

Área de concentração: **Direito do Estado**

Subárea: **Direito Constitucional**

ESPELHO DE CORREÇÃO

(i) Explique o *Gerrymandering*, inclusive a sua origem.

“Desenhar as fronteiras de um distrito [eleitoral] para favorecer certos candidatos em detrimento de outros é uma velha prática americana. (O termo gerrymandering remonta a 1811, quando o governador de Massachusetts, Elbridge Gerry, assinou uma lei de redistribuição criando um distrito moldado em forma muito parecida com a de uma serpente, de modo que o editor de um jornal prontamente anunciou que não era uma salamandra, mas uma Gerrymander.)” DAHL, Robert. How democratic is the American Constitution, 2ª edição, New Haven & London: Yale University Press, 2003, p. 171.

A Suprema Corte dos Estados Unidos aceita examinar a matéria, recusando a ideia de questão política não passível de ser examinada pelo Poder Judiciário. Recentemente, em 08 de junho de 2023, a Suprema Corte dos Estados Unidos divulgou decisão contrária à manipulação, racialmente discriminatória, de distritos no Estado do Alabama.

Pontuação: até dois pontos. Atribuir pontuação integral para resposta correta em face do gabarito e com adequado embasamento doutrinário (não necessariamente a obra citada pelo gabarito). A resposta deve caracterizar o *Gerrymandering* como caso de deturpação de distritos eleitorais para beneficiar determinado grupo político por força do desenho territorial dos distritos.

(ii) Compare a competência federativa da matéria subjacente ao *Gerrymandering* no Brasil e nos Estados Unidos, ou seja, aponte a que esfera federativa pertence a competência sobre a matéria em uma e outra ordem constitucional, indicando os respectivos fundamentos constitucionais.

Direito Eleitoral é matéria de competência da União no Brasil (Constituição brasileira de 1988, art. 22, inciso I), enquanto, nos Estados Unidos, é matéria da competência estadual (isso porque a Constituição americana de 1787 não menciona a matéria como competência do Congresso Americano, o que – em princípio – coloca-a na esfera estadual).

A bibliografia básica recomendada sugere a obra ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. Competências na Constituição de 1988, São Paulo: Atlas, 2013, cuja citação é esperada (mas não obrigatória), sem prejuízo de outras obras pertinentes que levem à resposta correta.

Pontuação: até dois pontos. Atribuir pontuação integral para resposta correta em face do gabarito e com adequado embasamento doutrinário e/ou jurisprudencial. Atribuir nota zero no caso de resposta que desconheça a técnica de repartição de competências federativas na Constituição americana de 1787 e na Constituição brasileira de 1988. Descontar até um ponto em caso de resposta destituída de embasamento doutrinário.

(iii) A matéria subjacente ao *Gerrymandering* – como no caso de Wisconsin – é confiada a órgãos americanos cujos correlatos brasileiros de nenhum modo participam do assunto. Que peculiaridade estrutural ou orgânica brasileira possivelmente seria impeditiva de *Gerrymandering*?

Os Estados brasileiros não são divididos em distritos eleitorais uninominais, inclusive porque Deputados brasileiros são eleitos pelo sistema proporcional.

No caso de Wisconsin, o desenho dos distritos eleitorais compete à respectiva legislatura estadual. No Direito brasileiro, Deputados Federais e Deputados Estaduais são escolhidos pelo sistema proporcional em eleições que ocorrem em circunscrições estaduais (sem subdivisões). No caso dos Vereadores, o sistema também é proporcional, mas as circunscrições são os Municípios brasileiros (também sem subdivisões). A disciplina eleitoral brasileira consta

da Constituição e de legislação de competência federal. Ademais, todas as fases do processo eleitoral são levadas a efeito por um ramo especializado do Poder Judiciário, a Justiça Eleitoral.

Por tudo isso, o Gerrymandering não conhece espaço na prática brasileira.

Por fim, é lícito argumentar por hipótese, ainda que as eleições brasileiras venham a ser realizadas com base em distritos uninominais, dada a tradição pátria, a definição territorial dos distritos muito possivelmente seria confiada à Justiça Eleitoral.

Pontuação: até dois pontos. Atribuir pontuação integral para resposta que aponte como fatores impeditivos do Gerrymandering no contexto brasileiro: (i) o sistema proporcional, destituído de distritos eleitorais uninominais, e de competência federal; e/ou (ii) a gestão eleitoral, que no Direito brasileiro é confiada à Justiça Eleitoral. No caso da questão, uma ou outra possibilidade de resposta basta para pontuação integral.

(iv) O Gerrymandering é compatível com o objeto novo que mais impressionou Alexis de Tocqueville em sua estada nos Estados Unidos? Por quê? Responda apontando e comentando o referido objeto novo.

O objeto novo que mais impressionou Alexis de Tocqueville foi a igualdade de condições. Dada a deturpação que implica, o Gerrymandering não se mostra compatível com a igualdade de condições.

Pontuação: até dois pontos para resposta que demonstre conhecimento sobre o elemento básico da obra de Tocqueville reclamado pelo gabarito, qual seja, a igualdade de condições, e que indique a incompatibilidade do ideal de igualdade de condições com a deturpação de distritos eleitorais (porque o Gerrymandering se dá em detrimento da igualdade de condições nos pleitos eleitorais).

(v) A Constituição brasileira de 1988 não menciona a palavra “algoritmo”, o que não impede que ela eventualmente discipline situações e relações que envolvam algoritmos. Explique, segundo a hermenêutica, como um texto constitucional relativamente antigo poderia vir a disciplinar situações e relações supervenientes, não previstas pelos constituintes. Proceda à explicação tomando em consideração também: (a) possíveis compreensões tradicionais que sobre a Constituição possam ter a magistratura e a comunidade; bem assim (b) eventuais práticas e precedentes estrangeiros sobre as mesmas situações ou relações.

*A bibliografia básica recomendada para a prova sugere a obra **SUNSTEIN**, Cass. A Constitution of many minds, New Jersey: Princeton University Press, 2009, cuja citação é esperada, mas não obrigatória, sem prejuízo de outras obras pertinentes que também possam levar a uma resposta consistente.*

Cass Sunstein aponta três métodos de interpretação constitucional, a saber, o tradicionalismo, o populismo e o cosmopolitismo. Em suma, práticas reiteradas no tempo, sejam judiciais, sejam sociais, bem assim, precedentes estrangeiros sobre questões idênticas ou análogas, ajudam a solucionar situações variadas que se colocam à decisão.

Pontuação: até dois pontos para resposta que argumente que as situações tomadas em consideração pelo legislador não esgotam as hipóteses de aplicação da norma, ou seja, a norma pode e deve – se possível – disciplinar situações novas, futuras, supervenientes, em suma, não imaginadas pelo legislador. Por isso, algoritmos sujeitam-se à Constituição, conquanto não sejam mencionados pela Constituição. A fundamentação doutrinária é imprescindível para pontuação máxima, mas não necessariamente citação à bibliografia indicada. Resposta destituída de citação doutrinária deve sofrer desconto de, no mínimo, um ponto.

BIBLIOGRAFIA BÁSICA SUGERIDA

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*, São Paulo: Atlas, 2013.

DAHL, Robert. *How democratic is the American Constitution?*, 2ª edição, New Haven & London: Yale University Press, 2003.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Os partidos políticos nas Constituições democráticas*, Belo Horizonte: Edições da Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1966.

LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la Constitución*, Barcelona: Ariel, 1986.

RAMOS, Elival da Silva. *Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos*, São Paulo: Saraiva, 2010.

SUNSTEIN, Cass. *A Constitution of many minds*, New Jersey: Princeton University Press, 2009.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *De la Démocratie en Amé*