

Os Direitos Políticos no Âmbito do Direito Eleitoral e Partidário: Perspectivas Atuais e Futuras

Joel J. Cândido

Escritor, Professor e Advogado no Rio Grande do Sul

1. Não é e nunca foi possível falar em Direito Eleitoral sem ter presente o conceito de direitos políticos. Estes, para JOSÉ AFONSO DA SILVA, "consistem na disciplina dos meios necessários ao exercício da soberania popular" (*Direito Constitucional Positivo*, 9. ed., 2ª tiragem, Malheiros Editores, São Paulo, SP, 1993, p. 305), ou, como quer CELSO RIBEIRO BASTOS, "o poder que qualquer cidadão tem na condução dos destinos de sua coletividade, de uma forma direta ou indireta" (*Curso de Direito Constitucional*, 14. ed., Editora Saraiva, São Paulo, SP, 1992, p. 236).

2. Historicamente, podemos identificar quais foram as preocupações do Direito Eleitoral no Brasil, nos diversos períodos de sua história, desde o Código Eleitoral de Assis Brasil. Num primeiro momento - 1932, 1934 até 1946 - foi a criação e fixação, na lei e no texto constitucional, da Justiça Eleitoral como órgão do Poder Judiciário, moldado, praticamente como ainda hoje se encontra, ou seja, Justiça com organização judiciária atípica, diferente da dos outros órgãos judiciários brasileiros. Após, concentrou-se ela em manter o alistamento prévio e permanente, instituto que vem desde o Império. A concessão do título eleitoral ao cidadão era o grande escopo que toldava até o brilho dos próprios pleitos eleitorais. Em seguida, o corolário deste, as eleições passaram a ser o principal objetivo da Justiça Eleitoral, nesta direção canalizando seu potencial de recursos humanos e a própria prestação jurisdicional. Nesta fase, a mais longa delas, e que até hoje se pode nitidamente observar, bastava à Justiça Eleitoral realizar operacionalmente os pleitos, propiciar facilidades de voto a um número maior de eleitores, apurar os sufrágios com rapidez e publicar, também rapidamente, os resultados. Até disputas de presteza e operacionalidade se tornaram moda entre os Tribunais Eleitorais. Havia - e ainda há - uma máxima, hiperestimada por muitos, de que "Justiça Eleitoral é eleição" e em anos sem pleito ela perde sua razão de ser. Em síntese, o melhor Tribunal era o que melhor e mais rápido realizava a eleição.

3. Desde 1946 a esta parte, os fundamentos legais dos direitos políticos não se ampliaram muito. Em razão de textos constitucionais sobre este assunto não auto-aplicáveis, a Justiça Eleitoral praticamente não se preocupou com eles. Constavam, como pena acessória, no velho Código Penal de 1942, raríssimamente aplicada como tal. Nos anos 60,

apareceram, sob forma de "inabilitação", no conhecido Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967, regulador dos Crimes de Responsabilidade dos Prefeitos Municipais, hoje, nesta parte, sem recepção pela Constituição Federal. Esta lei foi, também, pouco aplicada, até mesmo em decorrência da importância de seus destinatários específicos no cenário político nacional, o que até hoje acontece, apenas com algumas poucas exceções pretorianas. Somente agora, nestas últimas décadas, e à luz do crescimento das hipóteses do instituto constantes do art. 15 da Constituição Federal, é que foi ele enormemente prestigiado. Passou a constar, como sanção política importante na Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, conhecida como Lei da Improbidade Administrativa.

Ressalva-se o período revolucionário pós-1964, época de cassação de um grande número de direitos políticos, mas em decorrência de legislação eleitoral extravagante e por motivos exclusivamente políticos.

4. Vale dizer, a Justiça Eleitoral nunca se preocupou, efetivamente, com os direitos políticos *stricto sensu* no Brasil, e, mesmo agora, não obstante algumas mudanças já poderem ser observadas, ela passa, ainda, ao largo desse instituto e de suas complexas e importantes variantes. Mesmo porque, em mais da metade desses 64 anos de Justiça Eleitoral no país, vivemos, ou sob clima de ditadura, ou, no mínimo, de anormalidade constitucional e democrática, onde o poder de sufrágio surge no cenário como mero coadjuvante, senão como vilão.

5. O mesmo se diga em relação ao Direito Partidário, à medida em que, nesse período e até 1988, Direito Eleitoral e

Direito Partidário se confundiam, e era sensível a intervenção do Estado nos partidos políticos, sistema que muitos nem se deram conta, ainda, que terminou.

6. Das matérias do Direito Público, nenhuma delas sofreu modificação maior, nos últimos tempos, do que o Direito Eleitoral, mormente em decorrência da aplicação da informática em seu sistema e em seu processo. Na prática, a prova dessa revolução se nota até com o desaparecimento das quatro grandes fases do microprocesso eleitoral tradicional. Preparatória, Votação, Escrutínio e Diplomação - que tínhamos desde 1932, hoje nitidamente reduzida em decorrência da adoção do chamado "voto eletrônico".

7. Assim, cumpre repensar a Justiça Eleitoral, sua finalidade, objetivos, caminhos e fundamentos. Cumpre reexaminar seus principais institutos, trabalho que não se exaure e não se confunde com elaboração de projetos de leis novas, repletos de idéias velhas. E é mister repensá-la profundamente, nestes tempos de tecnologia ousada, acessível e disponível a curto prazo, nestes tempos de possibilidade plena de informatização de todo o processo eleitoral, a concluir-se já antes mesmo do final deste milênio. Da Justiça Eleitoral se haverá de esperar mais, muito mais, do que o mero desincumbir-se exitoso da administração e realização de um pleito, o que uma terceirização pode resolver de modo mais eficaz e mais barato, reformulando-se, se for o caso, para esse fim, nosso sistema constitucional. A ela incumbe, com exclusividade, assegurar os direitos políticos do cidadão, bem como executar os casos de sua restrição, observados o contraditório e o devido processo legal.

8. A garantia do pleno gozo dos direitos políticos, como apanágio natural da cidadania, e a perda ou suspensão desses direitos, como sanção política imposta pelo Estado em casos de séria violação à ordem jurídica, é binómio fundamental e imprescindível num Estado Democrático de Direito, representativo e pluripartidário, com sufrágio universal e direto, voto obrigatório e secreto. E a Justiça Eleitoral deve dele amplamente se incumbir, e por ele se responsabilizar.

9. Muito, todavia, se haverá de trilhar até que alcancemos patamar razoável de domínio sobre este fundamental instituto político. São inúmeros os casos de violação a esses direitos, de responsabilidade do próprio Estado, em tese o maior interessado em assegurá-lo e restringi-lo, à luz das circunstâncias que indiquem o melhor caminho na busca de sua finalidade: o Direito como instrumento de melhora da vida social.

10. Não chegamos, ainda, a bem conhecer e aplicar o Direito Eleitoral tradicional, vindo da República Velha, e já estamos envoltos com os mil rumos ditados pela nova era, o que confirma a moderna lição de Alvin Toffler: "nunca, em época alguma, o poder dependeu tanto da informação como hoje".

Não se asseguram os direitos políticos quando, por exemplo, se nega às mulheres e a seus partidos políticos a disponibilidade do percentual de vagas no número de candidatos, direito que só neste pleito conquistaram (Lei nº 9.100, de 29 de setembro de 1995, art. 11, § 3º), interpretação equivocada mas robustamente prevalente no cenário jurídico nacional. Negam-se os direitos políticos quando se ameaça impedir o eleitor de votar se não exibir

documento público com fotografia (Lei nº 9.100, de 29 de setembro de 1995, art. 75, *caput*, e Resolução nº 19.515, TSE, de 18.4.96, art. 32, § § 1º e 2º), quando outra é a solução dada pelo legislador para esse caso (CE, art. 147, § 2º), desprezada por intérpretes apressados e deslumbrados com a nova tecnologia a serviço da Justiça Eleitoral. Apesar de ser a sanção política mais eficaz na defesa dos interesses da sociedade contra lesões a seus bens jurídicos tutelados, de aplicação rápida e barata - ao contrário das mazelas das penas tradicionais - não constam, os direitos políticos, disciplinados sequer em uma lei eleitoral, ao contrário das inelegibilidades, instituto este menor e conceitualmente abrangido por aquele. Por falar em inelegibilidades, duvida-se também da eficácia desta que, em tese, não pode fugir do texto constitucional e da lei complementar, mas que, na prática, é imposta pela simples adaptação do julgador, que assim rotula fatos tratados em lei ordinária, a seu exclusivo talante, chancelado o raciocínio flagrantemente inconstitucional por respeitáveis arestos da Grande Corte, todos a desafiar reestudo imediato, científico e mais profundo (JTSE 5(2) 89-92 e 6(4) 285-302).

E que dizer do Ministério Público Eleitoral, o maior legitimado às lides dos direitos políticos em nossa sistemática processual? Como podemos ter esperança, a curto prazo, de ver o instituto garantido ou negado, conforme ditar o interesse maior da ordem jurídica, se a Instituição que deve promovê-lo sequer sabe, a partir de recente resolução do c. TSE (JTSE 6(4) 396-400), qual de seus agentes pode representá-la junto aos órgãos do Poder Judiciário? Como a questão diz com a regularidade da representação processual da parte - e, aí, a importância do tema subestimado por muitos- com sérios ônus quando irregular (CC, art. 13 e CE, art. 358, III), estamos, ou num barco sem timoneiro, ou em

aeronave com piloto sem habilitação. Em qualquer dos casos, aqui, estamos sem rumo, e em perigo!

11. Enfoque breve se impõe, ainda, e ao final - posto que específico - à consequência imediata advinda da introdução mais efetiva e completa da informática no Direito Eleitoral, no que concerne à execução dos direitos políticos como sanção política imposta pelo Estado. Disciplina legal satisfatória e razoável, embora já arranhada pelo transcurso do tempo, constante do vetusto Código Eleitoral de 1965 (arts. 74 a 81), tem sido preterida quando se trata de executar a suspensão ou perda dos direitos políticos, com sérios prejuízos ao cidadão e à organização administrativa da Justiça Eleitoral. Tem sido ela substituída pela facilidade processualmente anárquica do acionar de teclas de computador, feito por funcionário burocrático, à revelia da jurisdição e da competência enquanto mecanismos processuais. Estes mecanismos são inarredáveis, cogentes e básicos, constantes da teoria geral do processo, e sua inobservância vem em prejuízo do devido processo legal e da ampla defesa, princípios fundamentais alicerçados na Constituição Federal.

Só aos ingênuos pode ainda encantar um "Direito Eleitoral meramente de resultado", não se sabendo o que é pior, nesta quadra da vida da Justiça distributiva do país, se os intérpretes do arbítrio ou o arbítrio dos intérpretes.

12. É, porém, hora de terminar esta exposição. E é bom terminar logo para poder iniciar, também logo, posto que urgente, os tempos de pensar. Pensar grande, pensar científico, pensar num Direito Eleitoral moderno e eficaz, a justificar sempre, e por tudo, o enorme sacrifício do contribuinte. É verdade que, bem ou mal, a Justiça Eleitoral, enquanto pôde funcionar, avalizou, nesses anos todos de sua

existência, a democracia e a liberdade neste país. Em metáfora, ela chega a ser quase como uma criança: "quando está perto, realmente incomoda um pouco; porém, quando está longe, deixa saudade e faz muita falta".

Que não fique da crítica científica deste trabalho a conclusão equivocada do pessimismo. Troque-se a idéia da pregação da desordem ou da irreverência, nunca sugeridas, pela tentativa sincera de mudança. Troque-se o erro pela indagação inovadora e conclua-se como o célebre estadista americano, cujo mandato, aliás, esteve muito envolto com a Justiça Eleitoral de seu país: "o futuro está a nos oferecer não a taça do desespero, mas o cálice da oportunidade".