

Constituição Política

DO

ESTADO DE GOYAZ

(Edição especial contendo a consolidação a que se refere o art. 4º. das Disposições Transitorias da Reforma Constitucional de 13 de Julho de 1898, tirada por ordem do Presidente da Camara dos Deputados)

TITULO I

Disposições preliminares.

Art. 1º—O Estado de Goyaz faz parte da federação denominada *Republica dos Estados Unidos do Brazil*.

Art. 2º—O seu governo será representativo e a soberania popular no Estado se exercerá pelos poderes — legislativo, executivo e judiciario, independentes e harmonicos no exercicio de suas funcções.

Art. 3º—Os limites territoriaes do Estado de Goyaz não poderão ser alterados senão mediante consentimento de sua legislatura, pela fórma determinada na Constituição Federal.

Art. 4º—Será permittida a intervenção do poder federal nos negocios do Estado :

§ 1. Para impedir ou repellir invasão estrangeira, ou de outro Estado :

§ 2. Para garantir a fórma republicana federativa :

§ 3. Para restabelecer a ordem e a tranquillidade no Estado, á requisição do governo deste, e

§ 4. Para garantir a execução das leis do Congresso Nacional e das sentenças dos tribunaes federaes.

Art. 5º—A cidade de Goyaz continuará a ser a capital do Estado, emquanto outra cousa não deliberar o Congresso.

VIANNA, Oliveira. Instituições políticas brasileiras. Vol. II. 3ª ed., Rio de Janeiro: Villa Rica, 2000.

WEHLLING, Arno. "História e poder", in Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro, abril-junho, n. 347. Brasília: 1985.

O CONCEITO DE PROCESSO ELEITORAL E O PRINCÍPIO DA ANUALIDADE

Helton José Chacarosque da Silva¹

RESUMO

O presente trabalho tem o escopo de esclarecer as principais controvérsias decorrentes da omissão legal e da imprecisão da jurisprudência no que concerne ao conceito do processo eleitoral. O estudo dessa indefinição jurídica terá como referencial teórico as decisões do STF a respeito da constitucionalidade das leis que alteraram o processo eleitoral sob o prisma do art. 16 da Constituição. A evolução histórica da legislação brasileira revela referências vagas a tal processo que permitem entendê-lo como um conjunto de atos para a realização das eleições. A doutrina segue a abordagem genérica da lei para conceituá-lo, sem, contudo, firmar entendimento consensual a respeito de seu conteúdo. O TSE não o define e estabelece seu início no dia 10 de junho do ano eleitoral e seu termo na data da diplomação dos eleitos. O STF constrói uma complexa arquitetura de argumentos para diferenciar as normas que alteram o processo eleitoral das que têm a finalidade de aprimorá-lo para aceitar a aplicabilidade destas no pleito subsequente. Essa posição da Corte Suprema é combatida neste estudo porque dificulta o entendimento do art. 16 da Constituição, comprometendo a segurança jurídica que dimana do dispositivo citado. A análise da matéria estudada permite concluir que o processo eleitoral deve ser conceituado como o conjunto de todos os atos que tenham alguma repercussão no pleito, praticados no período que engloba o início das convenções partidárias e a cerimônia de diplomação.

1. INTRODUÇÃO

As alterações da legislação eleitoral dos

últimos anos construíram uma pauta recorrente de debates acerca da aplicabilidade dos dispositivos modificados em face do princípio da anualidade ou anterioridade eleitoral, previsto no art. 16 da Constituição Federal.

Esse princípio impõe que as normas que alterarem o processo eleitoral só serão aplicadas para o pleito subsequente se entrarem em vigor no prazo superior a um ano antes do evento de votação.

No caso, o alcance desse mandamento constitucional está condicionado ao respeito da anualidade e à definição de processo eleitoral.

Destarte, importa questionar: o que é tal processo?

A existência dos debates referidos acima denota a complexidade do tema de forma a impedir uma resposta simples à questão. O problema do enunciado estabelece o objetivo deste trabalho: esclarecer as dúvidas que naturalmente surgem com as omissões legislativa e jurisprudencial a respeito do conceito de processo eleitoral que podem prejudicar a aplicação do princípio da anualidade.

A importância dos julgados na seara eleitoral define como referencial teórico adotado neste artigo a jurisprudência do STF a respeito da constitucionalidade das leis eleitorais sob o prisma do princípio da anualidade.

Para atingir esse propósito, o presente estudo foi dividido em seis itens, o primeiro consiste nesta breve nota exordial; o seguinte aborda o conceito de processo eleitoral a partir do exame da história da legislação eleitoral e da posição da doutrina e da jurisprudência no que se refere ao assunto; o terceiro esclarece a duração de seu período com enfoque preponderante sobre o entendimento dos tribunais; o quarto perquire os requisitos do princípio da anualidade; o posterior tece breves considerações sobre o caso da Lei da Ficha Limpa; e o último, como conclusão, sintetiza todas as considerações abordadas para construir uma definição de processo eleitoral.

Nas linhas seguintes, o leitor terá a oportunidade de conhecer uma acepção um

¹ Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral de Goiás.

pouco diferente sobre o princípio da anualidade em virtude da constante insistência deste autor em defender sua posição lastreada na impossibilidade de ponderação do art. 16 da Constituição que, a julgar pela pesquisa realizada, atualmente, é isolada.

2. HISTÓRICO, CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO DO PROCESSO ELEITORAL

O primeiro contato com a expressão “processo eleitoral” naturalmente remete o leitor ao entendimento clássico do processo como um conjunto de atos atinentes às eleições. Também pode ser conhecido como um instrumento por meio do qual o Judiciário compõe a lide submetida a sua apreciação.

Nessa linha, Djalma Pinto² ressalta que “[...] todo processo que tramita perante a Justiça Eleitoral é processo eleitoral. Afinal, a competência para a atuação desta é demarcada pela Constituição e restringe-se à matéria eleitoral”, todavia, como será demonstrado adiante, as referências legais a tal processo têm outro sentido.

O “processo eleitoral” é uma expressão que encontra a sua primeira alusão normativa na Lei nº 387, de 19 de agosto de 1846, que o define como objeto das dúvidas dirigidas à “Mesa Parochial”³.

A legislação eleitoral editada no Império e no início da República não era clara a respeito da definição de processo eleitoral, a generalidade adotada naquele período para cuidar de tal processo aduz que ele compreendia todos trabalhos referentes à votação.

A Lei nº 35, de 26 de janeiro de 1892, também não se preocupou com o conceito em testilha, entretanto, em seu art. 40, dispôs: “*Em cada secção de município haverá uma mesa eleitoral encarregada do recebimento das cédulas, apuração dos votos e mais trabalhos inerentes ao processo eleitoral*” (transcrição do texto original da respectiva lei). Nesse comando normativo o verbete “mais” é utilizado como pronome indefinido para ter o

significado de “outros, demais,”⁴ permitindo afirmar que a votação e apuração integram o seu conteúdo.

A Lei nº 1.269, de 15 de novembro de 1904, que reformou a legislação eleitoral vigente na época, destaca dezenove artigos de seu Capítulo VII ao tema de seu título “Do Processo Eleitoral”, repete a omissão conceitual, mas, pela descrição da matéria abordada em seu texto, nota-se que o início do processo dá-se com os procedimentos atinentes à composição das “*mesas encarregadas do recebimento das cédulas*”.

As leis que se seguiram mantiveram as correspondências dos sentidos examinados supra de forma a abordar o processo eleitoral como um conjunto de trabalhos voltados à realização do pleito e apuração dos votos. Ocasionalmente, a legislação adota-o como sinônimo de processo de votação realizado nas mesas receptoras de votos, como se verifica na norma abaixo que disciplina a substituição dos mesários:

Art. 112. Os suplentes das mesas receptoras auxiliarão e substituirão o presidente, de modo que haja sempre quem responda, pessoalmente, pela ordem e regularidade processo eleitoral, e assignarão as actas de abertura o encerramento da eleição. (transcrição do texto original da Lei nº 48, de 4 de maio de 1935).

Impende registrar que a Constituição de 1945 foi a primeira a fazer referência ao processo eleitoral ao disciplinar a competência dos Juizes e Tribunais Regionais Eleitorais:

Art. 119 - A lei regulará a competência dos Juizes e Tribunais Eleitorais. Entre as atribuições da Justiça Eleitoral, inclui-se:

- I - o registro e a cassação de registro dos Partidos Políticos;
- II - a divisão eleitoral do País;
- III - o alistamento eleitoral;
- IV - a fixação da data das eleições, quando não determinada por disposição constitucional ou legal;
- V - o processo eleitoral, a apuração das eleições e a expedição de diploma aos eleitos; (sem grifo no original)

A julgar pela linha positivista dos exegetas

² PINTO, Djalma. *Direito Eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 204.

³ O dispositivo citado previa: “Art. 46. *Compete à Mesa Parochial o seguinte: [...] § 3º A decisão de quaesquer duvidas, que se suscitam acerca do processo eleitoral, na parte que lhe he commetida.*”

⁴ HOUAISS, Antônio. *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro, Ed. Objetiva, 2001. p. 1814.

da época, a interpretação literal desse dispositivo permitiria concluir que, por exclusão dos teores dos incisos transcritos, não integrariam o processo eleitoral todas as outras matérias atinentes às “atribuições” citadas (alistamento eleitoral, apuração das eleições e a expedição de diploma aos eleitos, etc.), entretanto, por ser um rol exemplificativo de atividades estabelecido pelo constituinte, essa observação não tem o menor sentido.

A temática da propaganda eleitoral passa a integrar explicitamente o conteúdo com a Lei nº 5.453, de 14 de junho de 1968, que institui o sistema de sublegendas, ao determinar:

Art. 10. Às sublegendas serão assegurados os mesmos direitos que a lei concede aos Partidos Políticos no que se refere ao processo eleitoral, especialmente quanto a propaganda política através do rádio e televisão, fiscalização das mesas receptoras, juntas apuradas e demais atos da Justiça Eleitoral. (sem grifo no original)

Conforme examinado, a legislação pretérita não definiu o processo eleitoral, situação que perdura até o presente momento. É provável que a exatidão de seu significado não fizesse tanta diferença por falta de sua repercussão em outros temas do Direito Eleitoral, pois, até a promulgação da Constituição de 1988, não se conhecia o princípio constitucional da anterioridade eleitoral que tem como foco o aspecto temporal da norma que alterar esse processo.

A doutrina reproduz de forma abrangente as referências legais para defini-lo como o conjunto de atividades realizadas para a materialização do pleito, compreendendo toda a matéria atinente aos atos realizados entre a formação das coligações e a diplomação.

Nessa esteira, segundo o Glossário Eleitoral⁵ disponível na página eletrônica do TSE, o processo eleitoral “*consiste num conjunto de atos*

abrangendo a preparação e a realização das eleições, incluindo a apuração dos votos e a diplomação dos eleitos”.

De forma mais detalhada, Marcos Ramayana⁶ elucida:

Deve-se entender como processo eleitoral os atos que se refletem, ou de alguma forma se projetam no pleito eleitoral, abrangendo as coligações, convenções, registro de candidatos, propaganda política eleitoral, votação, apuração e diplomação.

Djalma Pinto⁷ inclui ao processo eleitoral os atos necessários à formação do colégio eleitoral e a decisão que julgar a impugnação do mandato eletivo, nos termos seguintes:

O processo eleitoral compreende todos os atos necessários à formação da representação popular. Esses atos vão da constituição do colégio eleitoral à diplomação dos eleitos ou, se existirem ações para sua desconstituição, a decisão cassando ou não o mandato.

Ao definir o objeto do Direito Eleitoral, Roberto Moreira de Almeida⁸, aponta como fases do processo eleitoral: “*a) alistamento eleitoral [...]; b) o registro de candidatos; c) os atos preparatórios à votação: [...]; d) a votação [...]; e) a apuração; f) diplomação dos eleitos*”.

Joel J. Cândido⁹ refere-se a expressão “*processo eleitoral stricto sensu*” para designar o período “*que começa com a convenção de escolha dos candidatos e termina com a diplomação*”, elencando como suas fases: 1ª) a preparatória que relaciona como seus momentos as convenções partidárias, o registro de candidatos, a propaganda eleitoral e as medidas preliminares à votação; 2ª) a votação; 3ª) a apuração; 4ª) a diplomação.

Por sua vez, o Ministro Celso de Mello, no julgamento da ADI nº 3.345, cita José Afonso da Silva e Antônio Tito Costa, para indicar as etapas¹⁰ em que se desenvolve o processo eleitoral:

[...](a) fase pré-eleitoral, que, iniciando-se com a

⁵TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Glossário Eleitoral Brasileiro. Disponível em: <http://www.tse.gov.br/internet/institucional/glossario-eleitoral/index.html>. Acesso em: 10/06/2010.

⁶RAMAYANA, Marcos. Direito Eleitoral. 5. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006. p. 42.

⁷PINTO, Djalma. Op. Cit., p. 205.

⁸ALMEIDA, Roberto Moreira de. Curso de Direito Eleitoral. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2010. p. 37.

⁹CÂNDIDO, Joel J. Direito Eleitoral Brasileiro. 12. Ed. Bauru: Edipro, 2006. p.82.

¹⁰No que tange às etapas ou fases do processo eleitoral, cabe anotar que cada qual corresponde ao momento em que os atos eleitorais descritos são praticados.

realização das convenções partidárias e a escolha de candidaturas, estende-se até a propaganda eleitoral respectiva; (b) fase eleitoral propriamente dita, que compreende o início, a realização e o encerramento da votação e (c) fase pós-eleitoral, que principia com a apuração e contagem de votos e termina com a diplomação dos candidatos eleitos, bem assim dos seus respectivos suplentes¹¹.

Com a transcrição dos conceitos, verifica-se a falta de consenso a respeito do conteúdo do processo analisado, pois, a depender da doutrina, pode-se incluir ao seu teor o alistamento de eleitores e a decisão que julgar sobre a impugnação do mandato, ou considerar apenas os atos praticados entre a convenção partidária e a diplomação dos eleitos.

Destarte, entendo que é possível classificar o processo eleitoral, quanto a sua abrangência, em genérica ou específica. De acordo com a primeira, ele consiste no conjunto de todos os atos necessários à realização da eleição, compreendendo o alistamento eleitoral, convenções partidárias, registro de candidatos, propaganda eleitoral, eleição, proclamação dos eleitos, prestação de contas, diplomação, apresentação de ações e representações eleitorais para a impugnação dos eleitos e o julgamento dessas medidas judiciais eleitorais; ao passo que a última engloba tão somente os atos concernentes ao pleito num cenário de disputa eleitoral juridicamente consolidado, inaugurado pela convenção partidária e encerrado pela diplomação dos eleitos.

3. DURAÇÃO DO PROCESSO ELEITORAL

Para os que adotam o processo eleitoral definido neste estudo como genérico, tal processo inicia-se com a reabertura do cadastro eleitoral após a última eleição e encerra-se com o trânsito em julgado das impugnações dos eleitos.

O processo eleitoral específico começa com o período de definição dos candidatos e

termina com a sessão de entrega de diplomas aos eleitos.

Neste ponto, impende questionar: o que significa definição dos candidatos?

Os pretendentes aos cargos disputados nas eleições são escolhidos nas convenções partidárias, a serem realizadas entre os dias 10 e 30 de junho do ano eleitoral, e registrados na Justiça Eleitoral até o dia 5 de junho pelos partidos ou coligações ou, na hipótese de omissão de seus dirigentes partidários, pelos postulantes ao cargo no prazo de até quarenta e oito horas após a publicação da relação de candidatos por parte da Justiça Eleitoral.

A dúvida, no caso, residiria sobre a convenção e o registro.

De acordo com o voto do relator do Recurso Especial Eleitoral nº 16.684, de 26 de setembro de 2000, Ministro Waldemar Zveiter, o processo eleitoral *“inicia-se com o pedido de registro da candidatura e termina com a diplomação do eleito”*¹².

Exatamente um mês depois, o Ministro Fernando Neves da Silva, relator do Recurso Especial Eleitoral nº 17.210, entendeu que *“[...] o período eleitoral se inicia com a realização das convenções municipais destinadas à deliberação das coligações e escolha de candidatos, findando-se com a diplomação dos eleitos”*¹³.

Para dar precisão ao ensinamento de Fernando Neves, é imperioso afirmar que o processo em tela não se inicia com pedido de candidatura, mas com a data a partir da qual são realizadas as convenções, 10 de junho, nos termos da Resolução - TSE nº 22.877/2008 que dispõe: *“Não se conhece de consulta após o início do processo eleitoral, que começou em 10.6.2008, início das convenções partidárias, sob pena de pronunciamento sobre caso concreto”*¹⁴.

Como observado, o processo eleitoral esgota-se com a diplomação, todavia, nem sempre foi essa a posição predominante, pois era o seu

¹¹ Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.345. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 25 de agosto de 2005. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=613536>. Acesso em 05/02/2011.

¹² Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 16.684. Acórdão nº 16.684, de 26 de setembro de 2000. Relator: Ministro Waldemar Zveiter. Lex: Revista de Jurisprudência do TSE, v. 12, T. 4, p. 261.

¹³ Tribunal Superior Eleitoral. Embargos de Declaração em Recurso Especial Eleitoral nº 17.210. Acórdão nº 17.210, de 26 de outubro de 2000. Relator: Ministro Fernando Neves da Silva. Lex: Revista de Jurisprudência do TSE, v. 12, T. 3, p. 223.

¹⁴ Tribunal Superior Eleitoral. Resolução nº 22.877. Consulta nº 1623, de 1º de julho de 2008. Relator: Ministro Felix Fisher. Diário da Justiça, Poder Judiciário, Brasília, DF, 06/08/2008, p. 33.

trânsito em julgado o termo do processo, conforme se depreende da ementa do Acórdão do TSE nº 7939, de 11 de dezembro de 1984:

COMPETENCIA DA JUSTICA ELEITORAL. PROCESSO ELEITORAL. DIPLOMACAO TRANSITA EM JULGADO.

1. COM O TRANSITO EM JULGADO DA DIPLOMACAO, EXAURE-SE A COMPETENCIA DA JUSTICA ELEITORAL PARA TODOS OS EFEITOS DO PROCESSO ELEITORAL.

2. A POSTERIOR COMPROVACAO DE ABUSO DE PODER ECONOMICO PODE DAR LUGAR A IMPOSICAO DAS SANCOES DO ART. 237 DO CODIGO ELEITORAL OU DE SANCOES PENAIAS, MAS NAO IMPLICARA, POR SI MESMA, DESCONSTITUICAO DO DIPLOMA OU DO MANDATO DO PARLAMENTAR RESPONSÁVEL PELOS FATOS APURADOS.¹⁵ (sem grifo no original)

A data da cerimônia de entrega dos diplomas só veio a ser considerada o fim do processo eleitoral em 28 de maio de 1992, por meio do Acórdão do TSE nº 12.316:

EMBARGOS DE DECLARACAO: ALEGACAO DE ANTINOMIAS, CONTRADICOES E DUVIDAS NA EMENTA, NAO NO ACORDAO, QUE, EFETIVAMENTE, NAO AS CONTEM: RECEBIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS - NAO OBSTANTE A IRRELEVANCIA JURIDICA DA EMENTA, APENAS PARA SUBSTITUIR A QUE FOI PUBLICADA PELA SEGUINTE:

1. O PROCESSO ELEITORAL FINDA COM A DIPLOMACAO. MAS A DIPLOMACAO TERA EFICACIA DEFINITIVA OU EFICACIA PROVISORIA, CONFORME EXISTAM OU NAO PENDENTES QUESTOES POSTAS EM JUIZO, DE CUA SOLUCAO POSSA ADVIR ALTERACAO DO RESULTADO PROCLAMADO E ATESTADO NO DIPLOMA (CE, ARTS. 216 E 261). [...] ¹⁶ – (sem grifo no original).

O precedente passou a compor a fundamentação de acórdãos posteriores e estes a integrar os seguintes, o que acabou por cristalizar a jurisprudência nesse sentido.

Em suma, a jurisprudência considera o dia 10 de junho e a data da diplomação dos eleitos do ano eleitoral, respectivamente, como o marco exordial e de termo do processo eleitoral.

4. O PRINCÍPIO DA ANUALIDADE E AS SUAS IMPLICAÇÕES NO PROCESSO ELEITORAL

O princípio da anualidade ou anterioridade é corolário da segurança jurídica e tem como seu dispositivo irradiador o art. 16 da Constituição Federal que prevê: “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.”¹⁷

Por imposição dos arts. 77 da CF e 1º da Lei 9.504/97, o dia da eleição será sempre no primeiro domingo de outubro do ano eleitoral, devendo, portanto, a lei que alterar o processo eleitoral entrar em vigor no prazo superior a um ano antes daquela data para que sua aplicabilidade não seja questionada.

Sobre a questão da eficácia e da vigência da lei que altera o processo eleitoral à luz da anterioridade eleitoral, o Ministro Celso de Mello, no julgamento da ADI 3.345, ensina:

[...] a cláusula inscrita no art. 16 da Constituição – distinguindo entre o plano da vigência da lei, de um lado, e o plano de sua eficácia, de outro – estabelece que o novo diploma legislativo, emanado do Congresso Nacional, embora vigente na data de sua aplicação, não se aplicará às eleições que ocorrerem em até um ano contado da data de sua vigência, inibindo-se, desse modo, a plenitude eficaz das leis que alterarem o processo eleitoral.

A referência à lei no art. 16 é genérica, abarca tanto emendas constitucionais, como se constatou no julgamento da ADI nº 3.685¹⁸, quanto leis ordinárias, complementares e resoluções dos Tribunais Eleitorais.

As últimas ações diretas de inconstitucionalidade julgadas pelo Supremo

¹⁵ Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Ordinário nº 6.168. Acórdão n.º 7.939, de 11 de dezembro de 1984. Relator: Ministro José Guilherme Villela. Diário da Justiça, Poder Judiciário, Brasília, DF, 17/12/1984.

¹⁶ Tribunal Superior Eleitoral. Embargos de Declaração em Recurso Especial Eleitoral nº 8784. Acórdão nº 12.316, de 28 de maio de 1992. Relator: Ministro José Paulo Sepúlveda Pertence. Diário de Justiça, Poder Judiciário, Brasília, 13 ago. 1992, p. 12.172.

¹⁷ Redação dada pela Emenda Constitucional nº 04/93. O texto anterior previa: “A lei que alterar o processo eleitoral só entrará em vigor um ano após sua promulgação”.

¹⁸ Entendeu-se ser inaplicável a Emenda Constitucional nº 52/2006 (que flexibilizou a verticalização das coligações) ao pleito de 2006 com fulcro no art. 16 da Constituição Federal - Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3685. Brasília, DF, 22 de março de 2006. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363397>. Acesso em 02/08/2010.

Tribunal Federal, tendo como supedâneo o art. 16 da Carta Magna, praticamente reproduzem as técnicas das decisões anteriores para avaliar a eficácia das novas normas ao processo eleitoral. Segundo o voto condutor da ADI nº 3.741 que tinha como foco a Lei nº 11.300, de 10 de maio de 2006, sintetizando os entendimentos consubstanciados no julgamento da ADI nº 3.345, o relator Ministro Ricardo Lewandowski esclarece:

Naquele julgamento, ademais, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu que só se pode cogitar de comprometimento do princípio da anterioridade, quando ocorrer: 1) o rompimento da igualdade de participação dos partidos políticos e dos respectivos candidatos no processo eleitoral; 2) a criação de deformação que afete a normalidade das eleições; 3) a introdução de fator de perturbação do pleito; 4) a promoção de alteração motivada por propósito casuístico¹⁹.

No caso do julgamento da constitucionalidade da Lei nº 11.300/2006, publicada um mês antes do início do período das convenções partidárias, as suas regras²⁰ foram consideradas mero aperfeiçoamento dos procedimentos eleitorais e aplicadas nas eleições de 2006.

Destarte, os novos dispositivos normativos eleitorais publicados no prazo inferior a um ano da data da eleição subsequente podem ser aplicados ao processo eleitoral respectivo quando, como observado na decisão da ADI nº 3.741, não afetarem a normalidade das eleições e servirem de aprimoramento dos procedimentos do processo em questão.

Em que pese a notória razoabilidade dos argumentos enumerados pelo Ministro Ricardo Lewandowski no julgamento da citada ADI, aceitar a eficácia plena de quaisquer normas que afetem as eleições em pleno ano eleitoral sob o pretexto de aperfeiçoamento do processo eleitoral, desde que não comprometam a normalidade das eleições, significa louvar a insegurança jurídica, pois:

I) a anterioridade não é dirigida apenas ao legislador, mas aos partidos, aos postulantes aos cargos eletivos e a todos os eleitores do país, pois o interesse sobre a certeza da aplicabilidade das regras democráticas é indiscutivelmente geral;

II) o princípio da anualidade insculpido no art. 16 da Constituição Federal garante segurança jurídica ao eleitor cidadão a respeito das normas eleitorais a serem adotadas no pleito seguinte. Todavia, como se observa nos últimos anos eleitorais, por culpa do encerramento tardio do processo legislativo relativo à nova lei, há uma recorrente instabilidade jurídica porque, apenas às vésperas do início do processo eleitoral, o STF costuma julgar as ADIs atinentes ao tema;

III) nas hipóteses de aplicação das novas normas, o STF constrói uma verdadeira engenharia argumentativa para estabelecer o que vem a ser mero instrumento de aperfeiçoamento do processo eleitoral, acabando por definir que a segurança jurídica seja dada apenas pela caneta dourada da própria Corte e não pela compreensão do art. 16 da CF por parte do cidadão;

IV) o caso atual da conhecida “Lei da Ficha Limpa”²¹, Lei Complementar nº 135, de 4 de junho de 2010, analisada no item seguinte, exemplifica bem os pontos examinados, pois, a três dias do início do processo eleitoral, ela foi publicada gerando polêmicas derivadas da incerteza do entendimento pretoriano sobre seus preceitos: poderia ser julgada não aplicável à eleição daquele ano pela simples inteligência do aludido art. 16 em face da inovação legal restritiva de direitos decorrente do aumento dos casos de inelegibilidade; ou, como aconteceu em dois julgamentos polêmicos que terminaram empatados em cinco votos, foi aplicada pelo STF ao pleito do ano passado por ser norma que aprimora o sistema democrático baseado na avaliação da vida pregressa do candidato e na valorização da moralidade eleitoral, em estrita harmonia com o §9º do art. 14 da Constituição Federal, segundo aquela corte.

¹⁹ Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3741. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, DF, 06 de agosto de 2006. Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=408096>. Acesso em 02/08/2010.

²⁰ Foram julgadas aplicáveis ao pleito de 2006 as normas alteraram a propaganda eleitoral, proibindo, inclusive, o uso de *outdoors* e dos conhecidos *showmícios*, e modificaram o financiamento das campanhas e a prestação de contas dos candidatos, por conferirem “*mais autenticidade à relação entre partidos políticos e candidatos, de um lado, e eleitores, de outro, bem como a dar maior transparência ao modo com que os primeiros obtêm e empregam os seus recursos*”.

²¹ No dia 08 de junho de 2010, dois dias antes do início do processo eleitoral, o Senador Arthur Virgílio lamentou a instabilidade gerada pela LC nº 135/2010 ao confessar: “[...] *acho que é desagradável você deixar essa dívida perdurar, porque ficam pendurados os candidatos. Eles têm direito de saber se podem ser candidatos ou não*.” TSE define nesta quinta se ficha limpa vale para as eleições 2010. G1. Disponível em <http://g1.globo.com/especiais/eleicoes-2010/noticia/2010/06/tse-define-nesta-quinta-se-ficha-limpa-vale-para-eleicoes-de-2010.html>. Acesso em 10/06/2010.

Com efeito, a nova regra que tenha algum reflexo na eleição, independentemente de dispor sobre mero procedimento, deveria traduzir modificação do processo eleitoral²².

A posição defendida neste trabalho pode ser atacada por sua natureza simplista capaz de evitar a otimização do processo eleitoral. Entretanto, a crítica perde vigor quando se alega que o foco do argumento deste autor é a preservação da certeza das normas a serem adotadas no processo eleitoral há pelo menos um ano da realização do pleito. Ademais, o respeito absoluto à regra democrática preceituada pelo art. 16 da Carta Magna não implica qualquer prejuízo à eleição.

No que diz respeito ao alcance temporal do princípio da anualidade, importa assinalar que, por questões lógicas, as normas que afetarem o resultado da eleição infringem a anterioridade, quando publicadas em momento posterior à realização desse evento, pois, como verificado no caso da medida cautelar referente à ADI nº 4.307²³, a Emenda Constitucional nº 58/2009, que alterou os arts. 29 e 29A da Constituição Federal para permitir o aumento do número de vereadores, teve a sua retroação relativa ao pleito de 2008 julgada inconstitucional por desprezar os artigos 5º, LIV, 14 e 16 da própria Carta Constitucional.

5. O CASO DA LEI DA FICHA LIMPA

O caso da Lei Complementar n.º 135/2010, conhecida como Lei da Ficha Limpa, é importante em virtude de sua grande repercussão nas eleições de 2010, pois, graças a ela, políticos de renome nacional como Joaquim Roriz e Jader Barbalho tiveram suas candidaturas questionadas.

A LC nº135/2010, de iniciativa popular, publicada dias antes do início do processo eleitoral, alterou a Lei Complementar n.º 64/90 com o propósito de aumentar os casos de inelegibilidade, definindo, inclusive, que basta a condenação do candidato por órgãos colegiados da Justiça para torná-lo inelegível.

Feita a consulta ao TSE²⁴, reconheceu-se que a nova lei deveria ser empregada nas eleições daquele ano em virtude de ausência de alteração no processo eleitoral já que foram observados os princípios constitucionais. Para defender tal posição vencedora, em síntese, o Ministro Hamilton Carvalhido se valeu dos argumentos seguintes:

1) “[...]as inovações trazidas pela Lei Complementar n.º 135/2010 têm a natureza de norma eleitoral material e em nada se identificam com as do processo eleitoral, deixando de incidir, destarte, o óbice esposado no dispositivo constitucional”;

2) Existência do precedente consubstanciado na Consulta nº 11.173/DF, que reconheceu a aplicação imediata da LC n.º 64/90, na ocasião de sua publicação, por se tratar de mandamento normativo exigido pela Constituição, não afetando o processo eleitoral;

3) O art. 14, § 9º, da Constituição Federal, prevê que a Lei Complementar deve considerar a vida pregressa do candidato para proteger a probidade administrativa e a moralidade para exercício do mandato;

4) A Lei Complementar n.º 135/2010 deve ser interpretada de modo a garantir a efetividade do citado §9º;

5) A Lei Complementar n.º 135/2010 foi

²² Intencionalmente, com o escopo de concentrar as atenções deste estudo ao princípio da anualidade, foram omitidas outras questões fartamente discutidas na doutrina moderna, referentes à Lei da Ficha Limpa, no que diz respeito aos princípios da presunção da não culpabilidade e da irretroatividade da lei mais severa, à interpretação restritiva da norma que limita direitos, ao direito penal do inimigo, à polêmica mudança dos tempos verbais adotados na lei em comento durante o seu processo legislativo, etc.

²³ Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar referente à Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.307. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, DF, 11 de novembro de 2009. Disponível <http://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608994>. Acesso em 05/02/2011.

²⁴ A ementa da decisão referida tem como teor: *CONSULTA. ALTERAÇÃO. NORMA ELEITORAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010. APLICABILIDADE. ELEIÇÕES 2010. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO DO PROCESSO ELEITORAL. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. PRECEDENTES.* Consulta conhecida e respondida afirmativamente. - Tribunal Superior Eleitoral. Consulta n.º 112.026, de 10 de junho de 2010. Relator: Hamilton Carvalhido. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 30 set. 2010, p. 20/ 21. A ementa da Consulta n.º 114.709 fornece maiores esclarecimentos a respeito do tema: Consulta. Inelegibilidades. Lei Complementar n.º 135/2010. 1. No julgamento da Consulta n.º 1120-26.2010.6.00.0000, o Tribunal assentou que a LC nº 135/2010 tem aplicação às eleições gerais de 2010. 2. A LC nº 135/2010, que alterou as causas de inelegibilidade, se aplica aos processos em tramitação iniciados, ou mesmo já encerrados, antes de sua entrada em vigor, nos quais tenha sido imposta qualquer condenação a que se refere a nova lei. 3. A incidência da nova lei a casos pretéritos não diz respeito à retroatividade de norma eleitoral, mas, sim, à sua aplicação aos pedidos de registro de candidatura futuros, posteriores à entrada em vigor, não havendo que se perquirir de nenhum agravamento, pois a causa de inelegibilidade incide sobre a situação do candidato no momento de registro da candidatura. 4. Exsurge da nova lei que a incidência de causas de inelegibilidade em face de condenações por órgão colegiado, sem exigência de trânsito em julgado, resulta da necessidade de exigir dos candidatos vida pregressa compatível para o exercício de mandato. Consulta respondida afirmativamente e, em parte, prejudicada. - Tribunal Superior Eleitoral. Consulta n.º 114709, de 17 de junho de 2010. Relator: Arnaldo Versiani Leite Soares. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 29 set. 2010, p. 21.

editada “*com o menor sacrifício possível da presunção de não culpabilidade, ao ponderar os valores protegidos, dando eficácia apenas aos antecedentes já consolidados em julgamento colegiado.*”

Ainda naquele julgamento, o Ministro Ricardo Lewandowski valeu-se das ponderações por ele redigidas no julgamento da ADI 3.741/DF, conforme visto anteriormente, e também consignou:

Penso que não há falar na incidência do art. 16 da Constituição no caso de criação, por Lei Complementar, de nova causa de inelegibilidade. É que, nessa hipótese, não há o rompimento da igualdade das condições de disputa entre os contendores, ocorrendo, simplesmente, o surgimento de novo regramento legal, de caráter linear, diga-se, que visa a atender ao disposto no art. 14, § 9º, da mesma Carta [...]

Para combater o posicionamento de seus pares, no que tange ao princípio da anterioridade, o Ministro Marco Aurélio asseverou:

O preceito do artigo 16 da Constituição Federal é linear, e é princípio de hermenêutica e aplicação do direito o de que onde a lei não distingue - e pouco importa a envergadura da lei - não cabe ao intérprete fazê-lo.

[...]

Indaga-se: no caso, a Lei versando sobre inelegibilidade altera o processo eleitoral? Creio que ninguém se atreve a responder de forma negativa, porque, se dissermos que não altera, estaremos desconhecendo o ato primeiro do processo eleitoral propriamente dito, o registro da candidatura.

Muitos outros pontos foram discutidos em quarenta e três páginas que consubstanciam a decisão, mas, em suma, são esses os fundamentos relevantes ao desenvolvimento do estudo atinente ao princípio da anualidade eleitoral.

Os ensinamentos do Ministro Marco Aurélio foram muito contundentes, o registro de candidatura integra o processo eleitoral e a alteração das normas que disciplinam as inelegibilidades modificam sim o registro.

Essa última interpretação é cristalina, simples e válida para conduzir o seu hermeneuta à conclusão seguinte: a Lei Complementar n.º 135/2010 não deveria ter sido aplicada ao pleito subsequente de sua publicação.

Tendo a mensagem do parágrafo anterior como vetor de análise, é possível combater a motivação do relator pelas razões seguintes:

1) O processo eleitoral é o conjunto de atividades necessárias à realização das eleições. Em outras palavras, o processo eleitoral é uma série de atos voltados à satisfação da demanda democrática consistente na eleição dos representantes do povo. Não existe norma de direito material que regule o comportamento dos candidatos e da Justiça Eleitoral que deixe de influenciar o processo eleitoral, ainda que minimamente. Logo, nesse caso *sui generis*, deveria ser inútil estabelecer diferença entre a norma eleitoral de natureza processual e a de essência material. A confusão semântica é importante para a máxima efetividade do art. 16 da Constituição.

2) Não há como ignorar a natureza processual da norma que discipline a inelegibilidade, haja vista a sua íntima relação com as peculiaridades dos fatores jurídicos que repercutem na escolha dos candidatos em convenção e com o conseqüente registro de candidatura. Destarte, a nova lei que praticamente regula duas fases do processo eleitoral não pode ser entendida como exceção ao princípio da anterioridade.

3) Valer-se da concreção do art. 14, § 9º, da Constituição Federal, a pretexto garantir a aplicabilidade da referida lei ao processo eleitoral de 2010, significa burlar a segurança jurídica. Cumpre ressaltar que a moralidade e a consideração da vida pregressa do candidato, salvaguardados expressamente neste dispositivo, são fatores de grande relevância eleitoral. Todavia, não é o art. 16 que deve ser ponderado a fim permitir os efeitos do parágrafo do outro artigo, pois, do contrário, suprime-se o sentido da anualidade eleitoral que visa a garantir a certeza das normas eleitorais e evitar casuísmos. Ademais, a democracia requer maturidade e experiência no exercício da cidadania, valores incompatíveis com a pressa da mudança das regras durante o jogo democrático.

Orientados pela consulta examinada, os Tribunais Regionais Eleitorais passaram a indeferir o registro de candidatura dos candidatos inelegíveis pela Lei da Ficha Limpa, estes recorreram ao TSE e, em pouco tempo, o caso

chegou ao STF.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 630.147, em 23 de setembro de 2010, ao apreciar o caso de Joaquim Roriz, que teve sua inelegibilidade reconhecida pelo TSE por ter renunciado ao cargo de Senador em 2007 para escapar do processo de cassação de seu mandato, sendo atingido pela previsão do art. 1º, I, k²⁵, inserido na LC nº 64/90 pela LC nº 135/2010, a Suprema Corte, desfalcada de um ministro não nomeado pelo Presidente da República, chegou ao impressionante empate de cinco a cinco, deixando de se manifestar sobre a aplicabilidade da nova lei na sessão de julgamento daquele dia.

Sem a certeza do STF, o candidato, tecnicamente empatado nas pesquisas com seu oponente direto, renunciou à disputa e escolheu sua esposa para continuar a concorrer como candidata ao governo do Distrito Federal. Com isso, o seu recurso perdeu o objeto e a oportunidade para o Supremo manifestar-se foi adiada.

Em 27 de outubro de 2010, o STF julgou aplicável a lei em questão ao pleito de 2010 ao reconhecer que Jader Barbalho, candidato eleito Senador pelas urnas, era inelegível, também por incorrer na previsão do art. 1º, I, k. O julgamento desta questão - no Recurso Extraordinário nº 63.102- teve novo empate e foi decidido pela aplicação analógica do art. 205, parágrafo único, inciso II, de seu Regimento Interno²⁶, para manter a decisão recorrida do TSE.

Na terceira oportunidade de análise do caso da LC nº 135 (RE 633.703), no dia 23 de março de 2011, a Suprema Corte, contando com onze ministros, retificou posição a fim de vedar sua eficácia ao pleito de 2010 por violar o art. 16 da CF.

6. CONCLUSÃO

O exame da matéria revela a evidente

despreocupação do legislador em definir o processo eleitoral, pois não há um único dispositivo legal na história do Direito Eleitoral que ofereça elementos conceituais claros atinentes a tal processo. As referências vagas possibilitam construir apenas a acepção igualmente devoluta de que ele consiste num conjunto de atividades voltadas à realização do pleito. De qualquer forma, seja classificado como norma de cláusula aberta ou mera omissão legislativa, a Justiça deve preencher o seu conteúdo à luz da conjuntura jurídica do momento analisado.

Na hipótese em questão, o problema decorre do fato da Justiça Eleitoral não o ter definido até a presente data. Sabe-se, apenas, com precisão, que ela limitou os seus momentos de exórdio e encerramento, dia 10 de junho do ano eleitoral e a data da diplomação, respectivamente.

Para colmatar essa lacuna de significados, levando-se em conta as considerações dos tribunais a respeito do princípio da anterioridade, conclui-se que o processo eleitoral pode ser entendido como o conjunto de atos necessários à realização das eleições e à certificação de seu resultado, abarcados no período que engloba o início das convenções partidárias e a cerimônia de diplomação, os quais, em caso de alteração casuística de seus sentidos, são capazes de influenciar o cenário político a ser juridicamente consolidado pelos convencionais, a igualdade de disputa eleitoral, o resultado do pleito e os seus consequentes desdobramentos.

Com o resultado do Recurso Extraordinário nº 633.703, deve-se acrescentar a observação de que esse conjunto de atos não pode ser modificado quando se aumentar os casos de inelegibilidade a menos de um ano das eleições por vedação do princípio da anualidade.

Em que pese a síntese dos elementos conceituais da jurisprudência utilizados para construir a definição dos parágrafos anteriores, a posição defendida neste trabalho é a de que todos

²⁵ A nova regra da LC nº 64/90 prevê: "Art. 1º São inelegíveis: I - para qualquer cargo:[...] k) o Presidente da República, o Governador de Estado e do Distrito Federal, o Prefeito, os membros do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa, das Câmaras Municipais, que renunciarem a seus mandatos desde o oferecimento de representação ou petição capaz de autorizar a abertura de processo por infringência a dispositivo da Constituição Federal, da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal ou da Lei Orgânica do Município, para as eleições que se realizarem durante o período remanescente do mandato para o qual foram eleitos e nos 8 (oito) anos subsequentes ao término da legislatura;"

²⁶ O dispositivo citado dispõe: "Art. 205 Recebidas as informações ou transcorrido o respectivo prazo, sem o seu oferecimento, o Relator, após vista ao Procurador-Geral, pedirá dia para julgamento, ou, quando a matéria for objeto de jurisprudência consolidada do Tribunal, julgará o pedido. Parágrafo único. O julgamento de mandado de segurança contra ato do Presidente do Supremo Tribunal Federal ou do Conselho Nacional da Magistratura será presidido pelo Vice-Presidente ou, no caso de ausência ou impedimento, pelo Ministro mais antigo dentre os presentes à sessão. Se lhe couber votar, nos termos do art. 146, I a III, e seu voto produzir empate, observar-se-á o seguinte:[...] II - havendo votado todos os Ministros, salvo os impedidos ou licenciados por período remanescente superior a três meses, prevalecerá o ato impugnado." (sem grifo no original)

os atos atinentes ao período estudado que tenham alguma repercussão no pleito, por “menores” que sejam, são integrantes do processo eleitoral, pouco importando a sua natureza, pois, em caso contrário, conforme se vê na prática, a segurança jurídica que deveria dimanar da simples intelecção do art. 16 da Constituição será garantida apenas pela complexa engenharia jurídica dos argumentos dos ministros do TSE ou STF que, por culpa do encerramento tardio do processo legislativo, somente às vésperas do início do processo eleitoral julgam a aplicabilidade da nova lei publicada a menos de um ano do pleito seguinte.

Destarte, a segurança jurídica eleitoral que deriva da anterioridade deve ser interpretada de forma que lhe seja garantida a eficácia plena, não se admitindo a flexibilização de seus significados. Afinal, por questões evidentes, é com a sua relativização que se alcançará a instabilidade prejudicial à democracia.

Com efeito, a mensagem do art. 16 não deveria constituir um princípio a ser ponderado, mas uma regra constitucional submetida à lógica do tudo ou nada.

Referências Bibliográficas

ALMEIDA, Roberto Moreira de. Curso de Direito Eleitoral. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2010.

CÂNDIDO, Joel J. Direito Eleitoral Brasileiro. 12. Ed. Bauru: Edipro, 2006.

HOUAISS, Antônio. Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa. Rio de Janeiro, Ed. Objetiva, 2001.

PINTO, Djalma. Direito Eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

RAMAYANA, Marcos. Direito Eleitoral. 5. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

TERMOS DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA EM PROPAGANDA ELEITORAL E A RACIONALIDADE DISCURSIVA DE JÜRGEN HABERMAS



Mara Rocha da Costa Rassi¹
Tatiana Fernandes de Oliveira²

RESUMO

Análise pelo paradigma pós-positivista da validade dos termos de ajustamento de conduta sobre propaganda eleitoral à luz do princípio da legalidade, pelo viés da teoria da racionalidade discursiva de Jürgen Habermas.

1. INTRODUÇÃO

O artigo apresentado visa analisar, pela ótica pós-positivista do ordenamento jurídico, com algumas contribuições da Sociologia Jurídica, de forma teórica, um tema que se fez presente nas eleições municipais no Estado de Goiás em 2008: a restrição da realização de propaganda eleitoral por meio de termos de ajustamento de conduta, celebrados pelo Ministério Público Eleitoral e as partes do processo eleitoral. O trabalho analisa as decisões monocráticas e acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Goiás exarados em mandados de segurança, ações cautelares e recursos eleitorais nos quais candidatos, partidos e/ou coligações se insuflaram contra as restrições ao direito de realização de propaganda política eleitoral – previsto na Lei n.º 9.504/97 e na Resolução n.º 22.718/08 do Tribunal Superior Eleitoral – realizadas via Termos de Ajustamento de Conduta – TAC celebrados pelos órgãos ministeriais eleitorais em militância junto às zonas eleitorais e homologados judicialmente.

O segundo item apresenta a Sociologia Jurídica como alternativa à insuficiente perspectiva positivista de solução de conflitos. Verifica a validade de ser essa disciplina a proposta de construção do caminho de um direito atento às mudanças da comunidade, por entender que a fonte de todo o ordenamento é a própria sociedade por ele regida. São, assim, apresentados os contornos da Sociologia Jurídica e as razões por que pode ser ela o caminho epistemológico de criação e reconhecimento do direito achado na

¹Graduada em Direito pela UFG. Pós-graduanda em Direito Eleitoral pela UFG. Analista Judiciário do TRE-GO.

²Graduada em Direito pela UFG. Pós-graduanda em Direito Eleitoral pela UFG. Técnica Judiciário do TRE-GO.