

## JUSTIÇA ELEITORAL. DEZ ANOS.

ROBERTO ROSAS

1. Não há qualquer anacronismo no título do trabalho, pois, a Justiça Eleitoral brasileira apresenta-se da mais alta importância nos seus sessenta e seis anos de vida, excluídos o recesso institucional (1937/45), quando as instituições políticas também hibernaram no trágico sono da ditadura getuliana. Na verdade, o presente estudo é uma reflexão da década constitucional, pois, a Carta Magna manteve as linhas mestras dessa Justiça especializada. Em outras palavras, não esqueceremos os grandes momentos da Justiça Eleitoral desde 1932 quando foi criada pelo Código Eleitoral. Ao longo de sua história há marcas visíveis na construção democrática brasileira, e outras invisíveis, porém, marcantes na elaboração democrática. A Justiça eleitoral nasceu dos ideais da Revolução de 1930, como tema central — a verdade eleitoral, propugnada por seus arautos, indignados com o passado de acertos políticos e eleitorais dos grupos dominantes. O voto era mera exibição democrática, pois, as conveniências administravam as vitórias e decidiam os pleitos. A criação de uma justiça exclusiva para o processo eleitoral foi uma das soluções, pois, a administração da eleição fica entregue às mãos isentas da Justiça, e não dos chefes políticos, administradores das candidaturas, dos votos, dos resultados e da indicação dos eleitos.

2. Após a eleição direta presidencial de 1960 houve grande hiato, pois, somente em 1989 realizou-se eleição direta presidencial. Assinale-se, que o Ato Institucional nº 2 de 1965 extinguiu os partidos políticos, causando enorme prejuízo ao sistema político, pois, nunca mais houve a realização permanente dos autênticos partidos políticos, somente melhorando com a eleição geral de 1986, quando grande número de partidos disputou aquele pleito, então dando grande abertura para novo quadro eleitoral.

Outro significativo fato, ocorreu com o recadastramento eleitoral em 1986, quando todo o eleitorado brasileiro foi chamado para a inserção num

programa eletrônico de informática do cadastramento eleitoral. O alistamento passou a ser por meio informático, permitindo o confronto com as coincidências, e a duplicidade de alistamentos, muito comum entre cidades vizinhas ou entre estados limítrofes quando o eleitor possuía dois títulos eleitorais e votava nos dois lugares. A chamada verdade eleitoral adquiriu grande expressão, e isso é devido a trabalho excepcional do então Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, Ministro José Néri da Silveira, que acreditou no novo sistema, totalmente implantado, e hoje inserido no processo eleitoral.

A eleição presidencial de 1989 teve grande significado, não somente pelo fato acima assinalado, após vinte e nove anos sem esse tipo de pleito, também pelo número de candidatos concorrentes (vinte e dois), após renhida campanha, amplamente transparente, sem qualquer acusação de fraude. Na ocasião, integrava o Tribunal Superior Eleitoral, e senti a vibração cívica dominante, de significativa importância.

Tudo isso vem coroado na informatização do voto, isto é, a manifestação da vontade por meio da chamada urna eletrônica, que significa a votação por meio de sinais eletrônicos, sem urna de lona ou necessidade de votos em cédulas individuais, a merecer a apuração humana, passível de erros e fraudes. Já na eleição de 1998, grande parte dos municípios brasileiros terão esse tipo de votação, a propiciar, em 24 horas, o resultado da eleição presidencial.

3. A Constituição de 1988 manteve a Justiça Eleitoral integrante do Poder Judiciário. Tal observação é da mais alta importância, pois, adota-se o controle das eleições como judicial e não administrativo (tipo Junta), ou então atribuir à Justiça comum esse controle. Esta tendência abandona a longa tradição da Justiça Eleitoral brasileira, pois, o seu caráter especial, e transitório (para seus membros) dá-lhe a grande peculiaridade do hibridismo entre o sistema tradicional (vitaliciedade, inamovibilidade, etc.) para trazer magistrados com esses predicamentos (no TSE — Ministros do STF e do STJ e no TRE — Desembargadores, Juiz do TRF e Juiz Federal), porém, sem permanência irrestrita, e sim por mandato, a dar renovação política. A Carta Magna manteve a boa tradição brasileira.

Pode-se discutir a forma da composição dos tribunais eleitorais, ampliando. Entretanto, considero inconveniente a recondução, pois, submete o titular a nova verificação de indicações. Acertado seria o mandato único de três anos.

4. De fundamental importância para o processo eleitoral e político é o capítulo das inelegibilidades (C.F., art. 14, § 3º e segs.), pois, tais restrições ampliam a moralidade do processo, impedindo a manipulação da máquina administrativa. Com a adoção da reeleição abre-se novo capítulo nas incompatibilidades, pois, com a permanência no cargo, haverá sempre debate sobre a

sua oportunidade. A instituição da ação de impugnação do mandato eletivo (C. F., art. 14, § 10) abriu as opções de rejeição ao abuso do poder econômico, da corrupção e da fraude. Ampliou-se a atuação geral do Ministério Público Eleitoral, pois, cabe-lhe a defesa do regime democrático (C.F., art. 127), e certamente aí a proteção ao sistema eleitoral, porquanto ainda que haja silêncio dos partidos ou colusão entre candidatos, estará ativo o Ministério Público a evitar a deterioração do processo eleitoral. De capital importância o disposto no art. 16 da Constituição, impondo a entrada em vigor da lei de alteração do processo eleitoral, após um ano da promulgação. A Emenda Constitucional nº 4/1993 modificou essa redação, atenuando a sua primitiva importância (“a lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência”). Pretende-se assim acabar com a chamada lei do ano eleitoral, sempre casuística para resolver problemas individuais.

5. Nesses dez anos de vigência da atual Carta Magna a Justiça Eleitoral continuou a prestar relevantes papéis ao sistema democrático. Não sofre a crítica relativa ao Judiciário em geral, pois, a chamada morosidade não ocorre, porque o processo eleitoral é dinâmico, não admitindo a protelação.

6. A Justiça Eleitoral brasileira é composta do Tribunal Superior Eleitoral, dos Tribunais Regionais Eleitorais, dos Juízes Eleitorais e das Juntas Eleitorais.

O Tribunal Superior Eleitoral é o órgão de cúpula da Justiça Eleitoral, a ele cabendo, em última instância, o exame das questões eleitorais. A legislação eleitoral, especialmente o Código Eleitoral, dá-lhe a importância necessária, sobretudo na interpretação das normas eleitorais, editando as instruções e resoluções necessárias ao entendimento da legislação eleitoral. A Corte Eleitoral legisla, tão-só dá, em linguagem mais objetiva e direta, as orientações para os pleitos; sintetiza as normas legais, mesmo porque somente à União Federal cabe legislar sobre Direito Eleitoral (CD, art. 22, I).

7. Os Tribunais Regionais Federais são as instâncias ordinárias (de 2º grau) da Justiça Eleitoral. Sua importância está na ordem direta do conhecimento próximo dos fatos e das controvérsias, tanto que, das suas decisões, admitem-se restritamente recursos, porque interessa à Justiça Eleitoral que os fatos fiquem na instância ordinária, e excepcionalmente alcem ao Tribunal Superior Eleitoral.

8. Os Juízes Eleitorais recebem a competência para os mais variados rincões. O Juiz Eleitoral, Presidente da Zona Eleitoral, pode compor uma comarca, e esta pode ser composta de um ou vários municípios, como um município pode ter vários Juízes Eleitorais, o que, de ordinário, ocorre com as grandes cidades, como Rio de Janeiro, São Paulo e outras. Ali, várias zonas

eleitorais têm um Juiz Eleitoral. Então, a Justiça eleitoral está dividida em zonas eleitorais, em primeiro grau. Cada eleitor pertence a uma zona eleitoral, que pode ser pequena, ou ter até mesmo 300.000 eleitores (ex.: São Paulo e Rio de Janeiro). Ao Juiz titular de zona eleitoral cabe apreciar e julgar tudo aquilo referente às questões eleitorais de sua zona. Em geral, essas zonas são mantidas administrativamente pelos Juízes Eleitorais, que, durante as eleições, as presidirão. Ressalte-se que o Juiz Eleitoral deverá ser, sempre, Juiz de Direito, nunca tal jurisdição poderá ser atribuída a qualquer leigo, como ocorre nas Juntas Eleitorais, compostas durante as eleições e integradas por leigos presididos por Juiz de Direito. A Junta Eleitoral tem como missão a apuração do pleito e é a primeira instância da apuração eleitoral. A impugnação contra a apuração deve ser exercida perante a Junta Apuradora. A regra da preclusão incide na omissão do impugnante. O Direito Eleitoral procura reduzir a querela ao momento do fato atacado, e não deixar para outra época, porque ficaria ao sabor do vencido. Logo, se o interessado se omite, não poderá reclamar posteriormente (CE, art. 171). Também não se admite a recontagem de votos se não tiver ocorrido recurso após a apuração de cada urna (CE, art. 181). Argumenta-se constantemente que o interessado não tem condições de atender a inúmeras urnas. No entanto, a objeção cede à realidade, porque a apuração, de regra, dá-se em concentrado, e não dispersamente. Mas grave é a regra do art. 169 do Código Eleitoral, que exige a impugnação urna a urna.

9. O Tribunal Superior Eleitoral é composto por sete membros, no mínimo, podendo ser aumentada nos termos do art. 96, II, da Constituição Federal (criação de cargos). Desses sete membros, três são eleitos dentre os Ministros do Supremo Tribunal, dois dentre os Ministros do Superior Tribunal de Justiça e dois são escolhidos dentre advogados, em lista tríplice elaborada pelo Supremo Tribunal, e nomeados pelo Presidente da República. Não podem integrar esta lista os membros do Ministério Público, aqueles atingidos pela compulsória, e os exercentes de cargos demissíveis *ad nutum*. A escolha de advogado reveste-se de alta preocupação, porque o cuidado da Suprema Corte envolve o exercício de atividade não familiar, como ocorre com os outros cinco membros, magistrados de tribunais, em geral, em exercício há anos, porque escolhidos, por tradição, na antiguidade.

Os magistrados, tanto do STF quanto do STJ, não se afastam de seus Tribunais, porquanto isso exigiria a convocação de substitutos. Imagine-se um Ministro do STF em exercício no TSE, em licença, com a convocação de um Ministro do STJ, e a convocação de um Juiz de TRF, e finalmente de um Juiz Federal. Ademais, a ausência, por licença, de três Ministros do STF alteraria toda a jurisprudência, como ocorria anteriormente, até 1960, quando a licença

era pedida pelos Ministros do STF, em exercício no TSE. Aliás, acentua Pontes de Miranda que o excesso de trabalho não é suficiente para a escusa da escolha, porque feriria o princípio da igualdade perante a lei se chamasse outro juiz, que haveria de ter o mesmo trabalho (Comentários à Constituição, v. 4, p. 251).

Não se aplica ao TSE (juristas) a escolha pela Ordem dos Advogados prevista no art. 94 da Constituição, mesmo porque esse dispositivo trata de Tribunais Regionais e Estaduais. Quando a Carta Magna quis dar essa atribuição à OAB, nos Tribunais Superiores, indicou expressamente essa circunstância, como ocorreu com o Superior Tribunal de Justiça — art. 104, II, e com o Tribunal Superior do Trabalho — art. 111, § 2º.

10. Em cada Estado e no Distrito Federal existe o Tribunal Regional Eleitoral, que é a Segunda instância da Justiça Eleitoral.

Ao contrário da Constituição de 1934, que determinava a escolha por sorteio, a atual Constituição compõe o Tribunal Regional Eleitoral mediante eleição de dois Desembargadores do respectivo Tribunal de Justiça. É claro que a lei pode adotar determinado critério de exclusão, como faz a Lei Orgânica da Magistratura, excluindo os dirigentes dos Tribunais (Presidente, Vice e Corregedor). Quando há substituição, ela ocorre para todo o biênio, e não somente para completar o período anterior, porque o Desembargador e os demais membros são escolhidos para período de dois anos, e não escolhidos para período inferior (STF, MS 21.272, DJ, 31 maio 1991, p. 7237). Não podem integrar os Tribunais Eleitorais os membros do Ministério Público (CF, art. 128, II, d). Além dessa vedação constitucional, outra existe, porque o Membro do Ministério Público Eleitoral participa das sessões. Ora, se os dois advogados forem integrantes do Ministério Público, haverá a supremacia do Ministério Público (TSE, Processo nº 7.555, DJ, 25 nov. 1987). Dois Juízes de Direito são escolhidos pelo Tribunal de Justiça. Note-se a exigência da condição de Juiz de Direito, não podendo ser o substituto, ou até do Tribunal de Alçada.

Ainda há o representante da Justiça Federal, eleito dentre os Juízes do Tribunal Regional Federal ou, não havendo TRF, dentre os Juízes Federais no Estado. Alguma dúvida poderia surgir: o Juiz Federal pertence à Região, ou deve ser Juiz lotado no Estado? Se a Constituição refere-se ao TRF com sede na capital do Estado, logo, não existindo, pretende a escolha dentre os Juízes Federais daquele Estado. Ao contrário, se admite a escolha dentre os Juízes Federais da Região, então o TRE poderia ter Juiz Federal lotado em outro Estado, ainda que naquele Estado houvesse Juiz Federal.

Também integram o TRE dois advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados em lista tríplice pelo Tribunal de Justiça. Nesta hipótese, invocou-se no pressuposto, ainda, o qualificativo de notável saber

jurídico, e, portanto, além de serem advogados, exige-se que tenham idoneidade moral, ao contrário do exigido até para Desembargador — reputação ilibada (CF, art. 94). Quer a Constituição que os advogados estejam acima da média ou do comum. Como ocorre em qualquer profissão, nem todos são notáveis. Por isso, a escolha deve recair nos mais salientes em conhecimento jurídico e em experiência, vem como naqueles que tenham idoneidade moral, aliás exigência comum em todas as profissões, mas, além disso, do convencional, que essa idoneidade ressalte da convivência, do comportamento, das ações diárias, indiscutivelmente.

Não podem integrar o TRE aqueles além dos 70 anos de idade (TSE, Resoluções nº 8.480 e 14.120), bem como os aposentados por doença (Boletim Eleitoral, 423:703).

11. Os Juízes Eleitorais são Juízes de Direito, em geral titulares de zonas eleitorais, que podem ser partes de um município ou comarca, ou então abranger mais de um município ou comarca. Já as Juntas Eleitorais são compostas de um Juiz e de outras pessoas não integrantes do Judiciário, e têm como função a apuração das eleições; são o primeiro grau da Justiça Eleitoral. Os recursos das apurações são apreciados pela Junta Eleitoral, cabendo o recurso ordinário para o Tribunal Regional.

12. Os Tribunais Eleitorais (TSE e TRE) têm administração própria, com grau de hierarquia, não só jurisdicional, como também administrativa, por força de lei, como na matéria orçamentária, encaminhamento das listas tríplices com indicação de advogados para o TRE e licença para afastamento no período eleitoral. A hierarquia jurisdicional está no próprio sistema recursal, como veremos adiante.

A Constituição fixa regra para a administração do TSE, podendo, pela eleição, ser escolhidos, dentre os três Ministros do STF, o Presidente e o Vice, e, dentre os dois Ministros do STJ, o Corregedor-Geral Eleitoral. A tradição sempre obedeceu à antigüidade no TSE, que é também a antigüidade nos Tribunais de origem, em geral.

No Tribunal Regional Eleitoral a direção é entregue aos dois Desembargadores, por eleição.

A Junta Eleitoral é presidida pelo Juiz de Direito, e a Zona Eleitoral tem como titular o Juiz de Direito.

13. Asseguram-se aos membros da Justiça eleitoral, desde os integrantes dos Tribunais Eleitorais até os integrantes de Junta Eleitoral, as garantias dadas aos membros do Poder Judiciário, naturalmente aquelas conferidas por lei, porque os juízes de carreira (Ministros, Desembargadores e Juízes de Direito) já estão beneficiados pelas garantias constitucionais da vitaliciedade, inamovi-

bilidade e irredutibilidade de vencimentos (art. 95), mas os advogados que integram os Tribunais e os membros da Junta Eleitoral, que não são integrantes permanentes do Judiciário, são beneficiários dessas demais garantias (v. g., a inquirição de Ministro do TSE ou Juiz do TRE — CPC, art. 411, IV e IX). Ainda cabe acrescentar que os membros do TRE são julgados nos crimes comuns pelo Superior Tribunal de Justiça (art. 105, I, a).

Os membros dos Tribunais Eleitorais têm mandato de dois anos, prorrogáveis por mais um mandato, no total de quatro anos. Esses mandatos são improrrogáveis e irredutíveis. Nada impede que o membro do Tribunal exerça a atividade como substituto, por todo o biênio do titular, sem ferir o limite máximo dos quatro anos.

Para os Tribunais Regionais, compete ao Tribunal de Justiça respectivo elaborar a lista tríplice com o nome dos advogados que ocupam as vagas destinadas à classe. É feita uma lista tríplice e encaminhada ao Tribunal Superior Eleitoral, que a envia ao Poder Executivo, cabendo ao Presidente da República a discricionária escolha.

Em relação às duas vagas do Tribunal Superior Eleitoral, o Supremo Tribunal Federal elabora lista tríplice para cada vaga, submetendo-se ao Presidente da República, que também age discricionariamente.

Quando a Constituição fala na indicação feita pelo Supremo Tribunal e pelo Tribunal de Justiça de seis advogados, pretende atingir as duas vagas, como se a escolha fosse simultânea, e naturalmente em duas listas e três nomes ou uma lista sêxtupla. Como raramente ocorre a simultaneidade, haverá lista tríplice para aquela vaga. Ao mesmo tempo. É muito difícil a coincidência da vacância do titular com a vacância do substituto, e, por isso, a escolha do substituto é feita em período descontraído.

O exercício é obrigatório, tratando-se de *munus* público. A recusa pode ocorrer por motivo grave, como doença incapacitante, ou anterior atividade política ou partidária, parentesco com pessoas da atividade política ou partidária.

14. A Constituição estabelece a hipótese de recurso das decisões do Tribunal Regional Eleitoral para o Tribunal Superior Eleitoral, cabendo ao Código Eleitoral explicar o Recurso Especial e o Recurso Ordinário.

O Recurso Especial cabe da decisão proferida contra disposição expressa da Constituição Federal ou de lei.

Não há maior indagação sobre a natureza da decisão, porque a Constituição está a abranger qualquer natureza, ainda que administrativa, porém, em forma de decisão do TRE, e não somente aquelas jurisdicionais eleitorais. Assim, se o Tribunal julgou matéria administrativa (v. g., postulação funcional

de servidores), caberá o Recurso Especial para o Tribunal Superior Eleitoral, não cabendo quando o Tribunal Regional Eleitoral decide em consulta, portanto, em tese, sem natureza contenciosa. O Recurso Especial obedece às regras recursais gerais. Exige-se o prequestionamento, isto é, que a matéria recursal em debate tenha sido deliberada pelo Tribunal Regional Eleitoral. Também se exige a legitimidade para o recurso. É muito comum na relação processual eleitoral a intervenção de órgãos partidários. O Tribunal Superior Eleitoral tem recusado o Recurso Especial ao diretório municipal, somente o admitindo aos Diretórios Regional e Nacional.

Observe-se ainda que, sendo da natureza do Recurso Especial a característica extraordinária, é necessário explicitar-se a disposição realmente vulnerada, dispensando-se a indicação quando a questão ressalta da discussão, ainda que não haja expressa referência à disposição legal.

Também cabe o Recurso Especial quando de divergência na interpretação de lei entre dois ou mais Tribunais Eleitorais, aqui entendidos o Tribunal Regional Eleitoral ou o Tribunal Superior Eleitoral.

Em ambas as hipóteses, fala-se em lei, ao contrário do Recurso Especial (STJ); neste, o pressuposto é a negativa de vigência da lei federal.

Ora, entende-se no Recurso Especial que a ofensa deve ser à lei federal, mesmo porque não há lei estadual ou municipal que trate de Direito Eleitoral, pois sua legislação é de iniciativa exclusiva da União (CF, art. 22, I).

O Recurso Ordinário Eleitoral é cabível das decisões de inelegibilidade ou expedição de diplomas. Quando o Tribunal Regional Federal acolhe ou rejeita inelegibilidade, cabe ao Recurso Ordinário, bem como da expedição da diplomação cabe o Recurso de Diplomação, que tem a natureza ordinária.

Quando o Tribunal Regional anula o diploma, e isso ocorre nas hipóteses previstas no Código Eleitoral, cabe recurso ordinário.

Nessas duas hipóteses de recurso ordinário, a questão refere-se a eleição federal ou estadual. Questão referente a diploma em eleição municipal só pode ser levada ao Tribunal Superior com o Recurso Especial.

15. Por força do dispositivo constitucional cabe ao Tribunal Superior o Recurso Ordinário da decisão denegatória de *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção (art. 121, § 4º, V).

O mandado de segurança rege-se pela Lei do Mandado de Segurança, mas cabe abordar aspectos especiais. O prazo do Recurso Ordinário é de três dias, porque regido pelo Código Eleitoral, e não pela Lei do Mandado de Segurança. Não cabe mandado de segurança no TSE contra ato do Presidente do Tribunal Regional, e sim diretamente ao próprio Tribunal Regional.



Não cabe mandado de segurança contra respostas à Consulta no Tribunal Superior, porque respondida em tese, bem como admite-se mandado de segurança contra resolução do TSE (TSE, MS 1.008, Rel. Min. Roberto Rosas, 27-10-1988).

Cabe recurso ordinário da decisão denegatória do Tribunal Superior, quando em mandado de segurança ou *habeas corpus* originário, para o Supremo Tribunal (art. 102, II, a).

16. Ao lado do Recurso de Diplomação, que tem pressupostos estabelecidos no Código Eleitoral, a Constituição criou a ação de impugnação de mandato eletivo, por abuso do poder econômico, corrupção ou fraude. O prazo é de quinze dias contados da diplomação, ao contrário do Recurso de Diplomação (3 dias), portanto, bem distintos, como foi acentuado no TSE (Ac. 11.044, Rel. Min. Sydney Sanches, *Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral*, 1:207, e voto do Min. Roberto Rosas, *Jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral*, cit., p. 152).

Essa ação segue o procedimento ordinário, e tem como requisito essencial a apresentação imediata das provas. Compete ao Tribunal Regional o julgamento quando o mandato for estadual ou federal (exceto Presidente da República) e ao Juiz do Município quando tratar-se de mandato municipal.

17. A Constituição admite o mandado de injunção na Justiça Eleitoral, como se depreende do art. 121, § 4º, V, e até pela regra do art. 5º, LXXI, cabendo o seu exame, em matéria eleitoral, à Justiça Eleitoral.

18. A Constituição excepciona a competência da Justiça Eleitoral para julgar os crimes eleitorais, ainda que sejam considerados de natureza comum, como se depreende do art. 109, I (competência da Justiça Federal, excetuadas as causas sujeitas à Justiça Eleitoral) e do art. 96, III. Fica assentada a competência originária do Superior Tribunal de Justiça para julgamento dos crimes eleitorais praticados por Governador de Estado, na prerrogativa constitucional (art. 105, I, a), bem como cabe ao Tribunal de Justiça o julgamento do Prefeito, ainda que por crime eleitoral (art. 29, VIII).