. In: CANOTILHO, J. J. Gomes et al. **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva: Almedina, 2013. p. 236-237.

e da identidade nacional de cada Estado⁹⁰. Dito de outro modo, afora o núcleo mínimo universal, que pode ser considerado comum a todos os países que adotaram formas democrático-constitucionais de governo, há um núcleo específico de cada Constituição, que, inexoravelmente, será diferenciado de Estado para Estado.

É o que se pode denominar núcleo de direitos sociais-fundamentais plasmados em cada texto que atendam ao cumprimento das promessas da modernidade. É nesse contexto que deve ser compreendido o *plus* normativo representado pelo Estado Democrático de Direito⁹¹.

Daí, ao final e ao cabo, que a compreensão acerca do significado do constitucionalismo contemporâneo, entendido como o constitucionalismo do Estado Democrático de Direito, a toda evidência, “[...] implica a necessária compreensão da relação existente entre Constituição e jurisdição constitucional.”⁹² Isto significa afirmar que, enquanto a Constituição é o fundamento de validade (superior) do ordenamento e consubstanciadora da própria atividade político-estatal, a jurisdição constitucional passa a ser a condição de possibilidade do Estado Democrático de Direito⁹³.

É necessário lembrar sempre, todavia, da distinção entre judicialização da política e ativismo judicial. A primeira é de índole contingencial. O segundo, comportamental, decisional, ocorrendo quando a autonomia do direito é substituída por argumentos morais, políticos ou mesmo econômicos, pelas vontades ou visões de mundo do intérprete. Cumprir a Constituição não é ativismo, que fique claro.

Indaga-se, então: quais seriam, afinal, os limites dessa atuação? Com efeito, o limite dos limites residiria, justa e precipuamente, na própria distinção entre judicialização e ativismo. Em um ambiente cuja judicialização tem sido marca recorrente, “[...] a distinção entre ativismo e

⁹⁰ Ibid.

⁹¹ Ibid.

⁹² STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 37.

⁹³ Ibid.

judicialização da política apresenta-se como indispensável, evitando que o Direito seja resumido tão somente a um produto das decisões judiciais, o que afeta as bases democráticas que fundam o Estado brasileiro.”⁹⁴

O fenômeno da judicialização da política (da vida e/ou do social) decorre situações diversas, consubstanciando-se num fenômeno que independe dos desígnios dos membros do Poder Judiciário. Trata-se, pois, de um fenômeno que encontra em sua gênese fatores de natureza *contingencial*⁹⁵.

Como fatores contingenciais deste fenômeno da judicialização da política, no sentido de uma maior interferência do Poder Judiciário na cena sócio-política, cite-se: a) o constitucionalismo dirigente (constituição dirigente, compromissória e normativa, com extenso catálogo de direitos fundamentais individuais e sociais)⁹⁶; b) a inflação legislativa; c) as crises políticas e insuficiências da política no sentido da implementação dos direitos sociais e coletivos; d) a crise da democracia, que tende a produzir um número cada vez maior e complexo de regulações; e) o maior acesso à justiça; f) a expansão da sociedade, que cada vez mais se torna marcada por uma profunda complexidade. Trata-se, então, a judicialização da política (e do social), de um movimento que denota uma faceta do protagonismo judicial nosso de cada dia⁹⁷, consubstanciando-se em um fenômeno “[...] migratório do poder decisório próprio do Legislativo para o Judiciário”⁹⁸, cuja gênese encontra assento em fatores de natureza contingencial, como dito. Dentre eles, os acima.

⁹⁴ TASSINARI, Clarissa. A atuação do Judiciário em tempos de Constitucionalismo Contemporâneo. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 28, n. 2, p. 31-46, jul./dez. 2012. p. 39.

⁹⁵ BARCELOS, Guilherme. **Judicialização da Política e Ativismo Judicial**. Florianópolis: Habitus. 2018, p. 22.

⁹⁶ “Ontem os Códigos, hoje as Constituições!”, rememorando as célebres palavras de Paulo Bonavides.

⁹⁷ Lenio Streck considera o protagonismo judicial como gênero, enquanto a judicialização da política e o ativismo judicial são as respectivas espécies.

⁹⁸ STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 47.

Aprofundando a temática, Tassinari sustenta que a judicialização da política deveria ser compreendida também como um fenômeno *circunstancial*, porquanto decorrente de um contexto de fortalecimento da jurisdição após a Segunda Guerra Mundial, e, ao mesmo tempo, contingencial, “[...] no sentido de que o Judiciário é chamado a intervir pela inércia de algum dos outros Poderes do Estado, apresentando-se, portanto, muito mais como fruto de uma conjuntura político-social”⁹⁹. Desse modo, o Judiciário passou a exercer um papel determinante na definição de certos padrões a serem respeitados.

É praticável, portanto, identificar o fenômeno da judicialização da política como fruto do caráter dirigente e compromissório das Constituições, do surgimento e da consolidação dos Tribunais Constitucionais (na Europa e no Brasil), do aumento da litigiosidade e da inflação legislativa, do maior acesso à justiça e, ao fim e ao cabo, da crise da democracia.

Desse modo, torna-se perfeitamente possível (e correto) identificar o fenômeno da judicialização como decorrente de situações diversas, como o caráter compromissório e dirigente das Constituições, o aumento da litigiosidade e do acesso à justiça, a inflação legislativa em determinadas matérias, a crise da democracia com um “sem-número” de regulações das mais diversas etc.

Por tudo, sobretudo, resta evidenciado que a judicialização da política, como espécie do gênero protagonismo judicial, é um fenômeno que independe dos desígnios dos membros do Poder Judiciário.

A judicialização, definitivamente, é um fenômeno que exsurge da relação entre os Poderes do Estado, representando um fenômeno político-jurídico gerado pelas democracias hodiernas.

⁹⁹ TASSINARI, Clarissa. *A atuação do Judiciário em tempos de Constitucionalismo Contemporâneo*. Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas, Pouso Alegre, v. 28, n. 2, p. 31-46, jul./dez. 2012. p. 41.

A judicialização da política, conseqüentemente, não é um mal em si, mas algo de natureza contingencial e circunstancial, fruto de fatores múltiplos, e em especial no contexto das democracias modernas¹⁰⁰.

O ativismo judicial, a seu turno, é um fenômeno distinto. Segundo Oliveira et al., embora sem mencionar expressamente, Antoine Garapon, no seu *O Guardador de Promessas*, “[...] intui de forma correta o elemento que marca a linha divisória que separa a judicialização do ativismo”¹⁰¹.

Com efeito, depois de uma análise minuciosa do modo como a sociedade contemporânea encara temas como a política e a democracia, demonstrando como a democracia contemporânea acabou por produzir esse espaço de judicialização¹⁰², Garapon assevera o seguinte: “O ativismo começa quando, entre várias soluções possíveis, a escolha do juiz é dependente do desejo de acelerar a mudança social ou, pelo contrário, de a travar”¹⁰³.

Já de acordo com Lenio Streck, para quem a questão do ativismo no Brasil é extremamente mal compreendida, um juiz ou tribunal pratica ativismo: [...] quando decide a partir de argumentos de política, de moral, enfim, quando o direito é substituído pelas convicções pessoais de cada magistrado (ou de um conjunto de magistrados; já a judicialização é um fenômeno que exsurge a partir da relação entre os poderes do Estado

¹⁰⁰ BARCELOS, Guilherme. **Judicialização da Política e Ativismo Judicial**. Florianópolis: Habitus. 2018, p. 22.

¹⁰¹ OLIVEIRA, Rafael Tomaz de et al. *A jurisdição constitucional entre a judicialização e o ativismo: percursos para uma necessária diferenciação*. In: SIMPÓSIO NACIONAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL, 10. 2011. **Anais**. Disponível em: <<http://www.abdconst.com.br/anais2/JurisdicaoRafael.pdf>>. Acesso em: 05 mai. 2020. p. 283

¹⁰² OLIVEIRA, Rafael Tomaz de et al. *A jurisdição constitucional entre a judicialização e o ativismo: percursos para uma necessária diferenciação*. In: SIMPÓSIO NACIONAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL, 10. 2011. **Anais**. Disponível em: <<http://www.abdconst.com.br/anais2/JurisdicaoRafael.pdf>>. Acesso em: 05 mai. 2020. p. 283.

¹⁰³ GARAPON, Antoine. **O guardador de promessas: justiça e democracia**. Lisboa: Instituto Piaget, 1998. p. 54 apud OLIVEIRA, op. cit., p. 283.

(imagine-se, aqui, no deslocamento do polo de tensão dos Poderes Executivo e Legislativo em direção da justiça constitucional) [...].¹⁰⁴

Eis aí, desde logo, a principal diferenciação entre judicialização e ativismo, ou seja: enquanto a judicialização é um problema das democracias contemporâneas, e tem por gênese uma pecha contingencial/circunstancial, o ativismo judicial é um fenômeno marcado por fatores de caráter comportamental, dependendo de um ato volitivo (ou de vontade) do órgão julgante.

Noutras palavras, o ativismo ocorre quando o juiz ou o Tribunal decide por argumentos de moral ou de política e afins, de onde exsurge que o Direito (ou a sua autonomia) acaba sendo substituído pelas convicções pessoais do julgador.

Não é distinto, por oportuno, o escólio de Oliveira et al., segundo o qual “[...] a judicialização é um fenômeno político gerado pelas democracias contemporâneas; ao passo que o ativismo é um problema interpretativo, um capítulo da teoria do direito (e da Constituição).”¹⁰⁵

Portanto, judicialização e ativismo são espécies do gênero protagonismo judicial. Porém, enquanto aquela é notabilizada por fatores de natureza contingencial/circunstancial, este se caracteriza por um problema derivado de fatores de caráter comportamental.

Em um universo de pandemia essa questão se agiganta, seja pelo aumento abrupto de demandas despejadas perante o Judiciário, seja pela multiplicidade de causas de pedir que cada uma delas apresenta – p. ex. desde requerimentos de sustação de medidas adotadas pelos demais Poderes, até requerimentos de natureza prestacional, como a decretação de *lockdown*, a reserva de leitos em Unidades de Tratamento Intensivo

¹⁰⁴ STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 589.

¹⁰⁵ OLIVEIRA, Rafael Tomaz de et al. *A jurisdição constitucional entre a judicialização e o ativismo: percursos para uma necessária diferenciação*. In: SIMPÓSIO NACIONAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL, 10. 2011. **Anais...** Disponível em: <<http://www.abdconst.com.br/anais2/JurisdicaoRafael.pdf>>. Acesso em: 05 mai. 2020. p. 271.

(UTI) e mesmo o remanejamento de posições em filas de internação. Nesse universo, a linha entre judicialização e ativismo se torna ainda mais tênue. Contextualize-se, pois, essa problemática, com exemplos recentes e concretos emanados da institucionalidade brasileira.

Em 30 de abril de 2020, atendendo requerimento do Ministério Público, um juiz da Vara de Interesses Difusos e Coletivos da Comarca da Ilha de São Luís decretou, pela via judicial, a proibição da circulação de pessoas (*lockdown*) em quatro cidades da região metropolitana da capital do estado do Maranhão, a contar de 5 de maio.

Não obstante as “intenções” subjacentes à decisão, nota-se aí um exemplo de decisão ativista, onde a legalidade acabou substituída pelos intentos do decisor e que ultrapassou os limites do espaço de ação judicial, sem que tenha, o referido Poder, a capacidade de articular o próprio decreto.

A execução das políticas públicas cabe ao Executivo, sendo que este Poder possui o conhecimento da realidade, o alcance das medidas até então tomadas para conter a pandemia, as condições de acirrar o alcance das mesmas medidas e, mais do que isso, a ciência dos recursos disponíveis a enfrentar esta intempérie de saúde pública que se encontra marcha.

A questão aqui, segundo as informações, sequer mesmo seria de inércia do Executivo maranhense, mas de desrespeito das recomendações dos órgãos de saúde pública por parte da população. Outras alternativas poderiam substituir o bloqueio total, quem sabe. Só que a análise da pertinência dessas medidas alternativas, ou mesmo a inexistência ou insuficiência delas, caberia, necessariamente, ao Poder Executivo, porquanto administrador da situação e portador da chave do cofre.

Ainda a título exemplificativo, outra delicada situação residiria na eventual determinação judicial de abertura de leitos de UTI, em caráter generalizado ou individual, ou mesmo de remanejamento de posições em filas de internação. É natural que os indivíduos busquem o Judiciário para tentar valer os seus direitos, notadamente o direito à saúde. O direito de petição e o acesso ao Judiciário também são direitos fundamentais. Trata-se de algo

compreensível, portanto. E incensurável. A questão é o que fazer a partir daí. Como decidir? Eis o nó.

Nesse caminhar, parece-nos claro que é cabível “[...] a intervenção judicial dentro da perspectiva da busca da resposta adequada.”¹⁰⁶ Partindo-se dessa premissa, passa-se, finalmente, “[...] a busca dos critérios para nortear a interpretação jurisprudencial [...]”¹⁰⁷, critérios estes que deverão, necessariamente, estar vinculados ao que acima foi exposto quando de eventual intervenção do judiciário, até mesmo porque, se a jurisdição constitucional passa a ser, neste estágio, verdadeira condição de possibilidade da democracia, parece-nos evidente que ela ou o respectivo exercício não podem atacar o próprio regime.

Logo: primeiro, a formulação de políticas públicas cabe aos poderes Legislativo e Executivo, uma vez que essas opções são uma decorrência da democracia representativa e, por vezes, da participativa.

Não cabe aí uma manifestação jurisprudencial, portanto¹⁰⁸. Segundo, nos casos de ineficiência ou omissão na execução das políticas públicas, cabe a intervenção judicial. Aí podem aparecer algumas situações.

¹⁰⁶ LIMBERGER, Têmis. Direito à saúde e políticas públicas: a necessidade de critérios judiciais, a partir dos preceitos constitucionais. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 251, p. 180-199, 2009.

Disponível em:
<<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/7534/6028>>. Acesso em: 05 mai. 2020.

¹⁰⁷ LIMBERGER, Têmis. Direito à saúde e políticas públicas: a necessidade de critérios judiciais, a partir dos preceitos constitucionais. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 251, p. 180-199, 2009.

Disponível em:
<<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/7534/6028>>. Acesso em: 05 mai. 2020.

¹⁰⁸ LIMBERGER, Têmis. Direito à saúde e políticas públicas: a necessidade de critérios judiciais, a partir dos preceitos constitucionais. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 251, p. 180-199, 2009.

Disponível em:
<<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/7534/6028>>. Acesso em: 05 mai. 2020.

O Judiciário está autorizado a intervir, quando o poder público não fizer o aporte exigido na Constituição¹⁰⁹. Essa afirmação poderia, enfim, restar materializada na hipótese da inércia na abertura generalizada de leitos de UTI, mesmo havendo recursos públicos para tanto, cuja omissão do poder público se dê por escolhas erradas na destinação de recursos, a partir da ignorância acerca da imperiosa necessidade hodierna.

Situação diversa, todavia, seria a determinação de fornecimento de leito de UTI a um indivíduo em particular, isoladamente considerado, ignorando-se a escassez geral que abarca o Brasil, ou mesmo a modificação na fila destinada à internação, beneficiando aquele sujeito que buscou a via judicial em detrimento de todos os demais.

Daí que, diante dessas situações, uma pergunta prévia se torna salutar: a concessão seria universalizável? Ou, de outra forma, a concessão de um leito para um indivíduo poderia ser universalizada? Se sim, o contexto demanda a concessão. Do contrário, em prol da igualdade, não.

A concessão para um, ignorando-se todos os demais, representaria uma decisão judicial ativista – porquanto quebradora da igualdade. O ideal seria termos leitos para todos. Recursos para todos.

Porém, entre ideal e real a distância é oceânica, ainda mais em países de modernidade tardia como é o Brasil, onde o Estado social, mesmo à luz de uma Constituição que determina a construção de uma sociedade justa e solidária e que condensa, em seu artigo 6º, uma gama de direitos de natureza prestacional, não passa de um simulacro.

Não se deve invadir, enfim, o espaço de ação dos demais Poderes aqui, os quais, na medida do possível, guardados os déficits orçamentários e de estrutura sanitária, notadamente nas esferas municipais e estaduais, estão agindo. E o Sistema Único de Saúde (SUS), nesse caminho, tem sido o grande fiel da balança no Brasil.

¹⁰⁹ STRECK, Lenio Luiz. Decisionismo e discricionariedade judicial em tempos pós-positivistas: o solipsismo hermenêutico e os obstáculos à concretização da Constituição no Brasil. Separata: o Direito e o Futuro do Direito. Coimbra: Almedina, 2008 apud LIMBERGER, op. cit., p. 18.

De mais a mais, ainda em matéria de intervenção judicial, duas decisões recentes, ambas emanadas do STF, são excelentes exemplos de respostas constitucionalmente adequadas por parte do Judiciário, seja restabelecendo, contra as investidas da União, direitos individuais, seja fazendo valer, contra as investidas da mesma União, direitos sociais consagrados no texto constitucional.

Quanto à primeira, tratou-se da decisão de relatoria da Min. Rosa Weber que, atendendo postulado formulado por partidos políticos e pela OAB, suspendeu os efeitos da Medida Provisória nº 954/20, que permitia o compartilhamento de informações cadastrais de usuários de linhas telefônicas com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

Na decisão, a Ministra afirmou que MP editada pelo Executivo Federal, acaso mantidos os seus efeitos, acarretaria danos irreparáveis “à intimidade e ao sigilo da vida privada de mais de uma centena de milhão de usuários dos serviços de telefonia fixa e móvel”.

Em hipótese alguma foi justificada pelo governo federal a pertinência do referido compartilhamento para com o combate eficaz à pandemia de COVID-19 que assola o Brasil, tampouco fundamentada a inexistência de outras medidas tão eficazes quanto esta para combater a propagação do vírus.

No que o compartilhamento de informações cadastrais seria eficaz? Existiriam outras medidas menos invasivas aptas a atingir o mesmo objetivo? Nada disso foi justificado. A decisão judicial, assim, ainda que tenha interferido nas prerrogativas do Executivo, foi demasiadamente acertada – vez que constitucionalmente correta.

Já quanto à segunda, tratou-se de decisão do Plenário do STF que suspendeu a eficácia de dois dispositivos da Medida Provisória nº 927/20, que autoriza empregadores a adotarem medidas excepcionais em razão do estado de calamidade pública decorrente da pandemia do novo coronavírus.

Por maioria, foram suspensos o artigo 29 da referida Medida Provisória (MP), que não considerava doença ocupacional os casos de contaminação de trabalhadores pelo coronavírus, e o artigo 31 da mesma

MP, que limitava a atuação de auditores fiscais do trabalho à atividade de orientação.

É nesse contexto de pandemia, então, que o judiciário, notadamente por meio do exercício da jurisdição constitucional (pela via difusa ou concentrada), ganha ainda mais relevo, seja para fazer valer os direitos individuais (contra, por exemplo, monitoramentos e compartilhamentos de dados a granel, despedidos de fundamentação idônea – sem demonstrativo de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito - que violam a privacidade alheia), seja para fazer valer, observados o texto constitucional, o espaço de ação dos demais poderes na promoção de políticas públicas, a administração dos recursos pelos Executivo e o caráter universalizável de eventuais decisões judiciais, os direitos sociais contra eventuais ações ou omissões do poder público (especialmente na proteção da saúde, da assistência social e da previdência), seja para vedar o retrocesso por ações dos demais poderes, que eventualmente podem se aproveitar da excepcionalidade do momento para vilipendiar garantias desde há muito consagradas. Judicialização ou ativismo? Eis a resposta.

2.5 EMERGÊNCIA, DEFESA, SÍTIO E EXCEÇÃO – A “ETERNA VIGILÂNCIA” EM FACE DE SURTOS AUTORITÁRIOS

A situação de emergência hoje vivenciada, conforme visto acima, pode levar muitos governos a abusar das medidas a serem tomadas segundo a orientação das autoridades de saúde para centralizar ainda mais o poder e neutralizar eventuais dissidências, fomentando verdadeira onda autoritária.

Dessa forma, o primeiro passo para o arbítrio é, justamente, tolher o direito à associação e de reunião, a liberdade de expressão e de imprensa.

O estado de emergência, inclusive decretado pelo governo federal não é, todavia, carta-branca para a adoção de medidas autoritárias ou para a suspensão dos direitos e das garantias constitucionais.

Não se confunda, portanto, estado de emergência com estado de exceção ou mesmo com estado de defesa e com estado de sítio (pontuais exceções previstas no texto constitucional em razão de situações concretas e com ritos sofisticados).

O estado de defesa encontra-se previsto no artigo 136 da Constituição Federal - O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, decretar estado de defesa para preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional ou atingidas por calamidades de grandes proporções na natureza.

Por intermédio deste instituto constitucional, poderá haver restrições aos direitos de reunião, ao sigilo da correspondência e à comunicação telegráfica e telefônica.

O estado de defesa dá-se por Decreto do Presidente da República, ouvidos previamente os Conselhos da República e da Defesa Nacional. Até 24 horas após, o decreto deve ser submetido ao Congresso, que poderá mantê-lo ou revogá-lo. Para a sua implantação, diga-se, as razões devem estar devidamente demonstradas, assim como a inviabilidade de outras medidas que não o extremado decreto de estado de defesa. O controle jurisdicional jamais poderá ser suprimido, de mais a mais.

Já o estado de sítio encontra assento no artigo 137 da CF - O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, solicitar ao Congresso Nacional autorização para decretar o estado de sítio nos casos de: I - comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa; II - declaração de estado de guerra ou resposta à agressão armada estrangeira.

A *ratio* do estado de sítio é justamente preservar ou restaurar a normalidade constitucional, em razão de comoção grave de repercussão nacional, ineficácia da medida tomada durante o estado de defesa e declaração de estado de guerra ou de resposta à agressão armada

estrangeira. O Presidente necessita de prévia autorização do Congresso Nacional, além dos pareceres não-vinculadores dos Conselhos da República e da Defesa Nacional. A instituição do estado de sítio também é feita por decreto.

A realidade brasileira não autoriza, sequer minimamente, o chamamento destes institutos de exceção, cujos principais efeitos são a suspensão parcial ou total das garantias constitucionais. A suspensão da normatividade constitucional não só se afiguraria como impertinente, diante da situação hodierna, como absurdamente desnecessária. Em tempos de crise é que a Constituição é mais necessária. A Constituição existe principalmente para os momentos de tormenta. E, considerados os efeitos da pandemia existente, ela se faz ainda mais necessária.

O estado de emergência em voga, portanto, não se confunde com estado de sítio e de defesa. E não autoriza a suspensão de quaisquer garantias constitucionais. Surtos autoritários, oportunistas, não devem caminhar sob o pretexto do COVID-19. Evidentemente, registre-se, à luz da faticidade, eventuais direitos individuais poderão sofrer algumas restrições (como tem acontecido com o isolamento social). Essas restrições todavia, devem ser tomadas apenas e tão somente com o fim de resguardar a vida humana e a saúde pública, evitando-se um caos sanitário Brasil afora e o colapso do sistema de saúde, sendo ônus do poder público demonstrar a necessidade a partir de exaustiva fundamentação (científica, aliás).

Quanto ao mais, a afirmativa de Thomas Jefferson jamais deve ser esquecida: "A eterna vigilância é o preço da liberdade".

É ônus do poder público demonstrar a pertinência de toda e qualquer medida a ser tomada que envolva limitações aos direitos individuais. E, a esse respeito, cite-se decisões históricas e recentes do Tribunal Constitucional Alemão, quais sejam:

a) quanto ao direito de manifestação e de reunião (ausência de fundamentação do ato do poder público limitativo da prática): trata-se da Reclamação Constitucional BVerfG 1 BvR 828/20, julgado em 15/4/2020. A Corte Constitucional julgou procedente a queixa constitucional

impetrada, reconhecendo a restrição indevida à liberdade de reunião e manifestação. Segundo o 1º. Senado da Corte, o artigo 8, inciso 1 da Lei Fundamental assegura a todos os alemães o direito de se reunir de forma pacífica e desarmados, independentemente de comunicação ou autorização. Esse direito pode, contudo, ser restringido por lei quando se tratar de reuniões ao ar livre, nos termos do inciso 2 do artigo 8 da *Grundgesetz* (GG). Segundo a Corte, o Decreto estadual de Hessen (*Verordnung zur Bekämpfung des Corona-Virus*, de 14/3/2020, alterado em 30/3/2020) não contém uma proibição geral de aglomerações com mais de duas pessoas. O § 1, inc. 1 do referido diploma diz apenas que o contato com outras pessoas, não residentes no mesmo imóvel, deve se limitar ao mínimo absolutamente necessário. Além disso, a análise da compatibilidade da demonstração pública com a vedação do Decreto estadual precisa ser feita considerando todas as circunstâncias do caso concreto, sob pena de se esvaziar o conteúdo do artigo 8, inciso 1 da Lei Fundamental. Segundo o BVerfG, não foi essa, contudo, a postura da municipalidade, que simplesmente proibiu a realização do protesto sem considerar todas as circunstâncias do caso, inclusive que a manifestação iria observar as medidas de proteção ordenadas para evitar o contágio do COVID-19, como a manutenção da distância mínima entre os partícipes e o uso de máscaras apropriadas. Dessa forma, concluiu o *Bundesverfassungsgericht*, as cortes inferiores violaram o direito fundamental à livre associação do autor da queixa constitucional¹¹⁰;

b) quanto à quebra da privacidade (violação de dados sigilosos): segundo o Tribunal Alemão, julgando Reclamação Constitucional contra a rumorosa lei do recenseamento, o legislador deve observar em sua regulamentação o princípio constitucional da proporcionalidade. Esse princípio “resulta da própria essência dos direitos fundamentais, que, como

¹¹⁰ FRITZ, Karina Nunes. **Tribunal Constitucional Alemão garante manifestações**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/german-report/325145/tribunal-constitucional-alemao-garante-direito-de-manifestacao-mesmo-em-tempos-de-coronavirus>. Acesso em: 24 abr. 2020.

expressão da pretensão jurídica geral de liberdade do cidadão frente ao Estado, só podem ser limitados pelo poder público quando isso for imprescindível para proteção de interesses públicos (BVerfGE 19, 342 [348]; jurisprudência consolidada). O legislador deve, mais do que antes, tomar precauções organizacionais e processuais que combatam o perigo de uma violação do direito da personalidade (cf. BVerfGE 53, 30 [65]; 63, 131 [143]). A decisão do TFC usou como parâmetro constitucional o direito geral da personalidade para, daí, extrair um “direito da autodeterminação sobre a informação”. Da leitura do clássico precedente alemão, extrai-se que o compartilhamento de dados depende, dentre outros requisitos, da observância dos seguintes critérios: a) finalidade de uso de forma precisa; b) demonstração de que os dados sejam adequados e necessários; c) acesso aos dados no mínimo indispensável para alcançar o seu objetivo pretendido; d) necessidade de proteção, “tendo em vista os perigos do processamento eletrônico de dados”¹¹¹¹¹².

De sorte, toda e qualquer medida do Poder Público no combate ao coronavírus deve ser precedida de ampla informação e publicidade.

Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, “não pode haver em um Estado Democrático de Direito, no qual o poder reside no povo (artigo 1º, parágrafo único, da Constituição Federal), ocultamento aos administrados dos assuntos que a todos interessam, e muito menos em relação aos sujeitos individualmente afetados por alguma medida.”¹¹³

Além do mais, de posse das informações necessárias, evita-se não só a propagação do coronavírus, mas o pânico coletivo, do qual também poderiam resultar ações arbitrárias, em comprometimento ao Estado Democrático de Direito.

¹¹¹ SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão**. Konrad Adenauer-Stiftung, 2005, pp. 237 ss.

¹¹² SCALETSKY, Felipe Santa Cruz Oliveira (Presidente Nacional da OAB); COELHO, Marcus Vinicius Furtado (Presidente da Comissão Nacional de Estudos Constitucionais); MARTINS, Karoline Ferreira. **Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Ordem dos Advogados do Brasil vs. Medida Provisória nº 954, de 17 de abril de 2020, pp. 12 ss.

¹¹³ “Curso de Direito Administrativo”, 14ª ed., São Paulo: Malheiros, 2002, p. 96.

O dever de transparência e publicidade dos atos impõe-se, portanto, como fundamental para a existência de um regime democrático e antídoto para as pretensões de eventuais tiranos, sempre à espreita.

Segundo Bobbio “existe sempre uma diferença entre autocracia e democracia, já que naquela o segredo de Estado é uma regra e nesta uma exceção regulada por leis que não lhe permitem uma extensão indébita.”¹¹⁴

O princípio da publicidade administrativa caracteriza-se como direito fundamental do cidadão, inseparável do princípio democrático, e no respectivo dever estatal de garantir amplo e livre acesso à informação como condição necessária ao conhecimento, à participação e ao controle da administração, ainda que ressalvada a necessidade, em alguns casos, da prática de atos secretos e sigilosos.

Sendo assim, “não há que se reconhecer a democracia em ambiente onde o cidadão não é capaz de acessar a informação que se encontra sob a guarda do estado, e conseqüentemente, onde o agente público não presta conta do exercício da sua função”.¹¹⁵

A transparência exige, no entanto, não somente informação disponível, mas também informação compreensível, concretizando-se, segundo Martins Júnior¹¹⁶ “pela publicidade, pela motivação, e pela participação popular nas quais os direitos de acesso, de informação, de um devido processo legal articulam-se como formas de atuação”.

Juntamente com o princípio da publicidade e da transparência, caminha o direito de acesso à informação, como uma verdadeira garantia do Estado Democrático de Direito.

Portanto, o acesso à informação é direito fundamental e configura-se como prática claramente democrática. Sem ele, não há exercício de

¹¹⁴ BOBBIO, Norberto, **O futuro da democracia**. (trad.) Marco Aurélio Nogueira, 10. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000, p. 114.

¹¹⁵ PIRES JÚNIOR, José Fernandes. O sofrimento dos filósofos. São Paulo: Biblioteca 24 horas, 2014. 128.

¹¹⁶ MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Transparência Administrativa: publicidade, motivação e participação popular**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

poder de forma justa e temperada, sendo a participação popular uma das exigências da democracia moderna.¹¹⁷

Segundo Rui Barbosa “a palavra aborrece tanto os Estados arbitrários, porque a palavra é o instrumento irresistível da conquista da liberdade. Deixai-a livre, onde quer que seja, e o despotismo está morto.”¹¹⁸

¹¹⁷ HEINEN, Juliano. Comentários à lei de acesso à informação. Belo Horizonte: Fórum, 2014. 310.

¹¹⁸ BARBOSA, Rui. Discurso no Instituto dos Advogados Brasileiros. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1985. p.22.

3 CONCLUSÃO

Com o presente relatório, buscou-se analisar objetivamente a crise da pandemia do novo coronavírus e suas implicações para o Estado Democrático de Direito, como forma de subsidiar as ações dos Poderes Executivo e Legislativo Federais no enfrentamento da Covid-19, especialmente com a aproximação das eleições brasileiras de 2020.

A Constituição de um Estado Democrático de Direito tem por missão veicular consensos mínimos, essenciais para a dignidade das pessoas e para o funcionamento do regime democrático, que não deve ser afetado por maiorias políticas ocasionais.

Assim, mesmo com a pandemia, ou especialmente em razão dela, o nosso Estado Democrático de Direito precisa ser preservado, mantendo-se hígida a democracia e a atuação das instituições públicas no enfrentamento dessa crise sanitária.

O debate acerca das medidas emergenciais adotadas pelo Estado brasileiro no surto do Covid-19, e uma possível dicotomia entre as medidas de contenção da curva de contágio e a preservação da economia do país, ignora o fato de que é responsabilidade do Estado garantir que a população tenha recursos (tanto de ordem econômica quanto de serviços básicos como saúde) para superar a crise sanitária.

Em razão disso, surge um certo descompasso nas ações adotadas entre o Governo Federal e cada unidade da federação, desencadeado a necessidade da análise pelo Poder Judiciário de muitas questões relativas ao enfrentamento da pandemia.

Notadamente por meio do exercício da jurisdição constitucional, o Judiciário age como garantidor do projeto de nação consagrado a partir do texto constitucional – garantia dos direitos individuais, garantia dos direitos sociais e vedação ao retrocesso.

A situação delicada hoje vivenciada por conta da pandemia do coronavírus pode levar a adoção pelos governos de medidas autoritárias ou

de suspensão dos direitos e das garantias constitucionais, e o primeiro passo para o arbítrio é, justamente, tolher o direito à associação e de reunião, a liberdade de expressão e de imprensa.

Portanto, o acesso à informação é direito fundamental e configura-se como prática claramente democrática. Sem ele, não há exercício de poder de forma justa e temperada, sendo a participação popular uma das exigências da democracia moderna.

Segundo Rui Barbosa *"a palavra aborrece tanto os Estados arbitrários, porque a palavra é o instrumento irresistível da conquista da liberdade. Deixai-a livre, onde quer que seja, e o despotismo está morto."*¹¹⁹

¹¹⁹ BARBOSA, Rui. Discurso no Instituto dos Advogados Brasileiros. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1985. p.22.

REFERÊNCIAS

ARGUELHES, Diego Werneck; LEAL, Fernando. O argumento das “capacidades institucionais” entre a banalidade, a redundância e o absurdo. In **Direito, Estado e Sociedade**. n. 38, jan/jun 2011, pp. 6 a 50.

BARBOSA, Rui. Discurso no Instituto dos Advogados Brasileiros. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1985. p.22.

BARCELOS, Guilherme. **Judicialização da Política e Ativismo Judicial**. Florianópolis: Habitus, 2018.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2011.

BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. **A constituição dirigente invertida: a blindagem da Constituição Financeira e a agonia da Constituição Económica**. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra disponível em: <<http://hdl.handle.net/10316.2/24845>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

BOBBIO, Norberto, **O futuro da democracia**. (trad.) Marco Aurélio Nogueira, 10. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

Acesso em: 23 abr. 2020.

CORREIA, Sergio; LUCK, Stephan; VERNER, Emil. Pandemics Depress the Economy, Public Health Interventions Do Not: Evidence from the 1918 Flu (March 30, 2020). Disponível em: <<https://ssrn.com/abstract=3561560>>.

DÍAZ, Elías. **Estado de Derecho y Democracia**. Disponível em: <<http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/831255.pdf>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

FRAZÃO, Carlos Eduardo. A competência para julgamento das contas de governo de gestão dos Prefeitos: o argumento das capacidades institucionais. In.: FUX, Luiz; FRAZÃO, Carlos Eduardo. **Novos Paradigmas do Direito Eleitoral**. Fórum: Belo Horizonte: 2016, p. 149-159.

FRITZ, Karina Nunes. **Tribunal Constitucional Alemão garante manifestações**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/german-report/325145/tribunal-constitucional-alemao-garante-direito-de-manifestacao-mesmo-em-tempos-de-coronavirus>>. Acesso em: 24 abr. 2020.

HEINEN, Juliano. **Comentários à lei de acesso à informação**. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

LIMBERGER, Têmis. Direito à saúde e políticas públicas: a necessidade de critérios judiciais, a partir dos preceitos constitucionais. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 251, p. 180-199, 2009.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Transparência Administrativa: publicidade, motivação e participação popular**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

OLIVEIRA, Rafael Tomaz de et al. *A jurisdição constitucional entre a judicialização e o ativismo: percursos para uma necessária diferenciação*. In: **SIMPÓSIO NACIONAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL**, 10. 2011. Anais. Disponível em: <<http://www.abdconst.com.br/anais2/JurisdicaoRafael.pdf>>. Acesso em: 05 mai. 2020.

PIERSON, Paul. Coping with Permanent Austerity, in LEIBFRIED, Stephan; MAU, Steffen (org.), *Welfare States: Construction, Deconstruction, Reconstruction II*. MPG Books: Cornwall, 2008.

PIRES JÚNIOR, José Fernandes. **O sofrimento dos filósofos**. São Paulo: Biblioteca 24 horas, 2014.

SCALETSKY, Felipe Santa Cruz Oliveira (Presidente Nacional da OAB); COELHO, Marcus Vinicius Furtado (Presidente da Comissão Nacional de Estudos Constitucionais); MARTINS, Karoline Ferreira. **Ação Direta de Inconstitucionalidade**. Ordem dos Advogados do Brasil vs. Medida Provisória nº 954, de 17 de abril de 2020, pp. 12 ss.

SCHWABE, Jürgen. **Cinquenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão**. Konrad Adenauer-Stiftung, 2005, pp. 237 ss.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

_____. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: perspectivas e possibilidades de concretização dos direitos fundamentais-sociais no Brasil.

Novos Estudos Jurídicos – V. 8 – N. 2 - p.257-301, maio/ago. 2003.

_____. Rumo a Norundi, a bordo da CDI – constituição dirigente invertida.

Revista Consultor Jurídico. Disponível em:

<<http://www.conjur.com.br/2016-out-27/senso-incumom-rumo-norundi-bordo-cdi-constituicao-dirigente-invertida>>. Acesso em 23 abr. 2020.

_____. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____; MORAIS, José Luiz Bolzan de. Estado Democrático de Direito. In: CANOTILHO, J. J. Gomes et al. **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva: Almedina, 2013.

TASSINARI, Clarissa. A atuação do Judiciário em tempos de Constitucionalismo Contemporâneo. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 28, n. 2, p. 31-46, jul./dez. 2012.

VERMEULE, Adrian. **Judging under Uncertainty: an institutional theory of legal interpretation.** London: Harvard University Press, 2006.