

# Amanda Gimarães: Papel da autoridade eleitoral neste ano

03/06/2022

À medida que o pleito eleitoral de 2022 se aproxima, as expectativas e tensões aumentam. A que já é cunhada de "eleição da desinformação" promete ser, senão a mais, uma das mais desafiadoras de nosso tempo. Fake news, *deep web*, metaverso, propagandas antecipadas, recursos escusos, discursos de ódio, polarização ideológica, dentre outros fatores, formam um campo desafiador para a democracia, para a sociedade e eleitorado em geral, mas especialmente para as instituições de controle.



Por outro lado, até que ponto devem estas instituições

controlar os fenômenos sociais associados às eleições, sem incorrerem no risco de abusarem de seu poder e assumir um protagonismo que não lhes cabe? Ou mesmo, usando como exemplo o emblemático caso Lollapalooza, de sofrerem efeitos *backlash* contra sua atuação, massiva desconfiança e crítica pública?

Nesse contexto, julgo proeminente retomar uma preocupação que já foi objeto de outros estudos, notadamente sobre aquela que estará a frente destas instituições: a autoridade judicial eleitoral. Afinal, qual seu papel na condução deste cenário em ebulição e do consequente aumento da judicialização das eleições?

Para enfrentar esse questionamento, recorrerei a dois trabalhos já publicados, contextualizando-os ao momento presente, os quais problematizaram a atuação e o poder da autoridade eleitoral brasileira. Ambos se utilizaram, sob diferentes aspectos, dos parâmetros advindos da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) para a garantia de imparcialidade de julgamento, colocando em pauta, e em xeque, o amplo poder conferido a esta autoridade na condução das lides eleitorais, administrativas e contenciosas, as quais acabam por torná-la mais um vetor de desestabilização democrática [1].

O primeiro deles, escrito em conjunto com a doutora Eneida Desiree Salgado, enfrenta a herança autoritária que persiste desde a Era Vargas: a forma de investidura, a cumulação de

competências administrativa, consultiva e judicial (sem falar na mais recente autoconcedida normativa por meio de resoluções), bem como o compartilhamento de autoridades entre instâncias recursais sem observância aos institutos do impedimento [2].

Naquela oportunidade, fizemos um panorama geral acerca da forma de investidura não especializada da autoridade eleitoral, que desde o primeiro grau de jurisdição é "emprestada" de outros ramos da justiça, além das vagas destinadas à advocacia. Nessa estrutura *sui generis* do direito brasileiro, destacamos que não há qualquer óbice para que uma delas atue no mesmo processo em que atuou preliminarmente de forma administrativa (como quando investida do poder de polícia nas eleições), ao ser posteriormente provocada de forma contenciosa. Ou, no mesmo processo, em diferentes instâncias recursais, cujo exemplo mais emblemático é a autorização expressa da Súmula 72 [3] do Supremo Tribunal Federal, sem qualquer respeito ao dever de imparcialidade [4].

É lógico que todo esse quadro exige uma série de reformas, conforme apontamos no estudo, e não será resolvido completamente a tempo das eleições de 2022. Todavia, há parâmetros que desde já podem ser observados, especialmente diante do dever destas autoridades de exercerem não só o controle de constitucionalidade, como o de convencionalidade de ofício.

Confrontando este panorama ao trazido pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), ao desenvolver o dever de imparcialidade previsto no artigo 8.1[5] da CADH, especialmente a partir do precedente extraído dos casos *Caso Herrera Ulloa vs Costa Rica* (§174) e *Caso Usón Ramirez vs Venezuela* (§119), de que as autoridades judiciais devem se declarar impedidas de atuarem num mesmo caso, em diferentes momentos processuais, chegamos às seguintes premissas que aqui interessam:

*"i) as autoridades eleitorais não podem julgar demandas contenciosas interpostas com fundamento nas próprias decisões administrativas; ii) não pode haver juízo de admissibilidade por presidente ou presidenta dos tribunais que participou do julgamento recorrido; iii) há a necessidade de fixação obrigatória de impedimento às autoridades judiciais que atuaram anteriormente no feito, independente do grau recursal; e, iv) os Ministros ou Ministras do STF, que integrem o TSE, devem estar impedidos de participar de deliberações que visem a revisão de decisões da Corte Eleitoral [6]."*

Tais conclusões servem não só para uma mudança de postura da autoridade judicial, que pode declarar-se impedida de atuar num caso em questão, invocando os precedentes mencionados, como serve de instrumento hábil aos procuradores das partes porventura interessadas, na busca de um julgamento justo e imparcial.

O segundo estudo, dessa vez em parceria com o doutor Luiz Magno Pinto Bastos Jr [7], trata do amplo poder conferido a autoridade eleitoral na condução, propriamente dita, do contencioso eleitoral, conferido pela regra do artigo 23 da Lei de Inelegibilidades. Uma regra que reflete também a natureza autoritária das Ações de Investigação Judicial Eleitoral, dessa vez atinente à ditadura militar, originariamente prevista como investigação autônoma de natureza administrativa prevista no artigo 237 do Código Eleitoral de 1965, com amplos poderes discricionários conferido ao corregedor [8].

Segundo o artigo, o tribunal (e a autoridade judicial) pode julgar as demandas que lhe são levadas a conhecimento e formar sua convicção pela *"livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral"*.

O que esse artigo está a autorizar é que o juiz ou a juíza eleitoral pode julgar lastreada em aspectos extremamente subjetivos e genéricos, bem como substituir as partes na iniciativa da instrução processual, em clara afronta não somente ao dever de imparcialidade, mas ao princípio acusatório e à ampla defesa, pois desequilibra a paridade de armas. Não obstante, e de especial interesse para a abordagem que aqui desenvolvo, esse subjetivismo acarreta na fragilidade de provas para uma condenação, que estimula ainda mais a busca pela Justiça Eleitoral para um "terceiro turno" de eleições que tendem a ser já, reitero, acentuadamente judicializadas.

Nesse sentido, utilizamo-nos dos seguintes padrões (*standards*) interpretativos que a CorteIDH estabelece decorrentes do dever de imparcialidade para confrontar o famigerado art. 23 da Lei de Inelegibilidades [9]:

*"i) o dever de imparcialidade para julgamento é uma garantia do devido processo convencional, extraído a partir do artigo 8.1 da Convenção Americana, essencial para que se obtenham decisões justas; desdobra-se em duas vertentes: subjetiva e objetiva; ii) na vertente subjetiva, essa garantia proíbe que as autoridades judiciais que intervenham num processo julguem os fatos baseados em preconceitos e convicções pessoais, bem como tenham interesse direto, uma posição tomada, preferência por alguma das partes ou estejam envolvidos na controvérsia; e iii) o dever de imparcialidade também implica em o Poder Judiciário transparecer objetivamente que atua sem estar sujeito a influência, pressão, ameaça ou intromissão, atuando única e exclusivamente conforme a lei, inspirando a confiança necessária aos cidadãos em uma sociedade democrática."*

Ora, diante disso, a autoridade eleitoral brasileira deve se manter equidistante das partes, de forma que o engajamento na iniciativa da produção de provas atenta contra a imparcialidade subjetiva que dela se espera, pois não pode "tomar parte" no jogo processual. Além disso, esta deve se abster de utilizar quaisquer aspectos subjetivos no julgamento dos casos que lhe são apresentados, devendo-se guiar, para formar sua convicção, de forma objetiva e única e exclusivamente conforme o Direito [10].

Com este breve panorama, pode-se afirmar, sem qualquer acanhamento, de que vivemos um *"estado de coisas inconventional"* no que diz respeito a todo o poder, institucional e judicial, conferido à autoridade eleitoral brasileira.

Não se pode, num Estado democrático de Direito, estruturado sob o princípio republicano, perpetuar uma estrutura e funcionamento de resquícios tão autoritários da Justiça Eleitoral. Parafraseando a feliz expressão de Guerrero Palomares, *"não existe justiça, democracia, liberdade, direitos fundamentais, nem o próprio devido processo se os órgãos pertencentes ao Poder Judiciário, que julgam e executam o que é julgado, não são, absolutamente, e desde*

*qualquer ponto de vista, imparciais" [11].*

Necessário se faz descer alguns degraus na luta pela maior efetivação dos direitos e garantias fundamentais na seara eleitoral. E esse patamar diz respeito justamente sobre quem estabelece o ponto de partida para sua aplicação.

Nesse sentido, embora se reconheça uma recorrente resistência à incorporação dos tratados internacionais à ordem jurídica interna, o dever de observância aos padrões convencionais ganha fôlego com a retomada do debate sobre o impacto dos direitos humanos no regime dos direitos políticos fundamentais em razão da discussão sobre a inconveniência da Lei da Ficha Limpa e sobre a possibilidade de candidaturas avulsas que tramita perante o STF. Ainda, em especial, diante da Recomendação n. 123 do CNJ para que os órgãos do Poder Judiciário observem não somente os tratados, mas a jurisprudência da Corte IDH e realizem o controle de convencionalidade [12].

Como está desenhada, a autoridade eleitoral chuta, corre pra cabecear, bate escanteio, volta para defender e depois ainda julga se houve impedimento ou a validade do gol.

É preciso lembrar, por meio dos instrumentos jurídicos a disposição de todos e todas as operadoras do Direito, de que a autoridade judicial, num regime democrático e orientado pelo princípio republicano, deve se colocar como árbitra, jamais como *player* nas disputas eleitorais. Não somente, mas especialmente diante do cenário que se desenha para o próximo pleito, é preciso e urgente devolver o papel de protagonista das eleições a quem lhe é de direito: o povo.

[1] SALGADO, Eneida Desiree. **Administración de las elecciones y jurisdicción electoral**: un análisis del modelo mexicano y una crítica a la opción brasileira. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, p. 187

[2] GUIMARÃES DA CUNHA, Amanda; SALGADO, Eneida. Desiree. Limites Convencionais À Competência da Autoridade Eleitoral Brasileira. **Resenha Eleitoral**, Florianópolis, SC, v. 25, nº 1, p. 59-84, 2021. DOI: 10.53323/resenhaeleitoral.v.25.i1.138. Disponível em: <https://revistaresenha.emnuvens.com.br/revista/article/view/138>. Acesso em: 23 maio. 2022.

[3] No julgamento de questão constitucional, vinculada à decisão do Tribunal Superior Eleitoral, não estão impedidos os Ministros do Supremo Tribunal Federal que ali tenham funcionado no mesmo processo, ou no processo originário.

[4] É digno de nota que o artigo 77, § único, do Regimento Interno do STF prevê que, diante de Recurso Extraordinário Eleitoral, de Habeas Corpus contra ato do TSE ou recurso contra um denegado, "*serão excluídos da distribuição, se possível, os ministros que ali tenham funcionado no mesmo processo ou no processo originário*". Todavia, isso é somente para fins de relatoria do processo, não impedindo que participem do julgamento.

[5] Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

[6] Ibidem 2, p. 80

[7] CUNHA, Amanda Guimarães da. BASTOS JR, Luiz Magno Pinto. **Direito eleitoral sancionador**: o dever de imparcialidade da autoridade judicial. 1 ed. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2021. 186 p.

[8] Ibidem 5, p. 116

[9] Ibidem 5, p. 155-170

[10] CUNHA, BASTOS JR, 2021, op. cit, p. 170

[11] GUERRERO PALOMARES, Salvador. **La imparcialidad objetiva del juez penal**: análisis jurisprudencial y valoración crítica. Navarra: Thomson Reuters, 2009, 201p, p. 28

[12] Art. 1º — Recomendar aos órgãos do Poder Judiciário: I – a observância dos tratados e convenções internacionais de direitos humanos em vigor no Brasil e a utilização da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), bem como a necessidade de controle de convencionalidade das leis internas. Disponível em: <https://cdn-conjur.s3.amazonaws.com/uploads/2022/11/original1519352022011161dda007f35ef.pdf>

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2022-jun-03/amanda-cunha-papel-autoridade-eleitoral-neste-ano/>