

Justiça Eleitoral e sua competência normativa

Tailaine Cristina Costa

Resumo

Nem sempre a Justiça Eleitoral esteve presente no processo de escolha dos representantes. Contudo, sua instituição proporcionou maior confiabilidade ao processo eleitoral, o que, consequentemente, concedeu maior estabilidade à democracia nacional. Integrante do quadro do Poder Judiciário, previsto em sede constitucional, o ramo do judiciário eleitoral maximizou sua importância, sendo atualmente um fator fundamental para a manutenção da democracia, determinando quem pode ser eleito e até mesmo quem pode de fato assumir o mandato. Neste cenário, questiona-se como ampliar a participação do eleitor, uma vez que ele não possui legitimidade jurídica para ajuizar nenhuma ação na seara eleitoral.

Palavras-chave: Justiça Eleitoral; democracia; participação; poder normativo; poder do eleitor.

Abstract

Not always the Electoral Justice has been present in the process of choosing representatives. However, its implementation provided more reliability to the electoral process, which consequently gave more stability to national democracy. Member of the Judiciary, arranged in the Federal Constitution, the electoral justice maximized its importance, becoming a key factor to the maintenance of democracy and to determining who can be elected and even who can take over the mandate. In this scenario, the question is how one can broaden voters participation, since they do not have legal standing to judge any electoral action.

Keywords: Electoral Justice; democracy; participation; normative power; voters power.

Artigo recebido em 30 de janeiro de 2013. Aceito para publicação em 3 de março de 2013.

Sobre a autora:

Advogada. Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR), integrante do Núcleo de Investigações Constitucionais (NINC) da UFPR e do Núcleo de Pesquisas em Direito Constitucional (NUPECONST) do grupo educacional Faculdades Integradas do Brasil (UNIBRASIL). Correio eletrônico: tailaine.costadeandrade@gmail.com

Introdução

Ao mesmo tempo que é relevante o questionamento sobre a legitimidade do ativismo da Justiça Eleitoral, deve-se também verificar se essa atuação é importante para a concretização da democracia no país. O ato de repensar o sistema jurídico eleitoral é importante para observar se ele tem se mostrado um avanço rumo à democracia determinada no texto constitucional ou se tem infantilizado o eleitor. Tal questionamento deve partir de um estudo sobre a relevância do Judiciário no processo eleitoral, observando-se sua atuação, cada vez mais incisiva, que vem determinando, de maneira possivelmente exacerbada, os representantes da população.

O fenômeno verificado nos últimos pleitos, da determinação por parte do Poder Judiciário daqueles que poderão ser votados e daqueles que realmente assumirão o cargo eletivo decorre do uso indiscriminado do poder normativo por parte da Justiça Eleitoral. Por vezes, os atos normativos do Judiciário eleitoral não se atêm ao limite legal básico: suas resoluções não podem inovar no mundo jurídico, devem regulamentar situações existentes sem que atinjam direitos constitucionais. É, ainda, um poder normativo realizado às vésperas das eleições, a partir de um entendimento singular do que seria uma alteração das regras atinentes ao processo eleitoral, em razão da determinação legal da necessária observância da anterioridade anual prevista na Constituição Federal (art. 16).

A consequência direta dessas situações é a construção de uma nova arena de debates políticos: o Judiciário Eleitoral. Contudo, o sistema jurisdicional eleitoral, da maneira como está configurado atualmente, não permite o acesso direto do eleitor, uma vez que em nenhuma ação eleitoral é consignada a legitimidade ativa do eleitor-cidadão.

Histórico e evolução da Justiça Eleitoral

Enquanto o Brasil foi província de Portugal, a única legislação eleitoral vigente era o Código Eleitoral da Ordenação do Reino (FERREIRA, 2005, p.325). Assim, o Decreto Real n.3, elaborado por D. Pedro I, é considerado a primeira lei eleitoral brasileira (SILVA, 2010, p.3), pela qual o Imperador convocou a Assembleia Geral Constituinte e Legislativa. Posteriormente, na Constituição

Federal de 1824, houve um capítulo exclusivo para a regulamentação das eleições, mas sem a instituição de um órgão específico para essa função.¹ O processo de escolha dos representantes à época do Império ocorria na igreja matriz da região, e era presidido pelo Juiz de Fora ou ordinário da cidade ou da vila. Considera-se que essa outorga ao magistrado revelava “os primórdios da Justiça Eleitoral” (Gomes, 1998, p.47).

O papel de fiscalizar o pleito desenvolvido pelos juízes se estabeleceu apenas em 1875, por meio da Lei do Terço (SILVA, 2010, p.5). Nesse período, nenhuma legislação previa a instituição da Justiça Eleitoral, sendo que o compêndio de leis apenas regulamentava as eleições, enquanto a Constituição delimitava quem votava e quem poderia ser votado. Em 1881, a Lei Saraiva (Decreto n.3.029 sancionado por D. Pedro II) determinou que o alistamento de eleitores se realizaria por intermédio do juiz municipal e, de maneira definitiva, seria organizado pelos juízes de direito da comarca, estabelecendo a primeira forma de título eleitoral (SILVA, 2010, p.6).

A República brasileira foi dotada de muitas leis eleitorais. Contudo, em que pese tal quantidade ser expressiva, ainda era possível fraudar o processo eleitoral, em razão da forma como ele se realizava e da conjuntura social da época (FERREIRA, 2005, p.317). Até 1932, o responsável pela verificação de poderes era o Poder Legislativo. Nesse ano, por meio do Decreto n.21.076,² foi instituída a Justiça Eleitoral, responsável tanto pela esfera contenciosa quanto pela esfera administrativa das eleições. Esse Decreto foi o primeiro Código Eleitoral vigente no país, e, além das competências e divisões da Justiça Eleitoral, previa questões de alistamento, de elegibilidade, bem como situações procedimentais do dia da eleição, do modo como se daria a apuração de votos e sobre os sistemas majoritário e proporcional.

Atribui-se à Revolução de 1930 a responsabilidade por findar “um período bem característico da legislação eleitoral brasileira, que havia sido inaugurado com a revolução republicana” (FERREIRA, 2005, p.318). Pode-se dizer que a Justiça Eleitoral é fruto dessas reivindicações realizadas pelo movimento armado que pôs fim à República Velha (MARCHETTI, 2008, p.880).

Diante do contexto social e legislativo, o texto constitucional promulgado em 1934 previu pela primeira vez em sede constitucional a existência da Justiça Eleitoral.³ Contudo, com o advento da

Constituição de 1937, a Justiça Eleitoral foi extinta – algo entendível diante da nova conjuntura política, afinal, na “nova ordem” os partidos políticos foram abolidos e as eleições foram suspensas.⁴ A Justiça Eleitoral somente foi restabelecida em 1945, por meio do Decreto Lei n.7.586/45, conhecido por Lei Agamenon, que regulamentava o alistamento eleitoral e as eleições.

O Código Eleitoral em vigor atualmente, Lei n.4.737/1965, prevê a existência da Justiça Eleitoral e determina seus órgãos competentes. A lei de 1965 não avança muito além do estabelecido pelo decreto de 1932, que instituiu a Justiça Eleitoral, prevendo os órgãos que a integram e a composição de cada um deles. O que difere da previsão do decreto é a determinação dos membros que vão integrar os Tribunais Eleitorais e o Tribunal Superior. Com exceção do período inaugurado pela Constituição de 1937,⁵ a Justiça Eleitoral não foi excluída do quadro do Poder Judiciário. Mesmo com o regime militar, ela se manteve instituída.

A Justiça Eleitoral na Constituição Federal de 1988

Em virtude das peculiaridades e dos interesses envolvidos nas questões eleitorais, tendo em vista que a estabilidade democrática decorre do fato de se conceder maior credibilidade aos resultados eleitorais (MARCHETTI, 2008), são engendrados sistemas diferentes de controle do processo eleitoral, classificados em: político, jurisdicional, administrativo e misto. O sistema de controle político é desempenhado por uma assembleia política – assim, pode ser considerado um processo de autoqualificação. No sistema jurisdicional, a realização do controle é desempenhada pelo Judiciário, podendo esse sistema ser realizado no modelo de jurisdição ordinária, especializada ou constitucional. Já no sistema administrativo a realização do controle do processo eleitoral compete a órgãos eleitorais executivos. Assim, tais órgãos administrativos têm a competência simultânea de administrar e controlar o processo eleitoral. Por fim, no sistema misto há combinações dos sistemas mencionados. No Brasil, desde 1932, quando da criação e instituição da Justiça Eleitoral (OLIVEIRA, 2010a, p.29-44), adota-se o sistema jurisdicional especializado.

A Justiça Eleitoral desempenhou papel fundamental no processo de redemocratização do Brasil, principalmente nas eleições de 1989, agindo como intérprete dos dispositivos constitucionais e atuando

como regulamentadora e mediadora da disputa político-partidária. Apesar da promulgação da Lei n.7.664/1988 para regulamentar as eleições 1989, algumas situações pertinentes ao pleito ficaram sem previsão legal expressa, necessitando da atuação do judiciário eleitoral no caso concreto. Nas referidas eleições de 1989, a Justiça Eleitoral já demonstrou em qual das áreas seria mais atuante: a propaganda eleitoral (SADEK, 1995, p.44-5). Essa atuação de caráter mais marcante nesse assunto permanece até os dias atuais, principalmente em decorrência das inovações publicitárias trazidas à disputa eleitoral a cada ano, com maior ênfase e influência nas decisões tomadas nas urnas.

Assim, em razão da relevância da Justiça Eleitoral para o desenvolvimento do sistema democrático, a Constituição Federal de 1988, mesmo com a recepção do Código Eleitoral pela ordem constitucional (Seção VI, Capítulo III), consolida a existência desse ramo do Poder Judiciário. Destina uma abordagem específica para a Justiça Eleitoral, com determinações acerca de sua composição e de suas competências, basicamente nos mesmos termos do previsto na Lei 4.737/1965. As alterações são referentes a alguns termos – como a modificação do nome Tribunal Federal de Recursos para Superior Tribunal de Justiça, em razão da extinção daquele e da instituição deste.

Segundo a redação do Código Eleitoral, reafirmada pelo texto constitucional, o Superior Tribunal Eleitoral (TSE) é composto por três ministros do Supremo Tribunal Federal, dois ministros do Superior Tribunal de Justiça⁶ e de dois advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, sendo que para cada membro há um substituto. Dessa forma, o Tribunal Superior Eleitoral é composto por quatorze membros, sendo sete titulares e sete substitutos. A explicação para que cada membro já tenha determinado seu substituto é a imprescindibilidade de agilidade nos julgamentos e a necessidade da presença de todos os membros para determinadas decisões, principalmente para aquelas que envolvem questões constitucionais.⁷

Uma característica peculiar da Justiça Eleitoral, consagrada no artigo 41, § 1º, da Lei n.9.504/1997, é o poder de polícia exercido pelos juízes eleitorais em relação à propaganda política. O juiz eleitoral não mantém em sua plenitude a inércia característica dos demais magistrados, uma vez que o poder de polícia é um poder-dever. Assim, o juiz não pode se eximir de realizar essa fiscalização

quando diante de uma irregularidade. Note-se que esse poder-dever cabe tão somente ao juiz eleitoral. Caso um cidadão, partido ou coligação verifique propaganda eleitoral irregular, deverá realizar uma denúncia, para que então o juiz eleitoral determine sua cessação. Nem mesmo a autoridade policial pode determinar a cessação sem a anuência do juiz eleitoral, pois a polícia não tem competência para verificar a irregularidade da propaganda, cabendo a eles apenas o cuidado para a não destruição dos materiais de campanha eleitoral. De imediato, o juiz apenas pode determinar a suspensão da veiculação da propaganda, sem aplicação de multa, a qual apenas será determinada após um processo judicial.

Outra peculiaridade é o instrumento da consulta. Não se trata de um processo judicial, mas sim de um questionamento realizado por quem tenha dúvidas acerca de determinadas condutas durante o período eleitoral. É uma verificação da interpretação empregada a determinada conduta. O resultado da consulta não é vinculativo; assim, qualquer decisão judicial posterior não precisa se vincular à resposta dada na consulta. Contudo, o que tem se demonstrado é que as consultas estão culminando em resoluções emitidas pelo Tribunal Superior Eleitoral que regulamentam situações e provocam efeitos *erga omnes*. Alguns exemplos são os casos da Resolução n.20.993, de 26 de fevereiro de 2002,⁸ e da Resolução n.22.610, de 25 de outubro de 2007,⁹ ambas decorrentes de consultas realizadas.

É exatamente por meio das resoluções emitidas para regulamentar as eleições que a Justiça Eleitoral concretiza sua atividade normativa, a qual não lhe foi atribuída pela Constituição Federal, já que tais resoluções têm força de lei ordinária.¹⁰ Por vezes, esse poder regulamentar tem repercussões expressivas, como ocorreu com a Resolução n.23.376/2012,¹¹ do Tribunal Superior Eleitoral, na qual esse poder normativo foi questionado em relação a sua extensão e a sua restrição de direitos fundamentais.¹² Após árduas discussões, o Tribunal Superior Eleitoral emitiu a Resolução n.23.382/2012, alterando a Resolução n.23.376/2012 com a finalidade de excluir o § 2º do artigo 52 – o qual impedia o fornecimento da certidão de quitação eleitoral na hipótese de rejeição de contas.

O fato é que a Justiça Eleitoral desempenha concomitantemente atividades administrativas, normativas e jurisdicionais, exercendo poder de polícia e atividade consultiva durante a realização do pleito. As atividades administrativas referem-se às questões atinentes à

realização das eleições, como o alistamento dos eleitores, a nomeação das mesas receptoras, bem como a determinação dos colégios eleitorais. Parte da doutrina entende o registro de candidatura como um ato administrativo e não como um processo jurisdicional (GOMES, 2011, p.234). Para essa corrente, o registro de candidatura passaria a ser um processo judicial, quando da impugnação desse registro – por meio da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura (AIRC). Também há aqueles, como Edson de Resende Castro, que consideram o pleito eleitoral um processo administrativo de escolha dos representantes (CASTRO, 2008, p.47).

A Justiça Eleitoral é uma das formas de atuação do Poder Judiciário, resguardando as características de permanência e autonomia, mas sem afrontar a harmonia com o Poder Legislativo e o Poder Executivo. Assim como os demais órgãos jurisdicionais, tem por princípios norteadores a igualdade, a equidade, a legalidade, a segurança jurídica, a supremacia constitucional e, indiretamente, o princípio democrático (CORONA NAKAMURA, 2009). Ainda que sua atuação mais intensa ocorra durante o período eleitoral, com cartórios em atendimento e sessões diárias, incluindo finais de semana e feriados, inúmeras demandas judiciais mantêm-se em tramitação fora do período eleitoral.

Não apenas em matéria de regulamentação direta do pleito atua a Justiça Eleitoral. Compete a ela a regularização das filiações partidárias, a gestão do Fundo Partidário (TSE), o alistamento dos eleitores e a verificação das prestações de contas dos candidatos. A Justiça Eleitoral ainda fiscaliza os partidos políticos, uma vez que recebe os estatutos partidários e averigua as prestações de contas dos mesmos. Uma conclusão lógica decorre do tratamento constitucional: a finalidade da Justiça Eleitoral transcende a competência judiciária, sendo um instrumento de concretização do regime democrático.

Concretização do regime democrático e atividade normativa

A determinação da Justiça Eleitoral como órgão destinado à concretização da democracia foi uma escolha realizada pelo constituinte. Poder-se-ia conceder tal competência a outras instituições. A preferência determinada na Constituição Federal pode ser entendida como fruto de um processo histórico de fraudes às eleições ou de completa ausência das mesmas.

Entenda-se que a realização do processo eleitoral exige inúmeras linhas de atuação. Afinal, a partir do histórico da Justiça Eleitoral e de seus princípios basilares, é possível concluir que ao longo dos anos ela vem desempenhando um papel fundamental na construção da democracia nacional. É possível afirmar que a instituição da Justiça Eleitoral representa “um importante passo no sentido de reduzir a violência nas disputas eleitorais e de atingir a verdade eleitoral” (SADEK, 1995, p.30).

A presença de um elemento “neutro” no processo de escolha dos representantes afirma a legitimidade dos resultados emitidos pelas urnas e transparece regularidade na fiscalização de todo o pleito. Nesse sentido, Alcides Munhoz da Cunha (1999) afirma que o Direito Eleitoral tem por função precípua assegurar a autenticidade da “participação e da representação popular”, entendendo a participação e a representação como expressão real da democracia. A função de possibilitar a realização das eleições ocupa a maior parte das atribuições da Justiça Eleitoral, “podendo-se cogitar mesmo em uma preponderância de atividades executivas” (OLIVEIRA, 2010b, p.106), sem, contudo, diminuir a importância do contencioso, cuja atuação é apenas eventual.¹³ Assim, diante desse contexto, torna-se claro o papel fundamental da Justiça Eleitoral para a concretização do sistema democrático.

A partir do momento em que a Justiça Eleitoral assumiu a fiscalização, a administração e a realização das eleições dos representantes, maior credibilidade foi trazida a todo o processo. Assim, sendo ou não um candidato apoiado por quem está no governo, a fiscalização se realizará – ao menos em tese – com o mesmo rigor jurisdicional, em observância à imparcialidade do juízo. Para além da fiscalização dos candidatos, o judiciário eleitoral também averigua se no pleito não está ocorrendo abuso de poder (político ou econômico). A atuação do judiciário eleitoral para fins de alinhamento de conduta também se estende aos não candidatos, acautelando-se a higidez do pleito de eventuais mazelas que possam causar desequilíbrio das candidaturas.

Arnaldo Versiani Leite Soares ressalta que a atuação da Justiça Eleitoral por meio dos atos normativos e das interpretações legislativas deve ser conjunta com a atuação do Poder Legislativo, afinal ambos devem ter como objetivo aperfeiçoar as instituições democráticas, o que será alcançado por meio da segurança jurídica dos envolvidos, e em proporção direta com a normalidade do pleito

(SOARES, 2008). Não obstante a importância da Justiça Eleitoral para a concretização da democracia, por vezes seus atos normativos mitigam a segurança jurídica e surpreendem os partidos políticos com determinações modificativas do processo eleitoral em período inferior a um ano antes da realização do pleito. Essa conduta afronta a divisão dos poderes.

Durante anos, o controle do processo eleitoral foi realizado pelo Poder Legislativo,¹⁴ fato que trazia prejuízo à credibilidade das decisões e do próprio sistema. Afinal, tratava-se praticamente de um autojulgamento, ou, por vezes, de julgamento com a decisão preestabelecida, quando uma das partes era adversário político dos membros que ocupavam o posto de julgadores. Considera-se que o pleito torna-se mais seguro com a atribuição da competência de controle e de realização ao Poder Judiciário, e com a exclusão dessa competência de órgãos integrantes do Poder Legislativo e do Executivo, pois estes são membros supostamente interessados na corrida eleitoral (GOMES, 1998, p.85).

O papel regulamentar do judiciário eleitoral pode ser considerado fundamental para que o processo eleitoral possa acompanhar as inovações sociais e tecnológicas. “Não há dúvida de que a expedição do regulamento é um comportamento cultivado pela Justiça Eleitoral pela necessidade que tem de firmar regras abstratas exigidas pela conjuntura complexa com que se apresenta o executar de suas atividades administrativas e judiciais” (DELGADO, 1995, p.15).

Contudo, alguns regulamentos ultrapassam os limites legais e inovam juridicamente, sem existir no mundo fático uma demanda para tanto. Por exemplo, a Resolução n.23.376/2012, a qual inova no mundo jurídico e cria uma hipótese de impossibilidade de registro do candidato. Outro exemplo é a emissão da Resolução n.21.355, a qual consigna que o eleitor não é parte legítima para ajuizar Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, remédio judicial previsto na Constituição Federal.

A doutrina ressalta que a legitimidade e a estabilidade adquiridas pela democracia brasileira decorrem justamente da existência de um sistema judiciário mais avançado. Nesse sentido, “o Brasil apresenta um dos modelos mais avançados de processo eleitoral, com mecanismos adequados e procedimentos minuciosos para registro (lista) de eleitores e apuração dos votos em prazo adequado. Um componente essencial para a consolidação desse cenário de estabilidade

e confiança institucional foi a Justiça Eleitoral” (TAVARES, 2011, p.22). Contudo, a Justiça Eleitoral tem demonstrado “excessos no desempenho da função normativa”, fato que revela distorções do sistema jurisdicional brasileiro, como afirma Marcelo Roseno de Oliveira (OLIVEIRA, 2010a, p.121).

Por outro lado, a confiabilidade do sistema judiciário, em especial da Justiça Eleitoral, é um fenômeno atual, chamado por Luis Roberto Barroso de “judicialização da vida” (BARROSO, 2010, p.389-90), em razão do fato de assuntos anteriormente decididos pela sociedade estarem atualmente sob o crivo do judiciário. O processo de redemocratização foi um dos agentes propulsores dessa mudança, transformando o Poder Judiciário em um poder político. O autor destaca que essa atuação não decorre da vontade do próprio Judiciário, e sim do constituinte que concedeu tais poderes.

Outra consequência da redemocratização é o ativismo judicial. Em que pese ser possível questionar a legitimidade democrática do Judiciário para atuar extensivamente na interpretação da legislação, a faceta positiva é que esse poder está respondendo às demandas da sociedade para as quais o Poder Legislativo silenciou, em especial as regras eleitorais (BARROSO, 2010). Barroso não aborda especificamente a Justiça Eleitoral, e sim o Poder Judiciário como um todo, porém, em razão das situações fáticas, é possível estender o entendimento também para a seara eleitoral.

Cármem Lúcia Antunes Rocha destaca que, em se tratando de uma democracia representativa, a matéria eleitoral adquire os mais altos patamares de importância, misturando elementos jurídicos e políticos em seus fundamentos, uma vez que ela é o instrumento utilizado para concretizar a democracia representativa. A autora ressalta que qualquer vicissitude no processo de escolha dos representantes simboliza uma macroinjustiça social, em razão da não efetiva liberdade de escolha dos cidadãos. Nesse diapasão, o controle jurisdicional da realidade eleitoral torna-se imperioso em prol da defesa da democracia. Para que a cidadania se concretize, é necessário que a jurisdição eleitoral constitucional também seja concretizada, concedendo eficácia aos dispositivos legais. Dessa forma, “a Justiça Eleitoral é uma garantia da Democracia de Direito” (ROCHA, 1996, p.378).

O cerne da democracia representativa é a fidedignidade entre os resultados das escolhas representativas e a manifestação de

vontade livre e autêntica do eleitor. Essa decisão, tomada mediante um processo eleitoral atento às determinações legais, manifesta a “liberdade e a libertação” (ROCHA, 1996, p.392) do cidadão. Assim, a função não se restringe ao fato de que os resultados das urnas sejam verídicos. Ela inclui o ato de primar para que a vontade do eleitorado não seja viciada (OLIVEIRA, 2010a, p.19-20). A Justiça Eleitoral, na condição de órgão fiscalizador e administrador deste processo de escolha, deve ainda primar pela guarda da democracia, atentando para o fato de que suas sentenças e acórdãos não geram efeitos apenas inter partes, mas extrapolam a relação jurídica tramada no judiciário e atingem toda a sociedade. Afinal, uma decisão tomada no judiciário eleitoral é capaz de determinar a representação democrática.

A esse fenômeno da atuação do Poder Judiciário nas escolhas eleitorais, mesmo após as eleições, denominou-se “terceiro turno”. Ou seja, o resultado das urnas deixa de ser soberano, pois a legitimidade do mesmo passa pelo crivo da Justiça Eleitoral para que esta confirme se o processo não foi viciado (OLIVEIRA, 2010a, p.102). Nesses casos, os mais votados ou aqueles que conseguiram um mandato legislativo, nas urnas podem não assumir o cargo em razão de processo pendente no Tribunal Superior Eleitoral, sendo essa uma demonstração do poder da jurisdição eleitoral no sistema democrático.

No país, 58 cidades passaram por essa situação de indecisão em relação aos eleitos nas eleições municipais de 07 de outubro de 2012, uma vez que alguns prefeitos e vereadores que obtiveram a maioria dos votos ou que estariam eleitos em razão do coeficiente eleitoral ainda estão com os registros de candidaturas pendentes de julgamento pelo Tribunal Superior Eleitoral.¹⁵

Entretanto, existem problemas acerca da cada vez mais intensa judicialização da política. Luiz Antonio Corona Nakamura destaca que esse fenômeno pode transmitir para o juiz eleitoral a decisão final sobre o processo eleitoral, retirando dos cidadãos o poder de escolher seus representantes. O autor afirma que, quanto maior a intervenção do judiciário no processo eleitoral, mais intensos e frequentes são os pontos de interseção entre as instituições e os órgãos eleitorais, fato que, tal como a politização da justiça, nem sempre tem efeitos saudáveis ao sistema (CORONA NAKAMURA, 2009, p.137). Além disso, não deriva da Constituição Federal a função

da Justiça Eleitoral de “orientação do povo”. Assim, é necessário cautela em relação à conduta indiscriminada do judiciário em prol da autenticidade do pleito (SALGADO, 2010, p.39).

É óbvio que a existência da Justiça Eleitoral não provoca um melhoramento integral do processo de escolha dos representantes. Afinal, toda a eleição depende de muito mais que de uma instituição organizada com competência fiscalizadora e normativa. Para a concretização da democracia, precisa-se ir além de um processo eleitoral livre de mazelas; são necessárias educação política do eleitorado e maior transparência dos mandatários, fatores que possibilitariam maior participação dos cidadãos durante a gestão pública. Condição social, nível de educação, incentivos à participação e liberdade de manifestação, todos esses são elementos diretamente determinantes para a concretização do sistema democrático. As eleições acontecem a cada dois anos – considerando as municipais e as estaduais e federais. Já a democracia precisa ser concretizada dia a dia, a cada minuto.

Conclusões

O texto constitucional consagrou a existência da Justiça Eleitoral com competência jurisdicional, administrativa e regulamentar. Em razão da ação desses poderes e de sua alegada neutralidade frente aos interesses envolvidos no processo eleitoral, este ramo do poder judiciário desempenha papel fundamental em relação à atribuição de legitimidade das escolhas realizadas nas eleições.

Revestido pelo manto da imparcialidade em relação à não contaminação por interesses espúrios envolvidos nos debates políticos, fato que supostamente não acontece com os poderes Legislativo e Executivo, uma vez que a assunção ao cargo depende diretamente das eleições, o Poder Judiciário, principalmente em matéria eleitoral, tornou-se personagem ativo na arena de escolhas dos representantes, ocupando papel de destaque nesse cenário.

Essa atuação protagonista vem acompanhada – ou melhor, é decorrente – do processo de ativismo judicial. Utilizando-se do poder normativo, o qual não tem na Constituição sua atribuição, o Tribunal Superior Eleitoral, por meio de atos normativos, limita direitos fundamentais e determina as regras do processo eleitoral às vésperas do início da campanha eleitoral. Consequência dessa atuação

protagonista foram as alterações das conjunturas políticas, que levaram ao que se chama de “judicialização” do processo eleitoral.

Deve-se analisar com ressalvas as práticas legislativas da Justiça Eleitoral, uma vez que a mesma não tem tal competência. O fato concreto é que as resoluções emanadas do Tribunal Superior Eleitoral, de forma indistinta, estão inovando no mundo jurídico, em flagrante desvirtuamento das competências estabelecidas constitucionalmente.

Boaventura de Sousa Santos afirma que “as novas experiências bem-sucedidas se originaram de novas gramáticas sociais nas quais o formato da participação foi sendo adquirido experimentalmente” (SANTOS, 2002, p.78). Em razão do processo de judicialização do debate político, tolher do eleitor o direito de participar dessa arena de discussão acaba por limitar sua participação cidadã. Isso também gera um segundo plano de discussões, no caso jurisdicional, do qual o maior interessado (o povo, em geral) não pode participar, esquecendo-se de que “assegurar o acesso efetivo aos processos é a melhor maneira de garantir que os interesses de um indivíduo sejam levados em conta” (ELY, 2010, p.133). O cidadão, conforme afirma Clemerson Merlin Clève, é sujeito e objeto da legislação eleitoral, sendo “sujeito enquanto ser que participou política e historicamente de sua elaboração (ainda que de modo apenas mediatizado) e objeto, enquanto cidadão pronto a reconhecer o comando que a lei legítima expressa” (CLÈVE, 1993, p.85).

Com a “judicialização da vida” (BARROSO, 2010. p.389-90), e, conseqüentemente, como não deixaria ser diante desse fenômeno geral, também do processo de escolha democrática dos representantes, excluir do cidadão o direito de participar dos debates judiciais-eleitorais é um modo de limitar a democracia, principalmente em sua forma participativa, e concretizar a concepção de que o sistema democrático se exerce tão somente pelo voto. As organizações sociais, por meio de associações defensoras de direitos coletivos e outras instituições, devem lutar por essa participação. Não aumentar o rol de legitimados ativos das ações eleitorais equivale a não acompanhar as novas conjecturas sociais e restringir as formas de participação social.

Notas

1. A Constituição de 1824 dispôs no capítulo VI a regulamentação das eleições, sem, contudo, criar um órgão específico para tanto. Nesses dispositivos, foram

- estabelecidos os aqueles que poderiam votar e poderiam ser votados, mas não se determinou um controle específico acerca da matéria.
2. Este decreto tratou-se de um anteprojeto do Código Eleitoral, elaborado por João C. Rocha Cabral, Assis Brasil e Mário Pinto Selva.
 3. Na seção IV do Capítulo IV (Poder Judiciário) estavam encartados os artigos referentes a organização da Justiça Eleitoral.
 4. Trata-se da instalação do Estado Novo, período em que vigoraram no país o autoritarismo e a centralização do poder. As eleições foram suspensas, e a escolha do presidente da República passou a ser feita de forma indireta. A Justiça Eleitoral foi extinta. (SILVA, 2010, p.9).
 5. Em 1937, inicia-se o Estado Novo por meio da outorga de uma nova Constituição. A Justiça Eleitoral é restituída apenas em 1946, quando o país passa a ser regido por um novo ordenamento constitucional e se inicia um processo de redemocratização.
 6. Na redação do artigo 16 do Código Eleitoral, a alínea b do inciso I estabelece que são dois membros do Tribunal de Recursos. Contudo, o referido tribunal foi substituído pelo Superior Tribunal de Justiça, de onde advêm os membros.
 7. Conforme dispõe o artigo 19 do Código Eleitoral: “Artigo 19 O Tribunal Superior delibera por maioria de votos, em sessão pública, com a presença da maioria de seus membros. Parágrafo único. As decisões do Tribunal Superior, assim na interpretação do Código Eleitoral em face da Constituição e cassação de registro de partidos políticos, como sobre quaisquer recursos que importem anulação geral de eleições ou perda de diplomas, só poderão ser tomadas com a presença de todos os seus membros. Se ocorrer impedimento de algum Juiz, será convocado o substituto ou o respectivo suplente.” Por esta razão os substitutos são determinados previamente – para o caso de chamamento imediato em caso de ausência do titular, possibilitando o julgamento do caso sem que haja atraso dos processos.
 8. Essa resolução trata da verticalização das coligações, oriunda da Consulta n.715, realizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT).
 9. Resolução que institui a perda de mandato por infidelidade partidária, oriunda Consulta n.1398, realizada pelo Partido da Frente Liberal (PFL), atual Democratas (DEM).
 10. BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. “AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCABIMENTO. RESOLUÇÃO. FIDELIDADE PARTIDÁRIA. CARÁTER GERAL. NORMA ABSTRATA. 1. Não cabe mandado de segurança contra norma de caráter geral e abstrato, a teor da Súmula/STF nº 266. 2. Ademais, não se pode conhecer de mandado de segurança impetrado em 19.4.2011, muito além do prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da vigência da norma atacada, editada em 2007. 3. Agravo regimental desprovido. Mandado de Segurança. MS n. 71808-DF. Rel. Min. Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira. Publicado no Diário da Justiça Eletrônico em 15.08.2011.
 11. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL – TSE. Resolução, n.º 23.376/2012. Dispõe sobre a arrecadação e os gastos de recursos por partidos políticos, candidatos e comitês financeiros e, ainda, sobre a prestação de contas nas eleições de 2012. Relator: Ministro Arnaldo Versiani. Diário de Justiça Eletrônico do Tribunal Superior Eleitoral, Brasília, 5 mar. 2012, n.043, p.45.
 12. Esse ato trazia ao ordenamento jurídico mais uma hipótese de impedimento de registro de candidatura e consequente inelegibilidade – afinal, em caso de rejeição

de contas de outras candidaturas não seria emitida a certidão de quitação eleitoral. Ocorre, porém, que o inciso VI, § 1º, artigo 11 da Lei n.9.504/1997, dispõe ser indispensável a apresentação da certidão eleitoral no momento do registro de candidatura. Sem a apresentação desse documento, o cidadão não pode ser eleitor, em razão da inadmissibilidade do registro de candidatura por ausência de documentação. Essa resolução gerou inúmeras discussões no âmbito jurídico. Alguns fundamentavam que o ato normativo estabelecia mais uma hipótese de inelegibilidade, uma vez que impedia o registro de candidatura, sem o qual é impossível participar como candidato no processo eleitoral.

13. Nesse ponto, Marcelo Roseno Oliveira afirma que, apesar de ser um papel aparentemente administrativo, o que não seria necessariamente cabível a uma corte jurisdicional, as consultas e os trâmites jurídicos para realização do pleito competem à Justiça Eleitoral, por força do texto constitucional. (OLIVEIRA, 2010, p.100-23).
14. Em países como a Noruega e a Argentina, a verificação de poderes ainda é realizada pelo Poder Legislativo. A adoção desse sistema baseia-se na soberania do Parlamento. (SALGADO, 2010, p.37).
15. Informações disponíveis em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2012/11/58-cidades-do-pais-ainda-podem-ter-resultado-alterado-pelo-tse.html>>. Acesso em: 1 nov. 2012.

Referências

- BARROSO, L. R. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *Revista da Escola de Magistratura Regional Federal*, v.1. p. 389-406, 2010.
- BONAVIDES, P. *Ciência política*. São Paulo: Malheiros, 2000.
- CÂNDIDO, J. J. *Direito eleitoral brasileiro*. 13 ed. Bauru: Edipro, 2008.
- CANELA JUNIOR, O. O controle jurisdicional do processo político no Brasil. *Paraná Eleitoral: revista brasileira de direito eleitoral e ciência política*, v. 1, n. 2. 2012, p 183-93.
- CASTRO, E. R. *Teoria e prática do direito eleitoral*. 4 ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2008.
- CLÉVE, C. M. *Teoria de direito constitucional (e de teoria do direito)*. São Paulo: Acadêmica, 1993.
- CORONA NAKAMURA, L. A. La justicia electoral en el sistema constitucional mexicano. 1 ed. Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Jalisco. México: Instituto “Prisciliano Sánchez”, Universidad de Guadalajara, 2009.
- COSTA, A. S. *Instituições de direito eleitoral*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008.
- CUNHA, A. M. Justiça Eleitoral e autenticidade do Sistema Representativo. *Paraná Eleitoral*, n.33. Disponível em: <http://www.paranaeleitoral.gov.br/artigo_impresso.php?cod_texto=38>. Acesso em: 31 out. 2012.
- DELGADO, J. A. A contribuição da Justiça Eleitoral para o aperfeiçoamento da democracia. *Revista de Informação Legislativa*, v.32, n.127, 1995, jul./ set. p.109-18.
- ELY, J. H. *Democracia e desconfiança: uma teoria do controle judicial de constitucionalidade*. São Paulo: Martins Fontes, 2010.
- FERREIRA, M. R. *A evolução do sistema eleitoral brasileiro*. 2 ed. Brasília: TSE/SDI,

- 2005.
- GARGARELLA, R. *El derecho a la potesta: el primer derecho*. AD HOC., 2005, p.19-57.
- GOMES, J. J. *Direito eleitoral*. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2011.
- GOMES, S. C. *A Justiça Eleitoral e sua competência*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.
- GUERZONI FILHO, G. A Justiça Eleitoral no Brasil: A desconfiança como elemento fundamental de nosso sistema. *Revista de Informação Legislativa*, v.41, n.161. 2004, jan./mar. p.39-46.
- MARCHETTI, V. Governança eleitoral: o modelo brasileiro de justiça eleitoral. *Dados*, 2008, v.51, n.4, p.865-93.
- MÜLLER, F. *Quem é o povo?* A questão fundamental da democracia. 3 ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.
- OLIVEIRA, M. R. *Controle das eleições: virtudes e vícios do modelo constitucional brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.
- _____. O controle dos atos da Justiça Eleitoral pelo Conselho Nacional de Justiça. *Estudos Eleitorais*, v.5, n.3. 2010, set./dez. p.100-23.
- PZERWORSKI, A. Democracia y representacion. *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, 1998, n.10. p.7-31.
- ROCHA, C. L. A. Justiça eleitoral e representação democrática. In: ROCHA, C. L. A.; VELLOSO, C. M. da S. (orgs.) *Direito eleitoral*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p.377-92.
- SADEK, M. T. A. *A Justiça Eleitoral e a consolidação da democracia no Brasil*. Pesquisas. São Paulo: Centro de estudos Konrad-Adenauer-Stiftung, 1995.
- SALGADO, E. D. *Princípios constitucionais eleitorais*. Belo Horizonte: Fórum, 2010.
- SANTOS, B. S. *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.
- SILVA, H. N. A Justiça eleitoral: breve apanhado histórico, estrutura atual, natureza e noções da competência. *Revista Brasileira de Direito Eleitoral*, v. 2, n. 2, jan. 2010.
- SOARES, A. V. L. A atividade legislativa do Tribunal Superior Eleitoral. In: COSTA, M. A. M. (org.) *Direito e democracia: debates sobre a reforma política e eleições*. Rio de Janeiro: Escola Judiciária Eleitoral/ TRE-RJ. p.7-15.
- TAVARES, A. R. Processo eleitoral e democracia: a delicada e necessária contextualização da reforma política no Brasil. *Estudos eleitorais*, 2011, v. 6, n. 1. jan./abr. p. 9-30.
- URBINATI, N. O que torna a representação democrática? *Lua Nova*, 2006, n.67. p.191-228.