



CONSELHO CONSTITUCIONAL

II Assembleia da Conferência das Jurisdições Constitucionais dos Países de Língua Portuguesa



Relatório BRASIL



Competência dos Tribunais Constitucionais e
dos Tribunais Supremos em Matéria Eleitoral



Maputo, 14 a 15 de Maio de 2012

I. Espécies de eleições políticas previstas na Constituição do país do órgão de jurisdição constitucional.

Na República Federativa do Brasil, a soberania popular é “*exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos*” (art. 14 da CF/88). A propósito, um dos pilares do Estado democrático de direito em que o Brasil se constitui – e, por isso, matéria fora do alcance do poder de reforma constitucional – é o voto direto, secreto, universal e periódico (inciso II do § 4º do art. 60 da CF/88). O voto é obrigatório para os maiores de dezoito anos e facultativo para os analfabetos, para os maiores de setenta anos e para os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos. Já aqueles que pretendem integrar os quadros dirigentes dos Poderes Executivo e Legislativo, tanto em âmbito nacional quanto nas esferas estadual e municipal (ou local), devem cumprir certas “*condições de elegibilidade*” e não incidir em causas de inelegibilidade. É a própria Constituição que enumera as condições de elegibilidade, no § 3º de seu art. 14, dentre as quais se encontram a nacionalidade brasileira e a filiação partidária. Quanto às causas de inelegibilidade, estas podem ter assento direto na Constituição (§§ 4º a 8º do art. 14) ou estar previstas em lei complementar. Nesse ponto, merece destaque o § 9º do art. 14 da Constituição brasileira, que preceitua o seguinte: “*Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta*”.¹

As eleições no Brasil ocorrem a cada dois anos. Isso não significa que os mandatos eletivos tenham essa curta duração, mas apenas que as eleições gerais (para os Poderes Executivo e Legislativo nacional e dos

¹ Essa lei complementar é a de nº 64, de 18 de maio de 1990, recentemente alterada pela Lei Complementar nº 135, de 4 de junho de 2010 (conhecida como lei da “ficha limpa”).

Estados-membros) se alternam com as eleições locais (para a composição dos Poderes dos Municípios). Segundo o art. 82 da Constituição, “*o mandato do Presidente da República é de quatro anos e terá início em primeiro de janeiro do ano seguinte ao da sua eleição*”. Eleição que “*importará a do Vice-Presidente com ele registrado*” (§ 1º do art. 77 da CF/88) e se realizará “*no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato presidencial vigente*” (*caput* do art. 77 da CF/88). Na mesma data em que se realizam eleições para a Chefia do Estado e do Poder Executivo da União (Presidente da República), são eleitos os membros do Congresso Nacional. Congresso que é constituído por duas câmaras: a Câmara dos Deputados, composta por “*representantes do povo, eleitos, pelo sistema proporcional, em cada Estado, em cada Território e no Distrito Federal*” (*caput* do art. 45 da CF/88), e o Senado Federal, integrado por “*representantes dos Estados e do Distrito Federal, eleitos segundo o princípio majoritário*” (*caput* do art. 46 da CF/88). Os deputados federais têm mandato de quatro anos, enquanto os senadores, de oito anos.² Ainda no mesmo dia em que os eleitores se dirigem às urnas para escolher os titulares dos Poderes Executivo e Legislativo nacional, são eles instados a eleger o corpo dirigente de seus Estados. Tanto o chefe do Poder Executivo estadual (Governador de Estado) quanto os membros das respectivas Assembleias Legislativas (deputados estaduais) possuem mandato de quatro anos (arts. 27 e 28 da CF/88). Por fim, a eleição do Prefeito e dos Vereadores, que são os titulares, respectivamente, dos Poderes Executivo e Legislativo dos Municípios,³ se dá “*para mandato de quatro anos, mediante pleito direto e simultâneo realizado em todo o País*” (inciso I do art. 29 da CF/88) (pleito que, como dito acima, ocorre dois anos depois das eleições gerais).

² Nos termos do § 2º do art. 46 da Constituição brasileira, “*a representação de cada Estado e do Distrito Federal será renovada de quatro em quatro anos, alternadamente, por um e dois terços*”.

³ No Brasil, os Municípios, tal como os Estados e o Distrito Federal, são parte integrante da Federação e dispõem de autonomia político-administrativa (art. 18 da CF/88). São regidos por uma lei orgânica, espécie de “Constituição” municipal, e possuem competências próprias, todas descritas na Constituição Federal (art. 30).

II. Sistema orgânico de administração eleitoral adotado.

O processo eleitoral na República Federativa do Brasil é administrado/supervisionado pelos órgãos da Justiça Eleitoral, que integram o Poder Judiciário (inciso V do art. 92 da CF/88). São órgãos autônomos em relação aos demais Poderes e com orçamento e administração próprios. Na cúpula desse sistema orgânico está o Tribunal Superior Eleitoral (TSE). São sete os ministros do TSE (art. 119 da CF/88): três deles, recrutados dentre os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) (são escolhidos, mediante eleição, pelo próprio STF), dois selecionados dentre os ministros do Superior Tribunal de Justiça (STJ) (são escolhidos, mediante eleição, pelo próprio STJ) e os outros dois nomeados pelo Presidente da República *“dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Supremo Tribunal Federal”*. O presidente e o vice-presidente do Tribunal Superior Eleitoral são eleitos pelo próprio TSE, podendo a escolha recair apenas nos ministros do Supremo Tribunal Federal que também integram o órgão de cúpula da Justiça Eleitoral (parágrafo único do art. 119 da CF/88).

Descendo um degrau na hierarquia judiciária da Justiça Eleitoral, encontram-se os Tribunais Regionais Eleitorais (TRE's). Segundo o art. 120 da Constituição, há *“um Tribunal Regional Eleitoral na Capital de cada Estado e no Distrito Federal”*.⁴ A exemplo do Tribunal Superior Eleitoral, os TRE's se compõem de sete juízes (§ 1º do art. 120 da CF/88): dois deles, escolhidos dentre os desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado (são eleitos pelo próprio Tribunal de Justiça), dois recrutados dentre juízes de direito do Estado (escolhidos pelo Tribunal de Justiça), um juiz do Tribunal Regional Federal com sede na Capital do Estado ou no Distrito Federal, ou, não havendo, de juiz federal, escolhido, em qualquer caso, pelo Tribunal Regional

⁴ Embora haja um Tribunal Regional Eleitoral em cada Estado-membro, os TRE's **não** integram o Poder Judiciário dos Estados, mas o Poder Judiciário da União.

Federal respectivo,⁵ e, por fim, dois juízes nomeados pelo Presidente da República “*dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Tribunal de Justiça*”. Já na base da Justiça Eleitoral, como órgãos de primeira instância, estão os juízes eleitorais, escolhidos dentre os juízes de direito da respectiva comarca.

Como se vê, a Justiça Eleitoral brasileira não é composta por juízes dedicados exclusivamente a essa função. Desde os ministros do Tribunal Superior Eleitoral até os juízes eleitorais, todos desempenham outras atividades concomitantemente. Essa, porém, é somente uma das peculiaridades que singularizam os órgãos da Justiça Eleitoral em comparação com os demais órgãos do Poder Judiciário. Outra é que, em vez de vitalícios, “*os juízes dos tribunais eleitorais, salvo motivo justificado, servirão por dois anos, no mínimo, e nunca por mais de dois biênios consecutivos, sendo os substitutos escolhidos na mesma ocasião e pelo mesmo processo, em número igual para cada categoria*” (§ 2º do art. 121 da CF/88). Não obstante o peculiar processo de investidura e a existência de mandatos com prazo determinado, os membros da Justiça Eleitoral são magistrados e, “*no exercício de suas funções, e no que lhes for aplicável, gozarão de plenas garantias e serão inamovíveis*” (§ 1º do art. 121 da CF/88). Garantias previstas no art. 95 da Constituição Federal (com exceção da vitaliciedade, conforme há pouco referido) e que servem aos valores da independência e imparcialidade. A propósito, com o objetivo de preservar esses mesmos valores é que a Constituição brasileira, no parágrafo único de seu art. 95, dispõe ser vedado aos juízes (aqui incluídos os juízes eleitorais) “*exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério*”, “*receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo*”, “*dedicar-se a atividade político-partidária*”, “*receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei*” e “*exercer a advocacia no juízo ou*

⁵ Os Tribunais Regionais Federais (TRF's) são órgãos de segunda instância da Justiça Federal. Como existem apenas cinco TRF's em todo o país, há Estados cuja capital não é sede de um Tribunal Regional Federal. Nesse caso, o integrante do Tribunal Regional Eleitoral será um juiz federal com jurisdição no local.

tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração". O regime jurídico da magistratura é detalhado, em nível infraconstitucional, pela Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979.

Por fim, importante realçar algumas disposições do Código Eleitoral (Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965), instrumento legal que organiza esse ramo da Justiça, distribuindo as competências entre os vários órgãos, e rege todo o processo das eleições, desde o alistamento dos eleitores até a diplomação dos candidatos eleitos. Merecem destaque, aqui, as competências administrativa, regulamentar, consultiva e contenciosa da Justiça Eleitoral. Do ponto vista administrativo, cabe aos órgãos da Justiça Eleitoral organizar e realizar as eleições, referendos e plebiscitos, podendo, inclusive, o Tribunal Superior Eleitoral requisitar força policial *"para garantir a votação e a apuração"* (inciso XIV do art. 23 do Código Eleitoral). Sob o ângulo regulamentar, compete ao TSE *"expedir as instruções que julgar convenientes à execução deste Código"* (inciso IX do art. 23 do Código Eleitoral). Já a competência consultiva, uma das mais acentuadas diferenças entre a Justiça Eleitoral e os demais órgãos do Poder Judiciário brasileiro, que não a possuem, é exercida tanto pelo Tribunal Superior Eleitoral quanto pelos Tribunais Regionais Eleitorais, sempre em matéria eleitoral e por provocação de autoridade pública ou partido político (inciso XII do art. 23 e inciso VIII do art. 30, ambos do Código Eleitoral). A atuação contenciosa, a seu turno, inclui, entre outros, o processamento e julgamento: a) das impugnações ao registro de candidaturas; b) dos recursos contra a proclamação dos resultados e contra a expedição de diplomas aos candidatos eleitos; c) os crimes eleitorais. Interessante observar que a própria Constituição Federal, no § 10 de seu art. 14, prevê que *"o mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas do abuso do poder econômico, corrupção ou fraude"*.

III. Modelo de administração de justiça eleitoral adotado.

Como se depreende do que já foi exposto, a República Federativa do Brasil adota o sistema de jurisdição eleitoral especializada. Há órgãos próprios e autônomos que desempenham a relevante função de bem conduzir as eleições e julgar as impugnações eventualmente interpostas. Como são órgãos do Poder Judiciário, porém, algumas de suas decisões se submetem ao crivo do Supremo Tribunal Federal (STF que, além das funções de Corte Constitucional, exerce o papel de última instância judiciária). Em regra, as decisões do Tribunal Superior Eleitoral são irrecorríveis. O Supremo Tribunal Federal atua, quando provocado, apenas em caso de contrariedade à Constituição e de denegação de *habeas corpus* ou mandado de segurança (§ 3º do art. 121 da CF/88).

IV. Competência de natureza não contenciosa, em matéria eleitoral, do órgão da jurisdição constitucional.

O Supremo Tribunal Federal é destituído de competência não contenciosa em matéria eleitoral. O registro eleitoral de partidos e coligações, o recebimento e apreciação da regularidade de candidaturas, a admissão de candidaturas, a administração e supervisão dos processos eleitorais, a validação e proclamação dos resultados das eleições, a diplomação dos eleitos, tudo isso compete aos órgãos da Justiça Eleitoral. No que se refere à posse dos eleitos, as do Presidente e Vice-Presidente da República se dão perante o Congresso Nacional, as dos Deputados Federais e Senadores, perante a respectiva Casa do Congresso Nacional (Câmara dos Deputados e Senado Federal), as dos Governadores e Vice-Governadores de Estado, bem como as dos Deputados Estaduais, ocorrem em sessão da respectiva Assembleia

Legislativa e, por fim, as Câmaras Municipais é que dão posse aos Prefeitos, Vice-Prefeitos e Vereadores dos Municípios.

V. Competência contenciosa, em matéria eleitoral, do órgão da jurisdição constitucional.

Já foi dito acima que o Supremo Tribunal Federal, como órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro, tem competência para, em última instância, reformar as decisões do Tribunal Superior Eleitoral que contrariem a Constituição ou que deneguem *habeas corpus* ou mandado de segurança. Essa, no entanto, não é a única via pela qual o Supremo Tribunal Federal é instado a decidir questões de repercussão eleitoral. Como muitos temas afetos ao Direito eleitoral têm assento na própria Constituição, a atuação mais destacada (pela sua importância e abrangência) do Supremo Tribunal Federal nessa seara acaba sendo o próprio exercício do controle abstrato de constitucionalidade das leis eleitorais (mesmo não se podendo categorizar esse tipo de processo como tipicamente eleitoral). Confira-se a ementa de alguns dos mais importantes e recentes acórdãos:

AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE Nº 29 – RELATOR MINISTRO LUIZ FUX – JULGADO EM 16/02/2012.

“EMENTA: AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE EM JULGAMENTO CONJUNTO. LEI COMPLEMENTAR Nº 135/10. HIPÓTESES DE INELEGIBILIDADE. ART. 14, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORALIDADE PARA O EXERCÍCIO DE MANDATOS ELETIVOS. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À IRRETROATIVIDADE DAS LEIS: AGRAVAMENTO DO REGIME JURÍDICO ELEITORAL. ILEGITIMIDADE DA EXPECTATIVA DO INDIVÍDUO ENQUADRADO NAS HIPÓTESES LEGAIS DE INELEGIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL): EXEGESE ANÁLOGA À

REDUÇÃO TELEOLÓGICA, PARA LIMITAR SUA APLICABILIDADE AOS EFEITOS DA CONDENAÇÃO PENAL. ATENDIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO: FIDELIDADE POLÍTICA AOS CIDADÃOS. VIDA PREGRESSA: CONCEITO JURÍDICO INDETERMINADO. PRESTÍGIO DA SOLUÇÃO LEGISLATIVA NO PREENCHIMENTO DO CONCEITO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI. AFASTAMENTO DE SUA INCIDÊNCIA PARA AS ELEIÇÕES JÁ OCORRIDAS EM 2010 E AS ANTERIORES, BEM COMO E PARA OS MANDATOS EM CURSO.

1. A elegibilidade é a adequação do indivíduo ao *regime jurídico* – constitucional e legal complementar – do processo eleitoral, razão pela qual a aplicação da Lei Complementar nº 135/10 com a consideração de fatos anteriores não pode ser capitulada na retroatividade vedada pelo art. 5º, XXXV, da Constituição, mercê de incabível a invocação de direito adquirido ou de autoridade da coisa julgada (que opera sob o pálio da cláusula *rebus sic stantibus*) anteriormente ao pleito em oposição ao diploma legal retromencionado; subjaz a mera adequação ao sistema normativo pretérito (expectativa de direito).

2. A razoabilidade da expectativa de um indivíduo de concorrer a cargo público eletivo, à luz da exigência constitucional de moralidade para o exercício do mandato (art. 14, § 9º), resta afastada em face da condenação prolatada em segunda instância ou por um colegiado no exercício da competência de foro por prerrogativa de função, da rejeição de contas públicas, da perda de cargo público ou do impedimento do exercício de profissão por violação de dever ético-profissional.

3. A presunção de inocência consagrada no art. 5º, LVII, da Constituição Federal deve ser reconhecida como uma regra e interpretada com o recurso da metodologia análoga a uma redução teleológica, que reaproxime o enunciado normativo da sua própria literalidade, de modo a reconduzi-la aos efeitos próprios da condenação criminal (que podem incluir a perda ou a suspensão de direitos políticos, mas não a inelegibilidade), sob pena de frustrar o propósito moralizante do art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

4. Não é violado pela Lei Complementar nº 135/10 o princípio constitucional da vedação de retrocesso, posto não vislumbrado o pressuposto de sua aplicabilidade concernente na existência de consenso básico, que tenha inserido na consciência jurídica geral a extensão da presunção de inocência para o âmbito eleitoral.

5. O direito político passivo (*ius honorum*) é possível de ser restringido pela lei, nas hipóteses que, *in casu*, não podem ser consideradas arbitrárias, porquanto se adequam à exigência constitucional da razoabilidade, revelando elevadíssima carga de reprovabilidade social, sob os enfoques da violação à moralidade ou denotativos de improbidade, de abuso de poder econômico ou de poder político.

6. O princípio da proporcionalidade resta prestigiado pela Lei Complementar nº 135/10, na medida em que: (i) atende aos fins moralizadores a que se destina; (ii) estabelece requisitos qualificados de inelegibilidade e (iii) impõe sacrifício à liberdade individual de candidatar-se a cargo público eletivo que não supera os benefícios socialmente desejados em termos de moralidade e probidade para o exercício de referido *munus publico*.

7. O exercício do *ius honorum* (direito de concorrer a cargos eletivos), em um juízo de ponderação no caso das inelegibilidades previstas na Lei Complementar nº 135/10, opõe-se à própria democracia, que pressupõe a fidelidade política da atuação dos representantes populares.

8. A Lei Complementar nº 135/10 também não fere o núcleo essencial dos direitos políticos, na medida em que estabelece restrições temporárias aos direitos políticos passivos, sem prejuízo das situações políticas ativas.

9. O cognominado desacordo moral razoável impõe o prestígio da manifestação legítima do legislador democraticamente eleito acerca do conceito jurídico indeterminado de vida pregressa, constante do art. 14, § 9.º, da Constituição Federal.

10. O abuso de direito à renúncia é gerador de inelegibilidade dos detentores de mandato eletivo que renunciarem aos seus cargos, posto hipótese em perfeita compatibilidade com a repressão, constante do ordenamento jurídico brasileiro (v.g., o art. 53, § 6º, da Constituição Federal e o art. 187 do Código Civil), ao exercício de direito em manifesta transposição dos limites da boa-fé.

11. A *inelegibilidade* tem as suas causas previstas nos §§ 4º a 9º do art. 14 da Carta Magna de 1988, que se traduzem em *condições objetivas cuja verificação impede o indivíduo de concorrer a cargos eletivos ou, acaso eleito, de os exercer*, e não se confunde com a *suspensão ou perda dos direitos políticos*, cujas hipóteses são previstas no art. 15 da Constituição da República, e que importa restrição não apenas ao direito de concorrer a cargos eletivos (*ius honorum*), mas também ao direito de voto (*ius suffragii*). Por essa razão, não há inconstitucionalidade na cumulação entre a inelegibilidade e a suspensão de direitos políticos.

12. A extensão da inelegibilidade por oito anos após o cumprimento da pena, admissível à luz da disciplina legal anterior, viola a proporcionalidade numa sistemática em que a interdição política se põe já antes do trânsito em julgado, cumprindo, mediante interpretação conforme a Constituição, deduzir do prazo posterior ao cumprimento da pena o período de inelegibilidade decorrido entre a condenação e o trânsito em julgado.

13. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga improcedente. Ações declaratórias de constitucionalidade cujos pedidos se julgam procedentes, mediante a declaração de constitucionalidade das hipóteses de inelegibilidade instituídas pelas alíneas “c”, “d”, “f”, “g”, “h”, “j”, “m”, “n”, “o”, “p” e “q” do art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 64/90, introduzidas pela Lei Complementar nº 135/10, vencido o Relator em parte mínima, naquilo em que, em interpretação conforme a

Constituição, admitia a subtração, do prazo de 8 (oito) anos de inelegibilidade posteriores ao cumprimento da pena, do prazo de inelegibilidade decorrido entre a condenação e o seu trânsito em julgado.

14. Inaplicabilidade das hipóteses de inelegibilidade às eleições de 2010 e anteriores, bem como para os mandatos em curso, à luz do disposto no art. 16 da Constituição. Precedente: RE 633.703, Rel. Min. GILMAR MENDES (repercussão geral).”

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 3.999 – RELATOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA – JULGADO EM 12/11/2008.

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL 22.610/2007 e 22.733/2008. DISCIPLINA DOS PROCEDIMENTOS DE JUSTIFICAÇÃO DA DESFILIAÇÃO PARTIDÁRIA E DA PERDA DO CARGO ELETIVO. FIDELIDADE PARTIDÁRIA.

1. Ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra as Resoluções 22.610/2007 e 22.733/2008, que disciplinam a perda do cargo eletivo e o processo de justificação da desfiliação partidária.

2. Síntese das violações constitucionais argüidas. Alegada contrariedade do art. 2º da Resolução ao art. 121 da Constituição, que ao atribuir a competência para examinar os pedidos de perda de cargo eletivo por infidelidade partidária ao TSE e aos Tribunais Regionais Eleitorais, teria contrariado a reserva de lei complementar para definição das competências de Tribunais, Juízes e Juntas Eleitorais (art. 121 da Constituição). Suposta usurpação de competência do Legislativo e do Executivo para dispor sobre matéria eleitoral (arts. 22, I, 48 e 84, IV da Constituição), em virtude de o art. 1º da Resolução disciplinar de maneira inovadora a perda do cargo eletivo. Por estabelecer normas de caráter processual, como a forma da petição inicial e das provas (art. 3º), o prazo para a resposta e as conseqüências da revelia (art. 3º, caput e par. ún.), os requisitos e direitos da defesa (art. 5º), o julgamento antecipado da lide (art. 6º), a disciplina e o ônus da prova (art. 7º, caput e par. ún., art. 8º), a Resolução também teria violado a reserva prevista nos arts. 22, I, 48 e 84, IV da Constituição. Ainda segundo os requerentes, o texto impugnado discrepa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos precedentes que inspiraram a Resolução, no que se refere à atribuição ao Ministério Público eleitoral e ao terceiro interessado para, ante a omissão do Partido Político, postular a perda do cargo eletivo (art. 1º, § 2º). Para eles, a criação de nova atribuição ao MP por resolução dissocia-se da necessária reserva de lei em sentido estrito (arts. 128, § 5º e 129, IX da Constituição). Por outro lado, o suplente não estaria autorizado a postular, em nome próprio, a aplicação da sanção que assegura a fidelidade

partidária, uma vez que o mandato "pertenceria" ao Partido.) Por fim, dizem os requerentes que o ato impugnado invadiu competência legislativa, violando o princípio da separação dos poderes (arts. 2º, 60, §4º, III da Constituição).

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Mandados de Segurança 26.602, 26.603 e 26.604 reconheceu a existência do dever constitucional de observância do princípio da fidelidade partidária. Ressalva do entendimento então manifestado pelo ministro-relator.

4. Não faria sentido a Corte reconhecer a existência de um direito constitucional sem prever um instrumento para assegurá-lo.

5. As resoluções impugnadas surgem em contexto excepcional e transitório, tão-somente como mecanismos para salvaguardar a observância da fidelidade partidária enquanto o Poder Legislativo, órgão legitimado para resolver as tensões típicas da matéria, não se pronunciar.

6. São constitucionais as Resoluções 22.610/2007 e 22.733/2008 do Tribunal Superior Eleitoral. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida, mas julgada improcedente.”

REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4.307 – RELATORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA – JULGADO EM 11/11/2009.

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 58/2009. ALTERAÇÃO NA COMPOSIÇÃO DOS LIMITES MÁXIMOS DAS CÂMARAS MUNICIPAIS. ART. 29, INC. IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. RETROAÇÃO DE EFEITOS À ELEIÇÃO DE 2008 (ART. 3º, INC. I). POSSE DE VEREADORES. VEDADA APLICAÇÃO DA REGRA À ELEIÇÃO QUE OCORRA ATÉ UM ANO APÓS O INÍCIO DE SUA VIGÊNCIA: ART. 16 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MEDIDA CAUTELAR REFERENDADA, COM EFEITOS 'EX TUNC', PARA SUSTAR OS EFEITOS DO INCISO I DO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 58, DE 23.9.2009, ATÉ O JULGAMENTO DE MÉRITO DA PRESENTE AÇÃO.

1. Cabimento de ação direta de inconstitucionalidade para questionar norma constante de Emenda Constitucional. Precedentes.

2. Norma que determina a retroação dos efeitos das regras constitucionais de composição das Câmaras Municipais em pleito ocorrido e encerrado afronta a garantia do pleno exercício da cidadania popular (arts. 1º, parágrafo único e 14 da Constituição) e o princípio da segurança jurídica.

3. Os eleitos pelos cidadãos foram diplomados pela justiça eleitoral até 18.12.2009 e tomaram posse em 2009. Posse de suplentes para legislatura em curso, em relação a eleição finda e acabada, descumpre o princípio democrático da soberania popular.

4. Impossibilidade de compatibilizar a posse do suplente não eleito pelo sufrágio secreto e universal: ato que caracteriza verdadeira nomeação e não eleição. O voto é instrumento da democracia construída pelo cidadão: impossibilidade de afronta a essa expressão da liberdade de manifestação.
5. A aplicação da regra questionada importaria vereadores com mandatos diferentes o que afrontaria o processo político juridicamente perfeito.
6. Medida cautelar concedida referendada.”

REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4.451 – RELATOR MINISTRO AYRES BRITTO – JULGADO EM 02/09/2010.

“EMENTA: MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCISOS II E III DO ART. 45 DA LEI 9.504/1997.

1. Situação de extrema urgência, demandante de providência imediata, autoriza a concessão da liminar “sem a audiência dos órgãos ou das autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado” (§ 3º do art. 10 da Lei 9.868/1999), até mesmo pelo relator, monocraticamente, ad referendum do Plenário.
2. Não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos e jornalistas. Dever de omissão que inclui a própria atividade legislativa, pois é vedado à lei dispor sobre o núcleo duro das atividades jornalísticas, assim entendidas as coordenadas de tempo e de conteúdo da manifestação do pensamento, da informação e da criação lato sensu. Vale dizer: não há liberdade de imprensa pela metade ou sob as tenazes da censura prévia, pouco importando o Poder estatal de que ela provenha. Isso porque a liberdade de imprensa não é uma bolha normativa ou uma fórmula prescritiva oca. Tem conteúdo, e esse conteúdo é formado pelo rol de liberdades que se lê a partir da cabeça do art. 220 da Constituição Federal: liberdade de “manifestação do pensamento”, liberdade de “criação”, liberdade de “expressão”, liberdade de “informação”. Liberdades constitutivas de verdadeiros bens de personalidade, porquanto correspondentes aos seguintes direitos que o art. 5º da nossa Constituição intitula de “Fundamentais”: a) “livre manifestação do pensamento” (inciso IV); b) “livre [...] expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação” (inciso IX); c) “acesso a informação” (inciso XIV).
3. Pelo seu reconhecido condão de vitalizar por muitos modos a Constituição, tirando-a mais vezes do papel, a imprensa mantém com a democracia a mais entranhada relação de interdependência ou retroalimentação. A presente ordem constitucional brasileira autoriza a formulação do juízo de que o caminho mais curto entre a verdade sobre a conduta dos detentores do Poder e o conhecimento do público em geral é a liberdade de imprensa. A

traduzir, então, a ideia-força de que abrir mão da liberdade de imprensa é renunciar ao conhecimento geral das coisas do Poder, seja ele político, econômico, militar ou religioso.

4. A Magna Carta Republicana destinou à imprensa o direito de controlar e revelar as coisas respeitantes à vida do Estado e da própria sociedade. A imprensa como a mais avançada sentinela das liberdades públicas, como alternativa à explicação ou versão estatal de tudo que possa repercutir no seio da sociedade e como garantido espaço de irrupção do pensamento crítico em qualquer situação ou contingência. Os jornalistas, a seu turno, como o mais desanuviado olhar sobre o nosso cotidiano existencial e os recônditos do Poder, enquanto profissionais do comentário crítico. Pensamento crítico que é parte integrante da informação plena e fidedigna. Como é parte do estilo de fazer imprensa que se convencionou chamar de humorismo (tema central destes autos). A previsível utilidade social do labor jornalístico a compensar, de muito, eventuais excessos desse ou daquele escrito, dessa ou daquela charge ou caricatura, desse ou daquele programa.

5. Programas humorísticos, charges e modo caricatural de pôr em circulação ideias, opiniões, frases e quadros espirituosos compõem as atividades de “imprensa”, sinônimo perfeito de “informação jornalística” (§ 1º do art. 220). Nessa medida, gozam da plenitude de liberdade que é assegurada pela Constituição à imprensa. Dando-se que o exercício concreto dessa liberdade em plenitude assegura ao jornalista o direito de expender críticas a qualquer pessoa, ainda que em tom áspero, contundente, sarcástico, irônico ou irreverente, especialmente contra as autoridades e aparelhos de Estado. Respondendo, penal e civilmente, pelos abusos que cometer, e sujeitando-se ao direito de resposta a que se refere a Constituição em seu art. 5º, inciso V. A crítica jornalística em geral, pela sua relação de inerência com o interesse público, não é aprioristicamente suscetível de censura. Isso porque é da essência das atividades de imprensa operar como formadora de opinião pública, lócus do pensamento crítico e necessário contraponto à versão oficial das coisas, conforme decisão majoritária do Supremo Tribunal Federal na ADPF 130. Decisão a que se pode agregar a ideia de que a locução “humor jornalístico” enlaça pensamento crítico, informação e criação artística.

6. A liberdade de imprensa assim abrangentemente livre não é de sofrer constringências em período eleitoral. Ela é plena em todo o tempo, lugar e circunstâncias. Tanto em período não-eleitoral, portanto, quanto em período de eleições gerais. Se podem as emissoras de rádio e televisão, fora do período eleitoral, produzir e veicular charges, sátiras e programas humorísticos que envolvam partidos políticos, pré-candidatos e autoridades em geral, também podem fazê-lo no período eleitoral. Processo eleitoral não é estado de sítio (art. 139 da CF), única fase ou momento de vida coletiva que, pela sua excepcional gravidade, a Constituição toma como fato gerador de “restrições à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade

de imprensa, radiodifusão e televisão, na forma da lei” (inciso III do art. 139).

7. O próprio texto constitucional trata de modo diferenciado a mídia escrita e a mídia sonora ou de sons e imagens. O rádio e a televisão, por constituírem serviços públicos, dependentes de “outorga” do Estado e prestados mediante a utilização de um bem público (espectro de radiofrequências), têm um dever que não se estende à mídia escrita: o dever da imparcialidade ou da equidistância perante os candidatos. Imparcialidade, porém, que não significa ausência de opinião ou de crítica jornalística. Equidistância que apenas veda às emissoras de rádio e televisão encamparem, ou então repudiarem, essa ou aquela candidatura a cargo político-eletivo.

8. Suspensão de eficácia do inciso II do art. 45 da Lei 9.504/1997 e, por arrastamento, dos §§ 4º e 5º do mesmo artigo, incluídos pela Lei 12.034/2009. Os dispositivos legais não se voltam, propriamente, para aquilo que o TSE vê como imperativo de imparcialidade das emissoras de rádio e televisão. Visa a coibir um estilo peculiar de fazer imprensa: aquele que se utiliza da trucagem, da montagem ou de outros recursos de áudio e vídeo como técnicas de expressão da crítica jornalística, em especial os programas humorísticos.

9. Suspensão de eficácia da expressão “ou difundir opinião favorável ou contrária a candidato, partido, coligação, a seus órgãos ou representantes”, contida no inciso III do art. 45 da Lei 9.504/1997. Apenas se estará diante de uma conduta vedada quando a crítica ou matéria jornalísticas venham a descambar para a propaganda política, passando nitidamente a favorecer uma das partes na disputa eleitoral. Hipótese a ser avaliada em cada caso concreto.

10. Medida cautelar concedida para suspender a eficácia do inciso II e da parte final do inciso III, ambos do art. 45 da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, dos §§ 4º e 5º do mesmo artigo.”

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4.467 – RELATORA MINISTRA ELLEN GRACIE – JULGADO EM 30/09/2010.

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. ART. 91-A, CAPUT, DA LEI 9.504, DE 30.9.1997, INSERIDO PELA LEI 12.034, DE 29.9.2009. ART. 47, § 1º, DA RESOLUÇÃO 23.218, DE 2.3.2010, DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. OBRIGATORIEDADE DA EXIBIÇÃO CONCOMITANTE, NO MOMENTO DA VOTAÇÃO, DO TÍTULO ELEITORAL E DE DOCUMENTO OFICIAL DE IDENTIFICAÇÃO COM FOTOGRAFIA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DO LIVRE EXERCÍCIO DA SOBERANIA E AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA PROPORCIONALIDADE, DA RAZOABILIDADE E DA EFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE

FIXAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DAS NORMAS IMPUGNADAS. PERIGO NA DEMORA CONSUBSTANCIADO NA IMINÊNCIA DAS ELEIÇÕES GERAIS MARCADAS PARA O DIA 3 DE OUTUBRO DE 2010.

1. A proximidade das eleições gerais de 3 de outubro de 2010 e a invulgar importância do tema enfrentado na presente ação direta, relativo ao livre exercício da cidadania pela expressão do voto, autorizam o procedimento de urgência previsto no art. 10, § 3º, da Lei 9.868/99, a fim de que o Tribunal possa se manifestar antes de eventual perecimento de direito.

2. A segurança do procedimento de identificação dos eleitores brasileiros no ato de votação ainda apresenta deficiências que não foram definitivamente solucionadas. A postergação do implemento de projetos como a unificação das identidades civil e eleitoral num só documento propiciou, até os dias atuais, a ocorrência de inúmeras fraudes ligadas ao exercício do voto.

3. A apresentação do atual título de eleitor, por si só, já não oferece qualquer garantia de lisura nesse momento crucial de revelação da vontade do eleitorado. Por outro lado, as experiências das últimas eleições realizadas no Brasil demonstraram uma maior confiabilidade na identificação aferida com base em documentos oficiais de identidade dotados de fotografia, a saber: as carteiras de identidade, de trabalho e de motorista, o certificado de reservista e o passaporte.

4. A norma contestada, surgida com a edição da Lei 12.034/2009, teve o propósito de alcançar maior segurança no processo de reconhecimento dos eleitores. Por isso, estabeleceu, já para as eleições gerais de 2010, a obrigatoriedade da apresentação, no momento da votação, de documento oficial de identificação com foto.

5. Reconhecimento, em exame prefacial, de plausibilidade jurídica da alegação de ofensa ao princípio constitucional da razoabilidade na interpretação dos dispositivos impugnados que impeça de votar o eleitor que, embora apto a prestar identificação mediante a apresentação de documento oficial com fotografia, não esteja portando seu título eleitoral.

6. Medida cautelar deferida para dar às normas ora impugnadas interpretação conforme à Constituição Federal, no sentido de que apenas a ausência de documento oficial de identidade com fotografia impede o exercício do direito de voto.”

MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4.543 - REL-TORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA – JULGADO EM 19/10/2011.

“Ementa. Constitucional. Eleitoral. Art. 5o. da Lei n. 12.034/09: impressão de voto. Plausibilidade jurídica dos fundamentos postos na ação. Sigilo do voto: direito fundamental do cidadão. Vulneração possível da urna com o sistema de impressão do voto:

inconsistências provocadas no sistema e nas garantias dos cidadãos. Inconstitucionalidade da norma. Cautelar deferida.

1. A exigência legal do voto impresso no processo de votação, contendo número de identificação associado à assinatura digital do eleitor, vulnera o segredo do voto, garantia constitucional expressa.

2. A garantia da inviolabilidade do voto põe a necessidade de se garantir ser impessoal o voto para garantia da liberdade de manifestação, evitando-se qualquer forma de coação sobre o eleitor.

3. A manutenção da urna em aberto põe em risco a segurança do sistema, possibilitando fraudes, impossíveis no atual sistema, o qual se harmoniza com as normas constitucionais de garantia do eleitor. 4. Cautelar deferida para suspender a eficácia do art. 5o. da Lei n. 12.034/02.”

VI. Modo de funcionamento do órgão de jurisdição constitucional quando julga processos eleitorais.

Quando julga os recursos interpostos das decisões do Tribunal Superior Eleitoral, o Supremo Tribunal Federal o faz, normalmente, por uma de suas Turmas. Nada impede, porém, que o processo seja afetado ao Plenário, o que, aliás, é obrigatório quando envolver declaração incidental de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo (art. 97 da CF/88).

VII. Pressupostos processuais objetivos dos recursos e reclamações eleitorais.

Os recursos eleitorais devem ser interpostos no prazo de três dias da publicação do ato, resolução ou despacho, se a lei não fixar prazo especial. São preclusivos os prazos para a interposição do recurso, salvo quando em discussão matéria constitucional. Perdido o prazo numa fase própria, somente em outra fase se poderá interpor o recurso. Já para as reclamações, a legislação prevê prazos curtos e procedimentos céleres, sem precedente no direito processual brasileiro. A reclamação é de ser proposta no prazo máximo de cinco dias, contado a partir do conhecimento do fato (essa é a jurisprudência

do Tribunal Superior Eleitoral). Não havendo, porém, como provar ou presumir o conhecimento do ato irregular, o prazo de cinco dias não se aplica. Importante destacar que a ação de impugnação de mandato eletivo, com previsão constitucional, é de ser manejada *“no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude”* (§ 10 do art. 14 da CF/88).

VIII. Poderes de cognição do órgão de jurisdição constitucional em matéria eleitoral.

O Supremo Tribunal Federal, em sua restrita competência recursal em matéria eleitoral, analisa apenas a questão de direito discutida anteriormente pelo Tribunal Superior Eleitoral. Não há reexame de fatos e provas (Súmula nº 272 do STF).

IX. Regime de invalidade dos atos eleitorais.

No Direito Eleitoral brasileiro, a violação à ordem jurídica infraconstitucional dá ensejo à nulidade relativa, que deve ser declarada ou alegada assim que se tornar pública, sob pena de preclusão. O Código Eleitoral especifica os casos de invalidade do processo eleitoral nos arts. 219 a 224. A invalidação de um ato eleitoral pode acarretar a invalidade de outros atos que o tenham por pressuposto. As consequências vão desde a aplicação de multa até a perda do próprio mandato eletivo.