

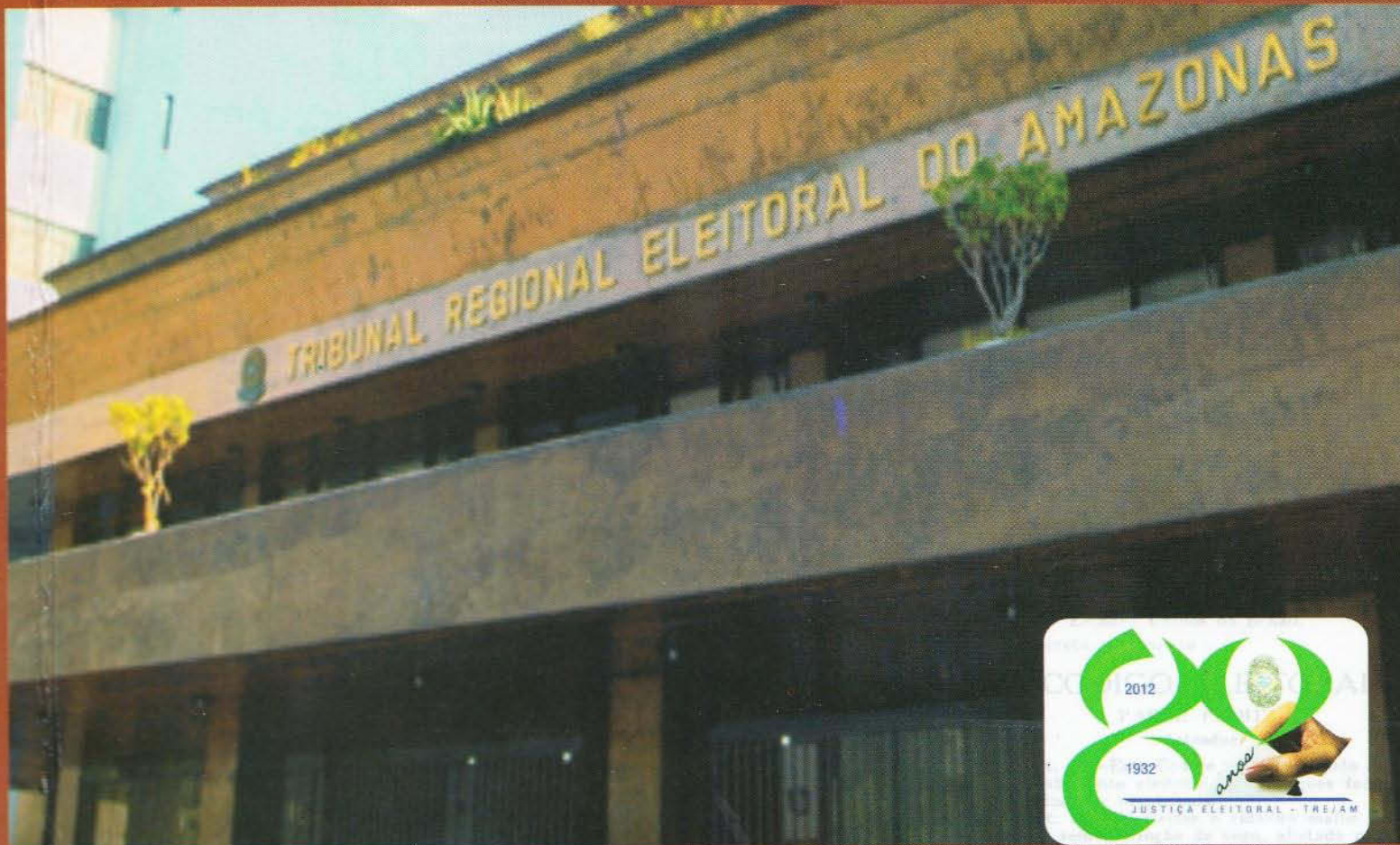


ISSN 16795547

JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO AMAZONAS

Revista de

JURISPRUDÊNCIA



EDIÇÃO COMEMORATIVA DOS 80 ANOS DA JUSTIÇA ELEITORAL

MANAUS, Nº 13 - 2012

ÉTICA, DIREITO E JUSTIÇA ELEITORAL – UM ESTUDO DE CASO

Leland Barroso de Souza¹¹

Resumo: O presente artigo tem por finalidade apresentar um estudo de caso, julgamento proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Amazonas, com o escopo de demonstrar a relação entre Ética e Política Jurídica, ao tempo em que discute os conceitos de Ética e Direito.

Palavras-chave: Ética – Direito – Política Jurídica – Moralidade – Sufrágio.

Sumário: 1. Introdução; 2 – Da Ética e da Moral; 3 – Do Direito; 4 – Do caso em si; 5 – Conclusão; 5 – Referências das fontes citadas.

1. INTRODUÇÃO

Já não se admite a figura do Juiz como mero repetidor da lei, bem como, não mais se cogita do Direito separado da Ética e da Moral. Ao Juiz, na qualidade de interprete da Lei, cabe a construção do direito que deve ser, vale dizer, a busca de um direito justo.

Nada obstante, não pode o Magistrado, deixar de ter presente, em sua atividade de interpretação da lei, na busca de realizar justiça, a advertência de Jean-Louis Bergel, no sentido de que:

O jurista não pode ser nem um mero autômato, condenado à aplicação servil de uma regulamentação exageradamente meticulosa, nem um aprendiz de feiticeiro que desencadeia consequências desordenadas e imprevisas por ignorar a dependência e a inserção da regra de direito em seu contexto¹².

¹¹ Mestre em Ciência Jurídica, pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI/SC, Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas. Professor de Direito Processual Constitucional e Direito Eleitoral do CIESA. Professor de Direito Constitucional e Direito Eleitoral da ESBAM. Professor de Direito Constitucional e Direito Eleitoral da Escola Superior da Magistratura/AM.

¹² BERGEL, Jean-Louis. **Teoria geral do direito**. Tradução de Maria Emantina Galvão. Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. XIV.

A Ciência do Direito, em crise, como as demais ciências, é complexa, “uma vez que este, ao regular as relações sociais que são profundamente complexas, gesta a utopia de realizar a Justiça, um dos valores fundamentais da vida social”¹³.

É neste cenário de crise que ocorre uma reaproximação da Ciência do Direito com a Ética e a Moral.

2. Da ética e da Moral

De acordo com Osvaldo Ferreira de Melo, nos termos acadêmicos, a palavra ética é empregada em três acepções: Uma que tem como objeto de estudo o comportamento moral; outra considerada uma categoria e mesmo parte da filosofia, da qual se constituiria um núcleo especulativo e reflexivo sobre a complexa fenomenologia da convivência humana; e a terceira, no sentido da conduta esperada pela aplicação de regras morais no comportamento social, o que se pode resumir como qualificação do comportamento do homem enquanto ser em situação¹⁴.

É nesta última acepção, com esse caráter normativo, que a Ética é colocada em íntima conexão com o Direito.

Kant distingue a Ética do Direito, estabelecendo uma diferença quanto à natureza do móbil, isto é, do fundamento subjetivo que determina a vontade do processo da ação de cada uma destas ciências. Na Ética o móbil é o próprio dever; a lei jurídica, entretanto, admite um outro móbil que não a ideia do dever, no caso, móveis que determinam o arbítrio de maneira patológica – e não prática ou espontânea -, ou seja por elementos sensíveis, que causam aversão, pois a lei deve obrigar de alguma maneira eficaz¹⁵.

Para aquele pensador alemão, a Moral englobaria a Ética e o Direito. Assim, as questões que se colocam é: como é possível fundamentar de maneira independente a Ética e o Direito, fundamentar suas leis, suas regras? Como a Moral pode valer universalmente? Como ela pode se articular independentemente da ciência, da arte, mas também da religião e do poder político?

¹³ DIAS, Maria da Graça dos Santos. Direito e pós-modernidade. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos Dias; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Mota da. **Política jurídica e pós-modernidade**, p. 15

¹⁴ MELO, Osvaldo Ferreira, Ética e Direito. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos Dias; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Mota da. **Política jurídica e pós-modernidade**, pp. 72/73.

¹⁵ TERRA, Ricardo. **Kant e o direito**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2004, p. 14.

Para responder a estas indagações o Filósofo desenvolveu a distinção entre heteronomia e autonomia, sendo heterônoma uma regra de conduta que tem seu fundamento em algo externo. Quanto à autonomia, Kant ampliou a concepção democrática de liberdade de Rousseau, que articula a ideia do contrato social como um procedimento em que as pessoas obedecem a si mesmas, na medida em que participam juntas da elaboração das leis.

Neste aspecto, apesar de poder ter deveres comuns com o Direito, a ética não possui, diferentemente dele, um modo de obrigação exterior.

Malgrada a separação entre Direito, Ética e Moral, lembra Melo:

Como salientamos em outro texto, não é demais insistir que a Ética, a Política e o Direito, embora sejam categorias diferentes, são todas integrantes da conduta humana. “Cabe à Ética decidir qual seja a resposta sobre o que é moralmente correto; ao Direito, sobre o que seja racionalmente justo, e à Política, sobre o que seja socialmente útil¹⁶.”

3. Do Direito

Em Kant o Direito é o conjunto das condições sob as quais o arbítrio de um pode ser unido ao arbítrio de outro segundo uma lei universal da liberdade. Tal lei universal, por sua vez, é formulada do seguinte modo: “Age exteriormente de tal maneira que o livre uso de teu arbítrio possa coexistir com a liberdade de cada um, segundo uma máxima universal”¹⁷.

Para Bergel “O Direito é uma disciplina social constituída pelo conjunto de regras de conduta que, numa sociedade com maior ou menor organização, regem as relações sociais e cujo respeito é garantido, quando necessário, pela coerção pública”¹⁸.

Observa-se que para este autor, o Direito é, ao mesmo tempo, o produto dos fatos e da vontade do homem, um fenômeno material e um conjunto de valores morais e sociais, um ideal e uma realidade, um fenômeno histórico e uma ordem normativa, um conjunto de atos de vontade e de atos de autoridade, de liberdade e de coerção.

No dizer de Dias: “O Direito não pode mais ser pensado apenas enquanto técnica de regulação coercitiva da vida social, pois esta não se constitui somente de

¹⁶ MELO, Osvaldo Ferreira. Ética e Direito. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos Dias; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Mota da. **Política jurídica e pós-modernidade**, p. 74.

¹⁷ TERRA, Ricardo. **Kant e o direito**. pp. 16/17.

¹⁸ BERGEL, Jean-Louis. **Teoria geral do direito**. Tradução de Maria Emantina Galvão. Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 6.

ordem, organização e razão, mas de afeto, sensibilidade, desordem, rupturas, caos...”¹⁹. Elementos que convivem numa relação dialética, e que o Direito, cujo sentido de ser é ser para a sociedade, deve, em sua constituição, considerar.

Perceptível, *extreme* de dúvida, que o Direito passa por uma revisão, cujo escopo, afirma Dias, consiste em levá-lo a adequar-se às demandas concretas e sempre renovadas de Justiça, colocadas pela sociedade.

4. Do caso em si

É neste clima de renovação do Direito, da busca de dar uma resposta justa para a Sociedade, dando concreção ao princípio constitucional da moralidade, que o Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Amazonas levou a julgamento na Sessão do dia 05 de novembro de 2009, o Processo n. 94/2009 – Classe 30, Recurso em Ação de Impugnação de Mandato Eletivo.

Neste caso, a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, contra o Prefeito Eleito de um município do Estado do Amazonas, tinha como fundamento o art. 30-A da Lei nº 9.504 de 30 de setembro de 1997.

Disponha este artigo à época:

Art. 30-A. Qualquer partido político ou coligação poderá representar à Justiça Eleitoral relatando fatos e indicando provas e pedir a abertura de investigação judicial para apurar condutas em desacordo com as normas desta Lei, relativas à arrecadação e gastos de recursos

Ao seu turno, o § 2º deste artigo, prevê a possibilidade de negação do diploma ao candidato, ou sua cassação, se já houver sido outorgado, em caso de julgamento procedente da ação.

Da leitura do dispositivo legal, percebe-se que sua aplicação se dará em especial, na Ação de Investigação Judicial Eleitoral, uma vez que este diz respeito à condutas em desacordo com a Lei n. 9.504/97, relativas à arrecadação e gastos de recursos eleitorais.

Contudo, já registrado anteriormente, no caso em exame, o Tribunal estava diante de uma Ação de Impugnação de Mandato Eletivo, cujo fundamento legal encontra-se no art. 14, §§ 10 e 11 da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

¹⁹ DIAS, Maria da Graça dos Santos. Direito e pós-modernidade. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos Dias; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Mota da. **Política jurídica e pós-modernidade**, p. 24.

§ 10. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante à Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

§ 11. A ação de impugnação de mandato eletivo tramitará em segredo de justiça, respondendo o autor, na forma da lei, se temerária ou de manifesta má-fé.

Veja-se que, a causa de pedir na Ação de Impugnação de Mandato Eletivo é o abuso do poder econômico, a corrupção ou a fraude.

Nestes termos, o Tribunal Superior Eleitoral tem firmado sua jurisprudência no sentido de não admitir a Ação de Impugnação de Mandato Eletivo com base no art. 30-A da Lei n. 9.504/97, por não se encontrarem as condutas previstas neste artigo, entre as causas de pedir desta ação.

Nada obstante a assentada jurisprudência da Corte Superior, o Tribunal Regional Eleitoral do Amazonas conheceu do recurso interposto, dando-lhe provimento, reconhecendo a conduta tipificada no art. 30-A da Lei linhas atrás referida, cassando os diplomas dos recorridos, prefeito e vice-prefeito eleitos no pleito municipal de 2008.

Extrai-se do voto:

Por expressa disposição constitucional, notadamente no seu art. 14, § 9º, o exercício do mandato eletivo requer observância a moralidade, normalidade e legitimidade das eleições, a não influência do poder econômico ou político, cabendo à Justiça Eleitoral, aferir se foram cumpridos tais requisitos constitucionais, punindo aqueles que não os observar.

A obrigação moral de obedecer ao Direito justo é uma obrigação derivada da obrigação moral de ser justo.

Em face desse novo panorama principiológico, a eficácia e a efetividade da moralidade estão sendo exigidas com o máximo de intensidade no âmbito dos fenômenos eleitorais, a começar pela postura a ser adotada pelos candidatos aos cargos eletivos.

A busca do respeito absoluto ao princípio da moralidade, pelos atores do processo eleitoral, não mais se circunscreve a simples debate de natureza filosófica com aspectos metafísicos. Ao contrário, existe uma movimentação crescente no sentido de cristalizar uma conscientização, de grande valia para o aperfeiçoamento do regime democrático, para exigir um comportamento rigorosamente lícito por parte dos que fazem a opção de se submeter ao julgamento dos eleitores para representá-los nas atividades estatais executivas e legislativas.

A previsão do princípio da moralidade, de forma expressa e autônoma, na Constituição Federal, reforçou o entendimento de que qualquer atividade voltada para realizar fins estatais somente alcança aperfeiçoamento se for prestigiada pelo cumprimento das regras morais que lhe são impostas e pela vinculação à disciplina legislativa que lhe diz respeito.

Esse panorama impõe obrigatoriedade à Justiça Eleitoral de examinar, do modo mais amplo possível, a conduta do agente que se candidata a qualquer cargo eletivo, a fim de verificar se a sua eleição para integrar o Poder Executivo ou Legislativo ocorreu em conformidade com os postulados democráticos, especialmente com os que consagram o respeito à dignidade humana, ao valor da liberdade e à igualdade.

5. Conclusão

“Algumas pessoas pensam que a moralidade está fora de moda. Vêem-na como um sistema de irritantes proibições puritanas cuja função seria a de impedir que as pessoas se divirtam”²⁰.

Importa reconhecer com Melo que, embora nem todo discurso justificativo de critérios e normas possa constituir-se em verdade, fica-nos a convicção de que os objetivos traçados por uma Política-Jurídica comprometida com os valores éticos, podem servir, se não de trilhos, mas certamente de trilhas, para o balizamento de uma caminhada utópica e responsável rumo ao devir esperado²¹.

A Política-Jurídica nos convida a sermos eticizados, vale dizer, sermos inconformados com o injusto, com o incorreto. As ações humanas para serem belas, exigem como pressuposto a ética, no sentido de serem corretamente feitas. Para que a ação ou reação seja bela, é necessário que sua prática ocorra em limites éticos.

Além do convite à ética, a Política-Jurídica nos convida, ainda, a sermos estetizados, é dizer, sermos inconformados com o feio produzido pelo injusto.

Tem a Política-Jurídica a função de conduzir a produção normativa de *Lex ferenda* e de *sententia ferenda* de tal maneira que nela se obtenha um mínimo, pelo menos, de esteticidade nas relações humanas, bem como a consciência de permanente respeito à natureza e aos valores da vida democrática.

6. Referências das fontes citadas

BERGEL, Jean-Louis. *Teoria Geral do Direito*. Tradução de Maria Emantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

BRASIL. Constituição. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 45 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Código Eleitoral Anotado*. 9 ed. Brasília: TSE, 22010.

DIAS, Maria da Graça dos Santos. Direito e pós-modernidade. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos Dias; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Mota da. *Política jurídica e pós-modernidade*, Florianópolis: Conceito Editora, 2009.

MEZZARROBA, Orides e MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no direito*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

PASOLD, Casar Luiz. *Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática*. 11 ed. Florianópolis: Conceito Editorial, Milenium Editora, 2008.

²⁰ SINGER, Peter. *Ética prática*. São Paulo: Martins Fontes, 1988, p. 9.

²¹ MELO, Osvaldo Ferreira. Ética e Direito. In: DIAS, Maria da Graça dos Santos Dias; MELO, Osvaldo Ferreira de; SILVA, Moacyr Mota da. *Política jurídica e pós-modernidade*, p. 78.

SINGER, Peter. *Ética prática*. São Paulo: Martins Fontes, 1988.

TERRA, Ricardo. *Kant e o direito*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2004