

REVISTA ELEITORAL

PUBLICAÇÃO MENSAL ESPECIALIZADA

Redação:

AVENIDA RIO BRANCO N.º 277 — 9.º andar
Sala 905 — Tel. 22-6990

Rio de Janeiro, 30 de Setembro de 1951.

ANO I

VOLUME II

N.º 2

SUMÁRIO

DOS RECURSOS DURANTE A APURAÇÃO

A JUSTIÇA ELEITORAL NÃO FALTARÁ AOS DEVERES
DE SUA ALTA MISSÃO

O DEBATE DA CONSTITUIÇÃO É SUA MELHOR FORMA
DE DEFESA

QUE É DEMOCRACIA?

O BOLETIM ELEITORAL DO T.S.E.

CONSULTAS À REVISTA ELEITORAL

EM LOUVOR A CONSTITUIÇÃO

O NOVO TÍTULO ELEITORAL

LEGISLAÇÃO

CONCEITO DE LEGITIMIDADE

DECIDIDO O RUMOROSO CASO DO MARANHÃO

AS ELEIÇÕES DE 3 DE OUTUBRO

JURISPRUDÊNCIA

EMENTÁRIO

DOS RECURSOS DURANTE A APURAÇÃO

Augusto O. Gomes de Castro

A Constituição de 1934, no § 6.º do Art. 83, estatui que é da competência do Tribunal Superior Eleitoral "regular a forma e o processo dos recursos de que lhe caiba conhecer". E pareceu-nos então que essa disposição era mais sábia que a da Lei n.º 48, de 1935, que havia estabelecido normas processuais para os recursos.

Mas modificamos inteiramente esse nosso modo de encarar a questão pelo que se passou por ocasião da apuração das eleições realizadas em 2 de dezembro de 1945, principalmente as referentes aos Estados de Pernambuco e Rio Grande do Norte.

Verificamos praticamente que na lei eleitoral, como na de falência, a matéria processual está tão intimamente ligada às disposições substantivas, que não é possível deixar a um decreto ou regimento a sua regulamentação. Em leis eminentemente processuais, têm todo cabimento as normas referentes ao andamento dos recursos, com tôdas as minúcias que se tornarem necessárias.

Por isso, achamos que bem andou a Lei n.º 1 164, de 1950, em estabelecer os recursos eleitorais e os regular. Mas o mesmo fato que nos fez mudar de opinião quanto à conveniência da lei eleitoral se ocupar da matéria, influiu no ânimo do legislador de modo a prejudicar a eficácia do remédio processual para erros e omissões na aplicação dos dispositivos legais. Na citada Lei n.º 1 164, a matéria de recursos foi disciplinada consoante uma emenda da Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal, que por sua vez encarregou de redigí-la a uma subcomissão de que faziam parte os senadores Ferreira de Souza e Etelvino Lins, representantes dos Estados que mais haviam sofrido com a deficiente regulamentação dos recursos eleitorais. Como reação a um processo de apuração, cujos recursos procrastinaram enormemente a proclamação dos eleitos, é natural que os dois ilustres senadores, mesmo agindo sem nenhum intuito político subalterno, mas, ao contrário, procurando sanar um defeito real e evidente da lei anterior, regulassem o assunto com a preocupação de não permitir delongas nem protelação ao conhecimento do resultado final do pleito. Pena é, porém, que para a consecução de um fim tão louvável tivessem empregado uma fórmula por demais restrita.

Convencidos de que a causa principal da demora do julgamento da apuração era a disposição legal que dava ao Tribunal Superior competência para declarar as nulidades de pleno direito mesmo não alegadas pelas partes, não só suprimiram esse preceito, como estabeleceram que as nulidades só poderão ser decretadas quando alegadas em recursos regulares e tempestivos, e ainda mais: que eram preclusivos os prazos para recorrer, qualquer que fôsse o ato ou decisão de que se recorresse.

Em primeiro lugar, não era a disposição salutar que dava ao Tribunal Superior competência para expurgar o pleito de vícios fundamentais que ocasionava a demora da apuração e sim a maneira por que foi entendida a dita regra. O que o Art. 107 do Decreto-lei n.º 7 586, de 1945, estabelece é que, uma vez interposto um recurso contra a expedição de diplomas, tôdas as eleições realizadas na respectiva circunscrição estarão sujeitas ao exame do Tribunal Superior, o qual não somente verificará a procedência das nulidades arguidas pelo recorrente, decretando-as pelas razões apresentadas ou pelas que, no seu entender, justifiquem essa medida, como pronunciará a nulidade de outras votações não impugnadas, uma vez que tais votações estejam inquinadas de irregularidades que constituam nulidades de pleno direito. Ora, sendo esse exame feito concomitantemente com o julgamento do recurso interposto contra a proclamação dos eleitos, não poderá causar grande demora ao término da apuração. Nos citados casos das eleições de Pernambuco e Rio Grande do Norte, o que determinou a demora na apuração das eleições foi a admissão de recursos isolados, interpostos em qualquer tempo, desde que tivessem por objeto a impugnação de um resultado eivado de nulidade de pleno direito. Portanto, bastava tornar bem claro que a oportunidade para o Tribunal Superior exercer a sua ação saneadora era o julgamento do recurso contra a diplomação dos eleitos para se evitar os efeitos protelatórios de um dispositivo perfeitamente justificado pelo seu elevado intuito e incontestável vantagem para a lisura do pleito.

Em segundo lugar, com a supressão dessa utilíssima faculdade concedida ao Tribunal Superior pelo Art. 163 da Lei n.º 48, de 1935 e pelo Art. 107 do Decreto-lei n.º 7 586, de 1945, chega-se ao resultado de só poderem ser sanados os vícios das votações quando tenham sido objeto de impugnação por ocasião da apuração feita pelas juntas eleitorais. De fato, ao tribunal regional não foi dada a atribuição de declarar as nulidades que não tenham sido objeto de recurso regular e tempestivo e o seu papel na apuração limita-se a resolver as dúvidas e decidir os recursos que lhe tenham sido remetidos pelas juntas eleitorais, somando então os votos de acôrdo com os resultados parciais enviados por essas mesmas juntas. Assim sendo, as nulidades mais flagrantes, cons-

tatáveis pela simples leitura ou inspeção dos papéis eleitorais, ficam sem oportunidade de serem declaradas, quando não tenham sido alegadas perante as juntas eleitorais em recursos regulares e tempestivos. É o que tem admitido o Tribunal Superior, fazendo depender a procedência dos recursos contra a proclamação dos eleitos do efeito que sobre a diplomação possa ter o julgamento dos recursos parciais da apuração.

Ora, pelo sistema de apuração por meio de juntas eleitorais constituídas onde quer que haja um juiz de direito, nem sempre poderão os partidos políticos dispor de fiscais habilitados para interpor e fundamentarem os recursos, além do que o ambiente reinante em lugares afastados, de menos policiamento ainda que os centros mais populosos, pode não permitir uma fiscalização eficiente. E não haverá tempo para recorrer a auxílio da sede do partido e de centro que disponha de maiores recursos técnicos, pois o parágrafo único do Art. 168 declara: "Os recursos serão interpostos verbalmente ou por escrito logo após a decisão recorrida, mas só terão seguimento se dentro de 48 horas forem fundamentados por escrito".

É preciso notar que as juntas eleitorais não são constituídas como manda a lei, porque esta foi nesta parte julgada inconstitucional. Nelas toma parte apenas um juiz de direito pela organização que lhes deu o Tribunal Superior em falta de disposição legal a respeito. E assim a apuração não está propriamente sendo feita pela Justiça, isto é, por juizes. Não convém de modo algum que se dê às decisões de tais juntas um caráter definitivo, como praticamente terão elas com a aplicação do processo dos recursos estabelecido pela Lei n.º 1 164, de 1950.

A Constituição julgou tão relevantes as decisões que importassem na expedição de diploma nas eleições federais e estaduais, que abriu nesse ponto uma exceção à irrecorribilidade das decisões dos tribunais regionais, conforme se lê no n.º III do Art. 121. Se o pronunciamento de um tribunal de segunda instância não foi julgado suficiente pela Constituição para pôr termo a assunto de tanta importância, não pode a lei estabelecer um processo pelo qual a maioria das decisões das juntas eleitorais ficará sem possibilidade de ser revista quer pelos tribunais regionais, quer pelo Tribunal Superior.

A esse respeito cumpre também chamar a atenção para a inconstitucionalidade do Art. 170 do Código Eleitoral. Dizendo o Art. 121 da Constituição que das decisões do Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso para o Tribunal Superior "quando versarem sobre expedição de diploma nas eleições federais e estaduais", firmou a competência do Tribunal Superior para conhecer de tais recursos *qualquer que seja o seu fundamento*.

Porque o intuito da Constituição é evidentemente o de que não sejam definitivas as decisões dos tribunais regionais que versarem sobre expedição de diploma nas eleições federais e estaduais, e, nessas condições, não pode a lei ordinária estabelecer casos em que tais decisões se tornem irrecorríveis. É o que faz o Código Eleitoral ao fixar as hipóteses em que se pode recorrer das decisões dos tribunais regionais para o Tribunal Superior, quando a Constituição só impõe como condição que o recurso verse sobre expedição de diploma, sem outra qualquer limitação.

Além de não ser inconveniente, sob o ponto de vista da demora na apuração, a disposição que dava ao Tribunal Superior a faculdade de decretar as nulidades de pleno direito, ela era aconselhada pelo serviço que prestava à consecução de uma apuração isenta de irregularidades e contradições.

Já dissemos que, sob o ponto de vista do seu conceito jurídico, as nulidades em matéria eleitoral são sempre de pleno direito ou não existirão, porque em assunto de ordem pública não pode haver liberdade de observar ou não as prescrições legais. Mas, processualmente, pode-se admitir regras diferentes para a decretação de uma e de outra espécie de nulidade. Quando a lei eleitoral, na parte relativa aos recursos, referiu-se às nulidades de pleno direito, quiz fazer distinção entre as que dependiam de apreciação de provas e as que resultavam claramente de um fato material. Estas, pela sua evidência, dispensavam processo contencioso, debate entre as partes, alegações e apreciações de provas: podiam ser declaradas pela simples constatação do fato que as ocasionava. Aquelas que dependiam das circunstâncias, dos seus elementos constitutivos, dos fatos, da sua extensão ou de outras peculiaridades para poderem ser declaradas, não deviam ser apreciadas senão quando alegadas em recurso, no qual as partes pudessem aduzir tudo que houvesse pró ou contra a validade da votação impugnada. As nulidades de qualquer espécie invalidam as votações em que se verificam, e devem ser decretadas pelo poder apurador em qualquer instância. Mas só as que forem evidentes, absolutas, de pleno direito, podem ser declaradas no correr do julgamento do recurso que a elas não se refira. As nulidades relativas não devem ser pronunciadas senão quando arguidas e sobre elas se tenham manifestado as partes interessadas.

O Código Eleitoral, no seu propósito de reduzir ao mínimo os recursos, havendo declarado no citado Art. 128 que "as nulidades somente poderão ser decretadas quando arguidas em recursos regulares e tempestivos", deu-se pressa em acrescentar a disposição do Art. 152 § 2.º, pela qual "os prazos para interposição de recursos, seja qual fôr a natureza do ato ou decisão de que

possam ser interpostos, são preclusivos". Visando a impedir que as decisões das juntas eleitorais, das quais não tivesse havido recurso, fossem examinadas pelo tribunal *ad quem*, estabeleceu que tais decisões fossem consideradas coisa julgada, em vista da preclusão dos prazos dos recursos cabíveis e não interpostos no exíguo prazo determinado.

Mas é o próprio conceito jurídico de nulidade que condena um semelhante cerceamento de defesa da verdade eleitoral, que se torna incompreensível em matéria onde está em jogo o próprio fundamento do poder, pois da liquidês do mandato depende o direito de legislar. O grande civilista francês, Marcel Planiol ("*Traité Élémentaire de Droit Civil*", tomo 1.º, pág. 132 e 133) ensina com a sua excepcional clareza: "Tôda pessoa interessada na constatação da nulidade pode dêsse interesse se prevalecer. Se alguém se lembrasse de tirar proveito de um ato nulo, a parte contrária, qualquer que ela fôsse, teria sempre o direito de se opor, alegando a nulidade. O ato é nulo para todo o mundo, porque a sua nulidade está fundada numa consideração de interesse geral. Para se exprimir esta conseqüência diz-se que a nulidade de pleno direito é *absoluta*, o que significa existir em relação a todos os interessados". E para aquêles que querem fazer da preclusão um obstáculo aos recursos, acrescenta o mesmo eminente jurisconsulto: "*A nulidade não pode prescrever, isto é, prevalecer-se do lapso de tempo. Seja qual fôr a sua idade, o ato nulo não pode produzir efeito algum; seria incompreensível que o tempo, pelo fato de se escoar, tornasse eficaz um ato proibido pela lei. É o que exprimia o velho adágio: Quod nullum est nullo lapsu temporis convalescere potest*".

O Código Eleitoral, porém, chega ao ponto de negar ao partido o direito de impugnar uma votação nula por defeito da constituição da mesa receptora, só porque não reclamou em tempo contra essa constituição irregular (Art. 70 § 2.º).

Os interessados na declaração das nulidades não são só os candidatos, nem mesmo os partidos, mas todos os cidadãos. Estes delegam aos seus representantes a sua soberania, mas têm o direito de exigir que sejam considerados investidos dessa representação os verdadeiramente eleitos, e não os que a fraude ou a ilegalidade indica. É, portanto, de interesse vital para o sistema representativo, que a eleição seja escoimada de tôdas as nulidades que possam falsear o seu verdadeiro resultado.

Mas como os cidadãos não podem diretamente fiscalizar a apuração e apresentar os necessários recursos pela balbúrdia que um tal sistema provocaria, êles se louvam na ação saneadora das autoridades a que entregam a apuração do pleito. Os tribunais são ôs representantes do povo na defesa da verdade eleitoral, e

êste não pode ter manifestado a sua confiança na isenção de ânimo dos juizes ao encarregá-los de tão importante missão e ao mesmo tempo dar uma prova de sua desconfiança pela regulamentação da matéria de modo a cercear a ação fiscalizadora dos magistrados incumbidos da apuração.

Como o tribunal regional, na apuração, limita-se a dirimir dúvidas suscitadas na junta eleitoral e a julgar recursos interpostos de decisões da mesma junta, é imprescindível que ao Tribunal Superior, pelo menos nas eleições federais e estaduais, seja dada competência para declarar as nulidades absolutas, mesmo quando não alegadas pelas partes, por ocasião do julgamento de um recurso contra a expedição de diploma.

Como já dissemos, não há neste caso como falar em procrastinação da apuração, porque as alegações de nulidades de pleno direito seriam julgados dentro do recurso geral contra a expedição de diplomas. E, mesmo que houvesse demora, não prejudicaria os candidatos diplomados, que podem, apesar do recurso, exercer o mandato em toda a sua plenitude.

A mudança do nome dos eleitos, quando fôr determinada pela verificação imparcial e justa do verdadeiro resultado da votação, não pode ser tida como inconveniente. O que se deve evitar, por trazer como consequência o descrédito à apuração feita pela Justiça Eleitoral, é a declaração da nulidade de uma votação, que foi objeto de apreciação no julgamento de recurso, ao passo que na mesma eleição permanecem válidas muitas outras inquinadas dos mesmos vícios, ou de outros igualmente claros e manifestos, pelo fato de, a respeito destas, a decisão não ter sido recorrida.

A matéria é de ordem pública, não está sujeita à vontade das partes, não pode ficar dependendo da existência de recurso dos interessados diretos. São também interessados, neste caso, todos os eleitores, que tanto podem ser representados pelos candidatos, pelos partidos políticos, como pelas autoridades que estão incumbidas de verificar, isto é, de apurar quem foi realmente eleito, considerando-se como tal o que o fôr segundo as normas obrigatoriamente estabelecidas para êsse fim.

—*—