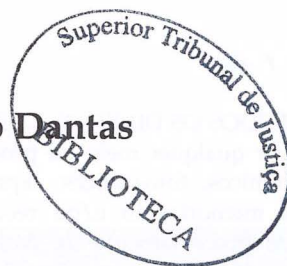


Nelson Saldanha e Ivo Dantas
Organizadores



SEU DIREITO, SUA GARANTIA.

Estudos jurídicos, políticos e sociais em homenagem ao
Prof. Dr. Palhares Moreira Reis

Editora
Universitária  UFPE

Recife - 2011

REFLEXÕES, EM DOIS TEMPOS, SOBRE A JUSTIÇA ELEITORAL BRASILEIRA

666932 - LKR

Sálvio de Figueiredo Teixeira

1. O Direito e a Justiça Eleitoral: uma visão cultural.

Partindo da perspectiva de que estamos entre estudiosos do Direito Eleitoral, especialistas dessa área jurídica, que se aprofundam no conhecimento e no aprimoramento desse ramo do Direito, vou buscar expor algumas reflexões que me têm despertado a atenção ao vivenciar, nestes últimos meses, a Justiça Eleitoral, especialmente nesta fase, quando as eleições gerais no País se avizinham, situando o Direito e a Justiça Eleitorais no contexto da realidade dos nossos dias.

Em primeiro lugar, observo que estamos vivendo uma fase extraordinariamente fecunda e rica da civilização. Nestes últimos cem anos, com efeito, temos presenciado uma quadra da vida bastante singular, com significativas mudanças sociais, na tecnologia, na engenharia, na medicina, na biologia e em outros setores do conhecimento humano. A sociedade contemporânea, - competitiva, veloz e dinâmica -, vem apresentando um avanço sem precedentes na História. Se há muitos aspectos negativos, como a violência, a miséria,

a fome, as guerras, o desemprego e a desigualdade social, por outro lado, nos campos tecnológico e científico, os avanços são manifestos.

Veja-se, por exemplo, o avião. Há cem anos, esse meio de transporte praticamente não existia. Hoje, mesmo em um País com dificuldades financeiras, como o Brasil – no qual grandes camadas da população vivem em estado de pobreza, para não dizer na miséria –, milhões de pessoas viajam utilizando esse meio de transporte. Uma revista afirmou há pouco tempo que muito em breve será possível, em uma mesma noite, sairmos do Rio de Janeiro, ir a Paris para participar de um evento cultural ou social, e depois regressar para comemorar o aniversário de um familiar ou amigo. O percurso da viagem não levará mais que minutos.

Este é o mundo fantástico no qual hoje vivemos.

Aí estão as inovações, como os foguetes, o desvendar do universo, o desenvolvimento da informática, a tecnologia de ponta, os avanços na comunicação. Pela televisão, é possível, em casa, presenciar, em tempo real, fatos diversos que ocorrem pelo planeta. O telefone celular nos contacta com os mais distantes territórios e povos e é hoje um instrumento quase indispensável, de inegável utilidade, que vai se aperfeiçoando a cada dia. Na biologia, entre outras novidades, surgiram as vacinas, as pílulas, a reprodução *in vitro*, a clonagem, significativos avanços que a civilização vai incorporando ao nosso cotidiano.

E nas ciências jurídicas, seria de indagar-se, o que tem mudado nos últimos anos?

O mais notável, talvez, seja a crescente consciência da importância dos direitos humanos.

Ainda há pouco, em relação a eles, buscava-se somente, e já era um grande passo, a defesa do cidadão contra a prepotência do Estado. Hoje, já se tem uma visão bem mais ampla. Os direitos fundamentais ganham expressão, um novo perfil, exigindo dos poderes públicos uma postura ativa de investimento na realização do bem comum.

Nessa linha, em conexão, está a valorização da jurisdição constitucional das liberdades. Os povos, como ocorre no Brasil, estão

colocando em suas Constituições instrumentos para amparar e garantir os direitos do cidadão e não apenas para defendê-los em atuação passiva. Está a exigir, de forma ativa, dos Estados uma postura positiva de realização do bem comum.

Nesta era dos direitos declarados e garantidos, além dos direitos humanos de primeira geração, de proteção a direitos civis e políticos, de resistência à prepotência do Estado contra o cidadão, dos direitos humanos de segunda geração, a saber, os sociais e econômicos de segunda geração, e dos direitos de terceira geração, de solidariedade, vinculados aos direitos e interesses difusos e/ou coletivos, já se fala em direitos de quarta geração, na preservação do patrimônio comum da humanidade.

E esses direitos de última geração já proclamam que todos temos o direito de ser felizes.

Na Carta de Independência dos Estados Unidos, há dois séculos, aproximadamente, Jefferson, com seu espírito genial, já antevia: ao lado do direito à segurança, à assistência, à liberdade, à educação, ao acesso à cultura, situa-se também o direito de sermos felizes. Pois é por esse direito fundamental que se busca também proporcionar uma boa qualidade de vida, na construção de uma sociedade solidária e harmoniosa.

Outro avanço em nossos dias, na esfera jurídica, é a defesa dos direitos e interesses coletivos. Não se fala mais em direitos individuais somente, como há poucos anos. Não se ocupa o Judiciário apenas de amparar o direito de "A" ou "B", mas de proteger, igualmente, *interesses e direitos coletivos e difusos de parcelas da coletividade, que abarcam toda uma comunidade ou parte dela.*

Outra preocupação crescente se dá em relação à ética. Em todos os ramos do saber jurídico, ela sempre existiu. Hoje, no entanto, está presente cada vez mais, como enfatiza José Renato Nalini, um dos maiores pensadores do Judiciário brasileiro na atualidade, tendência essa que se alicerça nos valores mais altos da vida, à sua axiologia, como exemplifica o novo Código Civil, que tem a eticidade como um de seus princípios regedores.

Outro fenômeno dos tempos contemporâneos, na área jurídica, é o surgimento de outros ramos, a exemplo do direito de empresas, do previdenciário, do aeronáutico, do esportivo, do consumidor e do ambiental, alguns, inclusive, com previsão no texto constitucional.

O Direito Eleitoral situa-se nesse quadro. E em que pese não seja tão novo, está a reclamar e a merecer, entretanto, especial atenção.

Embora tenha nobreza constitucional, com Cortes de Justiça contempladas no sistema constitucional e, até, um Tribunal Superior – exatamente para a proteção dessa jurisdição específica –, por outro lado, o que se nota é que o Direito Eleitoral não tem recebido o devido tratamento. Não obstante presente na Carta Magna vê-se, por exemplo, que sua legislação infraconstitucional é manifestamente frágil e deficiente.

Esse descaso com o Direito Eleitoral, estou convencido, leva a uma série de distorções, a começar pelo sistema partidário adotado. E exemplifico. Será que a sociedade brasileira, que defende na Constituição, como um dos postulados da democracia, a existência do pluripartidarismo – a fim de não se voltar a tempos de tristes lembranças, quando existiam apenas dois partidos – um com favorecimentos oficiais e o outro com todas as dificuldades impostas à oposição – está satisfeita com o sistema partidário hoje adotado? Não seria melhor que os partidos representassem efetivamente nossas várias correntes de pensamento?

Como é do conhecimento de todos, temos partidos que não representam segmentos da sociedade. São eles, não raro, denominados pela mídia de partidos “nanicos” ou, pior, “siglas de aluguel”, recordados alguns episódios desprimorosos por eles protagonizados.

Examinemos um outro aspecto, mais próximos da jurisdição eleitoral. Quais são os procedimentos na Justiça Eleitoral? Todos conhecem e sabem do emaranhado das vias recursais e procedimentais da legislação ordinária eleitoral. São satisfatórios esses procedimentos, ritos e recursos? Existe coerência quando, em uma representação apresentada pelo Ministério Público, partido, candidato ou prejudicado, em um determinado pleito, a Justiça Eleitoral conheça

da postulação, dê seqüência ao processo, apure o que se apontou irregular, aprecie a matéria de fato e de direito, profira decisões e, depois, como acontece muitas vezes, tenha como certa a impunidade, porque a legislação, deficiente e "liberal", no pior sentido que essa palavra, de tanta nobreza em sua raiz, pode ensejar, proporciona prazos inexecutáveis, quer pela prescrição, quer por mecanismos de manifesta procrastinação.

O povo incrédulo, sem conhecer as verdadeiras causas dessa impunidade, passa a atribuir a anomalia ao Judiciário, como se este fosse o responsável. Será esse o modelo de Justiça na qual o nosso povo quer confiar?

De outro lado, existem, e não poucos, os maus candidatos e dirigentes, que iludem a sociedade e não recebem as devidas punições, quer pela má disciplina legal, quer pelas suas brechas, quer pelas anistias de injustificável procedência. Não raro, o Judiciário recebe representações, processa, instrui, apura e até sanciona. Porém, no momento da execução, surge uma lei a anistiar os infratores. É isso o que se quer da lei eleitoral? Será que, com a utilização desses mecanismos, se desprestigia apenas a Justiça Eleitoral? A própria cidadania não estará igualmente sendo desconsiderada? Afinal, que cidadania é essa em que, por intermédio dos representantes constituídos pelo povo, se erige uma Justiça com a finalidade de lhe dar condições de escolher livremente os nossos mandatários e, depois, esse mesmo Parlamento anistia aqueles que a Justiça reconheceu culpados?

Muitas outras anomalias poderiam aqui ser trazidas à colação.

Se aponte apenas deficiências, gostaria também de assinalar algumas elogiáveis transformações no horizonte, que nos permitam refletir a respeito de mudanças que parecem estar começando a acontecer.

Vêm-se na mídia muitas críticas à urna eletrônica e à Justiça Eleitoral, que estaria usando aquele instrumento de forma açodada. Será que essas notícias correspondem à verdade?

Recentemente, o Tribunal Superior Eleitoral encomendou um parecer à *Unicamp* que atestou em laudo unânime a confiabilidade

dessa tecnologia. Logo depois, um dos partidos, que até então fazia restrições ao uso dessa urna, a declarou confiável. Não bastasse isso, outros Países vêm reconhecendo a sua excelência e planejam utilizá-la.

Será que não deveríamos nos orgulhar do sistema informatizado de votação e que a urna eletrônica constitui exemplo para o mundo, com o Brasil na vanguarda em termos de tecnologia eleitoral? Não éramos nós mesmos que, tempos atrás, criticávamos as mazelas do processo eleitoral, a deturpada realidade que permitia que os mais poderosos se perpetuassem no poder, mediante uso de artifícios para vencer as eleições? Então, por que não confiarmos agora nessa urna, sobretudo depois do ocorrido nas últimas eleições realizadas nos Estados Unidos?

Outro ponto positivo e digno de registro é a postura do Tribunal Superior Eleitoral, quando afirma, a plenos pulmões, que deve haver tolerância zero contra a corrupção. E a própria urna eletrônica se apresenta como importante fator nessa direção.

O problema da chamada verticalização é outro aspecto a merecer reflexão. Afastada a discussão em torno da inoportunidade da sua adoção às vésperas do pleito eleitoral, ao arrepio, *data venia*, do disposto no artigo 16 da Constituição, como tese, não se pode negar, representa ela uma busca de aprimoramento dos sistemas eleitoral e democrático. Votei contra a sua adoção, naquele momento, porque entendi, à época, e ainda continuo assim a pensar, que não se deve mudar as regras do "jogo" durante o ano eleitoral. A meu juízo, naquela oportunidade, o jogo eleitoral já havia começado, pois já existiam pesquisas, pré-candidaturas e coligações acertadas. A regra constitucional impõe que não haja tumulto, surpresa, nem prejuízo para os interessados. Todavia, adotada no momento adequado, em outra ocasião que não durante o curso do processo eleitoral, ela, inegavelmente, pode ser útil para o fortalecimento dos partidos e do próprio sistema eleitoral.

Em outra inovação reconhecidamente positiva, com a finalidade de evitar a aberração da substituição de senadores por simples secretários, pessoas desconhecidas ou de menor qualificação, a Justiça Eleitoral passou a determinar que na chapa da eleição deve constar também o nome do suplente, para que o eleitor saiba em quem

realmente está votando. Ou seja, busca-se, com isso, a transparência do processo eleitoral.

Outra sensível mudança prenuncia-se em relação aos que trabalham na Justiça Eleitoral, funcionários exemplares, porém, em sua maioria, cedidos por instituições ou requisitados de outros órgãos comprometidos com a disputa eleitoral, a exemplo das prefeituras municipais. É bem recente a iniciativa de realização de novos concursos destinados ao preenchimento de cargos próprios da Justiça especializada, com remuneração condigna. Estão sendo, de igual modo, ultimados estudos com vista às reorganização e reestruturação dos seus quadros, com perspectivas de implantação em futuro próximo.

O exemplo de Camaçari, na Bahia, onde foi cancelado um grande número de inscrições eleitorais, aproximadamente dezoito mil, bem reflete, entre outros relevantes aspectos, a inconveniência de contar a Justiça Eleitoral apenas com servidores “emprestados” por prefeituras municipais.

Para ilustrar outra transformação que está se iniciando, lembro que a Imprensa sequer era autorizada a divulgar o patrimônio dos candidatos. Na atualidade, essas informações não só são deferidas sem maiores burocracias, como também colocadas à disposição de todos na Internet, via *site* do TSE.

O que representa esse fato? Revela que o povo não tinha conhecimento do patrimônio daqueles que postulavam os mais altos cargos da Nação. O que antes dependia de uma decisão fundamentada – não só do relator, mas até do próprio colegiado –, agora está à vista de todos, a mostrar que o processo eleitoral deve ser também norteado pela transparência, com visibilidade pública.

É de mencionar-se, ainda, a acentuada mudança refletida na limitação da imunidade parlamentar, mediante recente alteração legislativa (modificação do art. 53 da Constituição, pela EC nº 35/2001).

Outro exemplo maiúsculo, de significativo relevo para a Justiça Eleitoral, está na introdução do art. 41-A na Lei nº 9.504/97, por força da Lei nº 9.840, de 28.9.99, segundo o qual,

“ressalvado o disposto no art. 26 e seus incisos, constitui captação de sufrágio, vedada por esta Lei, o candidato doar, oferecer, prometer, ou entregar, ao eleitor, com o fim de obter-lhe o voto, bem ou vantagem pessoal de qualquer natureza, inclusive emprego ou função pública, desde o registro da candidatura até o dia da eleição, inclusive, sob pena de multa de mil a cinqüenta mil Ufir, e cassação do registro ou do diploma, observado o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar n.º 64, de 18 de maio de 1990”.

A partir de 2001, quando as primeiras representações vieram ter ao Tribunal Superior Eleitoral, com invocação dessa norma, muitos acórdãos passaram a ser proferidos, cassando mandatos e determinando a execução imediata das decisões, independentemente da interposição de recursos.

Nelson Jobim, na condição de Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, em entrevista datada de 21.3.2002, captada por Eleonora Rennó, afirmou:

“É uma regra nova que veio da emenda popular da CNBB e da OAB, que é chamada captação de sufrágio. Na regra anterior, para haver cassação por abuso de poder econômico e político, eram necessárias três coisas. Primeiro, provar o fato, a doação. Segundo, provar que a doação distorce a vontade do eleitor. E o mais importante era a potencialidade de que essa distorção tivesse causado alteração no resultado da eleição. Era quase inviável uma cassação. Agora, aparece uma lei nova, que se baliza pela doação, pela promessa e pelos benefícios a pessoas. Feita a promessa, que tinha o objetivo de obter o voto, não precisa que se tenha votado no candidato, se a intenção foi essa. Feito isso, leva à cassação, independentemente do resultado da eleição. Porque, antes, o bem jurídico protegido era o resultado da eleição. Agora se protege a vontade do eleitor. Esse é o fato mais agudo em relação à campanha eleitoral”.

De outro lado, vários exemplos estão a sinalizar a mudança de orientação do Tribunal Superior Eleitoral, hoje com uma visão indubitavelmente mais ativista, efetiva e eficaz.

Com efeito, além do reexame de sua jurisprudência em vários aspectos, da boa aplicação do referido art. 41-A e da utilização de um processo mais flexível, sem prejuízo do *due process of law*, o TSE, além de mais receptivo às consultas que lhe são dirigidas, cancelou seu criticado verbete sumular nº 17, e vem tratando com maior rigor os que se utilizam indevidamente da propaganda partidária e eleitoral, no rádio e na televisão, inclusive decotando horários em programas futuros.

Antes de finalizar, não posso deixar de registrar as mudanças que se relacionam à Corregedoria Geral.

Em primeiro lugar, a diretriz adotada, que prioriza a prevenção e a orientação, de modo que as Corregedorias não se ocupem apenas de fiscalizar, sancionar e inibir, mas que confere ao Órgão uma visão cultural mais ampla, a contribuir para a almejada evolução da sociedade brasileira, diante de uma realidade social ávida por reformas que privilegiem a ética e a seriedade na gestão pública, de modo a assegurar, juntamente com os demais órgãos da Justiça Eleitoral, a lisura do pleito, a ordem dos trabalhos e a eficiência do processo eleitoral.

Em segundo lugar, o empenho na criação de uma Escola Judiciária Eleitoral, destinada ao aprofundamento dos estudos do Direito Eleitoral, ao aperfeiçoamento da própria Justiça Eleitoral e que sirva de Fórum adequado aos grandes temas nessa área especializada.

Em terceiro lugar, o entusiasmo na adoção de projetos como o denominado "Eleitor do Futuro", que tem como proposta a formação cultural e cívica de jovens com idade compreendida entre 10 (dez) e 16 (dezesesseis) anos, que ainda não possuem o direito de votar, no intuito de mostrar-lhes que a política deve ser vista como uma atividade nobre, essencial à convivência social e ao fortalecimento da democracia.

Por último, ações desencadeadas objetivando contribuir para a difusão institucional de informações e para elevar o nível de esclarecimento do cidadão em geral a respeito da importância, da finalidade e das conseqüências do voto, inegavelmente influenciadas pelas desigualdades sociais, na convicção de que a cidadania deve ser estimulada permanentemente e não apenas em época de eleição.

Ao concluir, desejo assinalar o relevo que tem o Direito Eleitoral no contexto da ciência jurídica, sua imprescindível valorização no mundo contemporâneo e o papel da Justiça Eleitoral no fortalecimento da democracia.

Neste contexto, em síntese, fica a convicção que a postura atual da Justiça Eleitoral no País e uma nova visão cultural do fenômeno eleitoral, através de instrumentos como a criação de escolas eleitorais, muito contribuirão para a edificação da Nação pela qual todos sonhamos: mais justa, mais humana, mais solidária e mais feliz.

2. As eleições e a Nação.

Passadas as eleições, definidos os novos quadros da política nacional, visível o justificado contentamento dos candidatos vencedores e das legiões de partidários e eleitores que os levaram à vitória, é de perguntar-se, em meio às comemorações, expectativas e apreensões, que lições delas podemos extrair em termos de democracia, cidadania e sonhos de uma Nação mais forte e de uma sociedade mais justa e feliz.

Certo é que as eleições de 2002, como processo democrático e instrumento de cidadania, foi um sucesso. Aproximadamente cem (100) milhões de brasileiros compareceram às urnas, de forma amadurecida e esperançosa, sem um incidente sequer de maior gravidade, em clima de ordem e tranqüilidade, não obstante as muitas, irritantes e injustificadas filas em algumas Capitais.

Apurados os votos em tempo recorde, viu-se a urna eletrônica cada vez mais confiável e motivo de orgulho em termos tecnológicos, utilizada com eficiência em todo o território nacional, nas mais distantes e variadas regiões deste País de dimensões continentais.

A todas as fases desse processo esteve atenta a mídia, noticiando os fatos e participando de debates e episódios que sensibilizaram a opinião pública. Entre outros, podem ser lembrados os temas da verticalização das coligações, da escolha dos candidatos, das oscilações nas pesquisas eleitorais, do exercício, abusos e controle

da propaganda gratuita no rádio e na televisão, da cassação e posterior restabelecimento da candidatura do Governador de um dos Estados, cujo Tribunal Regional chegou a ser apontado conivente com o narcotráfico, o memorável julgamento em torno da liberdade de imprensa no caso “Correio Braziliense versus Roriz”.

Nesse quadro, e no embalo de tantas aspirações, razoável esperar-se por uma reforma eleitoral sem maior tardança, com o fortalecimento dos partidos, a vedação da troca de legendas com tanta permissividade, uma melhor e mais civilizada disciplina das propagandas partidária e eleitoral e o aprimoramento da legislação, a ensejar a valorização do Direito Eleitoral, o investimento na respectiva Justiça Especializada e a criação de escolas eleitorais, a exemplo da recentemente criada no TSE, que tem como um dos seus programas o estímulo à juventude na compreensão da Política como atividade nobre, essencial à Democracia.

O momento é oportuno. E como diria o saudoso Tancredo Neves, que um dia foi depositário das nossas melhores esperanças, juntos poderemos fazer deste País uma grande Nação.