

# JUSTIÇA & CIDADANIA



ISSN 1807-779X  
Edição 135 - Novembro de 2011  
R\$ 16,90

## QUIXOTE DO SÉCULO XXI

Editorial: ORPHEU SALLES, O GUERREIRO

# A SOBERANIA DA VONTADE POPULAR NO DIREITO ELEITORAL

## Ana Tereza Basílio

Presidente da Comissão de Direito Eleitoral do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB)  
Diretora da Escola Judiciária Eleitoral, do Rio de Janeiro

## André R. C. Fontes

Membro do Conselho Editorial  
Integrante da Comissão de Direito Eleitoral do Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB)  
Corregedor do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (Rio de Janeiro e Espírito Santo)

Toda sociedade democrática pressupõe que sua estrutura política esteja assentada na soberania popular. Esse conceito, relativamente recente na história universal, resultou das transformações sociais, inauguradas pela Revolução Francesa e inspiradas pela filosofia iluminista a partir da pena inovadora de Rousseau. O desenvolvimento da humanidade redundou na concepção de que o povo é o sujeito único da soberania, e a sua autoridade é o pilar de todas as normas e das constituições dos Estados democráticos de Direito. No Brasil, a Constituição da República anuncia, de forma altissonante e destacada, no parágrafo único de seu art. 1º que todo poder emana do povo. O mesmo postulado, que permeia e orienta todo o ordenamento jurídico, é replicado no art. 2º do Código Eleitoral, como preceito didático, propagador da vontade do legislador constituinte.

Nenhuma divergência teórica é suscitada a respeito da legitimidade da manifestação da vontade do povo, titular absoluto da soberania, disciplinada por várias modalidades de sistemas eleitorais. A diversidade de matizes nas concepções dos povos reflete o temperamento, as peculiaridades e o caráter complexo que cada um deles dá à forma de expressão da vontade popular. A maneira como cada povo decidirá a manifestação de sua vontade é marcada por diferenças e particularidades, que se concretizam na prática e na realização ativa dos seus mais profundos sentimentos nacionais e democráticos. De acordo com a evolução histórica de cada

sociedade, encontraremos nela a sua escolha específica sobre o regime eleitoral a ser adotado.

Uma vez eleitos os dirigentes dos órgãos do Estado, o poder do povo, representado pelos votos válidos computados, refletirá no exercício dos respectivos mandatos, que expressarão a soberania a que alude a Carta Política. O significado político de todos esses órgãos, na sua estrutura e nas suas funções, repercutirá perante os outros Estados, que igualmente soberanos, tomarão o Estado em sua perspectiva única de seus compromissos com o concerto de nações. Os Estados estarão reciprocamente relacionando-se, por meio de suas próprias soberanias, seja em confronto, seja em cooperação. E as relações entre os Estados que integram o mundo moderno estão assentadas na expressão de soberania de um Estado perante os demais. Mas, essa soberania já não é a mesma que criou o Estado, assim como sua estrutura, seus órgãos, suas funções. A que se dá entre os Estados é a soberania nacional, e a outra, a que respalda o Estado e todos os seus órgãos, é a soberania popular, outorgada pelo povo, mediante representação; é ela que confere ao Estado as condições para desempenhar sua representação na ordem internacional, a ser pautada pela *utilitas populi*.

Se cada órgão do Estado se destina à realização de seus fins, o faz para atender aos interesses da sociedade política que criou o Estado, e que dele se serve para a busca dos seus mais lídimos interesses e aspirações. O valor político e



Ana Tereza Basílio

representativo que venha ser realizado pelo Estado encontrará no poder soberano do povo, invariavelmente, a sua expressão e o seu fundamento.

Sob a forma de Estado compreende-se a organização, na perspectiva política da vontade popular. Em sua integralidade, o Estado é a auto-organização do povo. É a forma do exercício do poder do cidadão, na sua mais abrangente expressão. A essência, o conteúdo, as funções do Estado revelam o caráter do poder estatal.

A vontade popular e a vontade do Estado não se confundem; de igual modo, também não se equivalem a soberania popular e a soberania nacional. Cada brasileiro é titular da soberania, e a sua vontade deve ser traduzida nas leis a serem editadas, nas leis do Estado. A vontade que o Estado venha a manifestar, como instituição distinta do povo e como instituição que serve ao povo, deve ser a vontade que atenda aos seus objetivos institucionais e, sobretudo, constitucionais. E a vontade que o Estado venha a manifestar, seja no plano nacional, seja no internacional, é a soberania do Estado brasileiro que se revela, respaldada e autenticada pelo voto confiado aos integrantes de seus órgãos.

As democracias não mais colhem, ordinariamente, ao estilo da Grécia clássica, a vontade do povo por meio de manifestações diretas sobre os temas de interesse do Estado. Ofereceram aos cidadãos a capacidade de manifestar a vontade popular por meio do instituto da representação.

Por meio das eleições, que, no Brasil, são diretas, poderão os cidadãos designar seus governantes. Essa forma de representação, clausulada em prazos de exercício de mandato eletivo, permite aos votantes uma margem de liberdade, seja para votar, seja para não mais votar no representante, desprovido do *publica consensus*.

As eleições, marcadamente competitivas em nossa sociedade, permitem que os cidadãos escolham, dentre vários candidatos, aqueles que expressam suas ideias, seus princípios, seus ideais. Partindo da premissa de que todos os homens são livres e iguais, cada um manifestará sua vontade, de forma individualizada. As eleições – e seu destino de, periódica e regularmente, buscar os representantes da vontade do povo – estarão, idealmente, a reproduzir o poder e a soberania popular.

A soberania popular é expressa, de modo fragmentado, pela vontade de cada cidadão, que manifesta a sua vontade. A soberania nacional, entretanto, é unitária, e se algum aspecto dela vier a ser afetado, ainda assim não se fragmentará. Tecnicamente, só a extinção de um Estado afastará a sua soberania e não a eventual violação de aspectos dela, como, por exemplo, o espaço aéreo invadido de um país.

O titular da soberania nacional não é o povo, e sim o Estado, porque a soberania que lhe é própria integra a ideia de ser a organização ou estrutura destinada a, instrumentalmente, atender aos objetivos da sociedade política que o constituiu.



Desembargador André Fontes

O povo tem a soberania popular e, desse modo, designará os representantes do Estado que a sua própria vontade elegeu. Esse Estado, criado, na comunidade internacional de Estados, terá os compromissos característicos e distintos de uma entidade nas relações internacionais, integrada por Estados igualmente soberanos.

Vereadores, deputados e senadores eleitos não representam somente os seus eleitores, mas toda a população daquele município, daquele estado e, por conseguinte, de toda a nação. A partir da representação, a sociedade democrática deixa de se expressar diretamente e por si mesma e passa a ter no parlamentar o único veículo de expressão possível da vontade nacional. Essa premissa se realiza pelo exercício do mandato representativo exercido. A vontade do povo, que expressava a soberania do povo, deixa de existir e dá lugar à vontade do Estado, expressa pelos parlamentares, que terão a voz da soberania nacional.

Nesse contexto, deve ser aquilatada a proeminência da função conferida pela Constituição da República aos tribunais eleitorais. Ao resolverem litígios de natureza eleitoral, além de coibir e punir práticas ilícitas, que interferem na expressão da soberania do direito de voto, a eles é atribuída a tarefa de invalidar ou reformar essa manifestação, por meio das decisões proferidas no âmbito de ações judiciais que versem sobre a cassação de mandato eletivo.

Nas ações eleitorais, o interesse público de mais alta importância a ser tutelado pelo Poder Judiciário é a democracia, ou seja, a expressão da vontade popular. É ela que deverá sempre ser preservada e prestigiada, porque diz respeito à expressão da soberania, que sustenta e dá legitimidade ao próprio Estado.

O que deve ser reprimido são os desvios, as subversões e as transgressões à ordem democrática expressamente tipificados na legislação eleitoral.

O princípio *in dubio pro societate* recai, na esfera peculiar do Direito Eleitoral, em favor da expressão do voto popular, valor supremo, que merece ser, prioritariamente, tutelado pelo Poder Judiciário e velado pelo Ministério Público. *In dubio pro societate* significa, no âmbito eleitoral, *in dubio pro populum et patriam*, e esses princípios fundamentais recomendam a preservação da vontade popular, sempre que manifestada de forma válida e eficaz.

Pelas mesmas razões, impera, no âmbito da ação eleitoral, o princípio da intervenção mínima, que deve nortear os julgadores em suas deliberações. O mérito do voto popular não pode influenciar o julgador, porque a ele não cabe revê-lo. O direito de voto é soberano e livre, e não se pode, por decisão judicial, corrigir escolhas reprováveis, a não ser em hipóteses de gravidade inequívoca, e devidamente previstas e tipificadas na legislação.

A presunção de inocência, que impera, por determinação constitucional, no âmbito do Direito Penal, equivale à presunção de legitimidade e de validade do voto popular, que deve nortear o julgamento de ações eleitorais.

Os tribunais eleitorais exercem função da mais alta magnitude, já que suas decisões podem interferir no exercício da soberania popular, alçado pela Constituição da República ao seu mais grandioso pilar. E não se pode conceber que, no âmbito desses tribunais, em pleno Estado democrático de Direito, possam ser contabilizadas mais cassações do que nos sombrios períodos de ditadura que mancharam a rica e memorável história do Brasil.

