

AS VIOLAÇÕES ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO NO DIREITO SANCIONADOR ELEITORAL

Mariana Sampaio Landi¹

¹ Graduanda no Curso de Especialização em Direito Eleitoral da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ. Técnico-Judiciário do TRE-RJ. E-mail: marianalandi95@hotmail.com

RESUMO: O presente artigo trata das feridas às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório no Direito Sancionador Eleitoral e a necessária busca pelo atendimento e estabilidade destes princípios. Aponta como principais motivadores dessa violação a ausência de sistematização normativa eleitoral e a priorização da celeridade processual eleitoral. Defende-se o atendimento ao núcleo mínimo das garantias processuais constitucionais, enquanto não efetivada tal sistematização eleitoral que preveja em seu corpo normativo o conjunto de princípios aplicáveis ao Direito Sancionador Eleitoral. São apresentados dispositivos eleitorais com potencialidade inconstitucional, por violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Passa-se, então, à análise da proposta de “Novo” Código Eleitoral apresentada pela PLP nº 112/2021 que sistematiza e une em um único documento os normativos eleitorais prevendo, inclusive, um Direito Processual Eleitoral. Nesse contexto, verifica-se se o “Novo” Código proposto supera as inconstitucionalidades apontadas.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Sancionador Eleitoral; Devido Processo Legal; Ampla Defesa e Contraditório; PLP nº 112/2021.

ABSTRACT: This article analyzes violations of due process in Electoral Sanctioning, emphasizing the necessary pursuit of compliance and stability for these guarantees. It demonstrates that the dispersion of electoral regulations and the prioritization of electoral procedural celerity are the main reasons for these violations. It defends the fulfillment of the minimum core of constitutional guarantees, while an electoral systematization that foresees a set of principles applicable to the Electoral Sanctioning Law is not created. It identifies electoral provisions that contain unconstitutional predictions, thus breaching the principles of due process. Subsequently, the analysis focuses on the proposed “New” Electoral Code introduced by law proposal nº 112/2021, which aims to systematize and consolidate electoral regulations, creating a specific Electoral Procedural Law. In this context, it assesses whether the proposed “New” Code has the potential to eliminate the identified constitutional infringements.

KEYWORDS: Electoral Sanctioning; Due Process; Constitutional Guarantees; Law Proposal nº 112/2021.

INTRODUÇÃO

O Direito Eleitoral é regido por um conjunto disperso de normas, recorrendo, inclusive, a outros ramos do direito como Processual Civil e o Processual Penal, de forma subsidiária. Somado a isso, a interpretação e análise de seus dispositivos muda constantemente devido à alternância na composição das Cortes Eleitorais e à própria mudança e evolução da sociedade, bem como às constantes alterações das regras eleitorais que, a cada pleito, são regidas por novas Resoluções emitidas pelo Tribunal Superior Eleitoral, gerando insegurança sobre quais novas regras irão orientar as próximas Eleições. Tudo isso reforça o aspecto vaporoso do Direito Eleitoral e a necessária busca pela estabilidade das garantias processuais no campo do Direito Sancionador Eleitoral, tônica deste estudo.

O Direito Sancionador corresponde ao exercício do *ius puniendi* do Estado, aplicado com o objetivo de preservar a integridade dos bens jurídicos protegidos pelo direito em face da prática de condutas ilícitas, buscando a repressão através da adoção de sanções. Ressalta-se a diferença entre punição (aplicação de sanções em razão do cometimento de ato ilícito) e a restituição dos bens ao *status quo ante* (restauração do bem jurídico violado por comportamento ilícito). Portanto, definitivamente, a restauração do bem jurídico não se confunde com sanção.

No Direito Eleitoral, os bens jurídicos protegidos, entre outros, são a legitimidade do pleito; a garantia do exercício da livre vontade popular; a fé pública eleitoral; igualdade na disputa e higidez nas campanhas; a moralidade administrativa; e a legitimidade, normalidade e integridade das eleições. Estes se traduzem na transmissão legítima do poder político, na definição da ocupação dos cargos políticos e no regular funcionamento do regime democrático. Assim, Gomes (2018) afirma que o Direito Eleitoral busca proteger bens como a probidade administrativa, a moralidade no exercício do mandato e a normalidade e legitimidade das eleições.

No campo eleitoral, é possível observar a aplicação do direito sancionador quando se verifica a prática dos chamados ilícitos eleitorais criminais e dos ilícitos eleitorais não-criminais.²

Os ilícitos eleitorais criminais são “[...] normas de natureza penal que tutelam bens

² A separação dos ilícitos eleitorais nestas duas categorias pode provocar um entendimento equivocado, ao entender desta autora, de que os princípios aplicados e a maneira de regulação devem ser diferentes a depender do grupo em que o ilícito se encaixa. É válido destacar que ambos compõem o mesmo corpo jurídico e devem atender aos mesmos princípios, em maior ou menor grau, principalmente, quando atentamos à gravidade das sanções que os ilícitos eleitorais não-criminais são capazes de gerar. Por este motivo, e por inspiração de Cunha e Bastos Jr (2021), optou-se por utilizar o termo “ilícitos eleitorais não-criminais”, ao invés de ilícitos eleitorais cíveis. É uma tentativa de aproximação dos dois grupos, formando um único regime de princípios aplicados ao Direito Eleitoral Sancionador, em fuga à divisão criada que faz com que os ilícitos eleitorais não-criminais utilizem as normas de Direito Processual Civil como apoio, afastando as garantias do devido processo legal.

jurídicos por meio da criminalização de condutas atentatórias a bens jurídicos tidos por penalmente relevantes para o legislador.” (Corbo; Silva; Silva, 2021, p. 42). São tipificados no Código Eleitoral (artigos 289 a 354 da Lei nº 4.737/1956), na Lei Geral das Eleições (artigos 33, §4º; 34, §§ 2º e 3º; 39, §5º; 40; 57-H, §§ 1º e 2º; 58, §7º; 68, §2º; 72; 87, §4º e 91, §único da Lei nº 9.504/1997), na Lei nº 6.091/74 (artigo 11, incisos I a V) e na Lei de Inelegibilidades (Artigo 25 da Lei Complementar nº 64/1990). Como quaisquer ilícitos criminais típicos, podem gerar sanções restritivas de liberdade, de bens e/ou de direitos. No aspecto instrumental, são regidos pelos artigos 355 a 364 do Código Eleitoral, com aplicação supletiva das normas de Direito Processual Penal.

Mas não apenas as condutas tipificadas criminalmente recebem a resposta sancionatória do Direito Eleitoral. Os ilícitos eleitorais não-criminais são as condutas vedadas pela legislação eleitoral - como propaganda irregular, condutas vedadas aos agentes públicos, abuso de poder, uso indevido dos meios de comunicação social, prática de captação ilícita de sufrágio, ou ainda, arrecadação e gastos irregulares em campanhas eleitorais - por possuírem a capacidade de afetar a legitimidade do pleito ou a liberdade de escolha do eleitor; em face das quais são impostas sanções pecuniárias e/ ou restritivas de direito, implicando, assim, em sanções de natureza não-criminal, mas com potencial de gravidade relevante, como, por exemplo, a inelegibilidade ou a desconstituição de um mandato eletivo (Cunha; Bastos Jr, 2021).

Diferentemente dos primeiros, os ilícitos eleitorais não-criminais não possuem regramento instrumental comum. Assim, as irregularidades podem ser processadas através das Representações Eleitorais, da Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), da Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo (AIME) e das Representações para apuração de irregularidades, com aplicação supletiva do Código de Processo Civil (Cunha; Bastos Jr, 2021).

Cabe destacar que o Direito Sancionador não corresponde apenas à aplicação de sanção; mas sim a todo o conjunto das normas jurídicas de direito material e processual que envolvem a apuração da prática de condutas antijurídicas e, por conseguinte, a aplicação da sanção.

Sendo assim, a sanção em si é apenas uma das dimensões do Direito Sancionador, sendo a mais evidente delas. O Direito Sancionador pode ser compreendido a partir das seguintes dimensões:

- a) ilícitos eleitorais: Conjunto de ilícitos típicos e garantias de natureza material relacionados à configuração do ilícito eleitoral (criminal ou não-criminal) e a devida definição dos bens jurídicos protegidos.

- b) regime sancionatório: A indicação do conjunto de sanções previstas pela ordem jurídica imputáveis aos responsáveis pelas condutas ilícitas que podem ter a natureza de pena restritiva de liberdade, restritiva de direitos políticos e pecuniária (aplicação de multas). A dimensão do regime sancionatório aplicável está relacionada às funções a serem atribuídas às penas fixadas: caráter disciplinar, preventivo ou repressivo.
- c) garantias processuais eleitorais: limites substantivos aplicáveis aos órgãos do Estado no exercício da prerrogativa de investigar e apurar a prática de ilícitos eleitorais.

Este estudo irá focar nas garantias processuais eleitorais, verificando o atendimento ao devido processo legal, em especial, aos princípios da ampla defesa e do contraditório - no processamento dos ilícitos eleitorais criminais e não-criminais. A partir da adoção do método dedutivo, pretende-se identificar os fundamentos do Direito Sancionador Eleitoral e, com base neles, avaliar as normas atualmente existentes (e sua aplicação concreta pelas autoridades judiciais) e a nova processualidade proposta pelo projeto do Novo Código Eleitoral.

No Capítulo 1, demonstra-se a necessidade de identificação e normatização dos princípios norteadores do Direito Eleitoral, de modo a conferir maior proteção ao Direito Sancionador Eleitoral, atendendo-se aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Argumenta-se que os ilícitos eleitorais criminais e não-criminais formam um corpo jurídico único e, portanto, devem ser alcançados pelas mesmas garantias, variando-se a intensidade de acordo com a gravidade da sanção. Compreende-se, ainda, que enquanto não normatizada tal proteção, o Direito Sancionador Eleitoral deve ser tutelado pelo núcleo das garantias constitucionais, da qual faz parte o devido processo legal (contraditório e ampla defesa).

Sendo assim, defende-se no Capítulo 1 a necessidade de sistematização do Direito Eleitoral e Processual Eleitoral, bem como a aplicação do núcleo mínimo das garantias processuais constitucionais enquanto não efetivada tal sistematização, como formas de conferir concretude à garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório.

No Capítulo 2, são apresentados dispositivos e julgamentos que, neste entender, feriram os princípios protetores do Direito Sancionador Eleitoral, infringindo as cláusulas da ampla defesa e do contraditório defendidas no capítulo 1. Observa-se, assim, que o Direito Sancionador Eleitoral, na forma como é construído hoje, não atende às garantias processuais constitucionais da ampla defesa e do contraditório. São identificadas, ainda, as principais causas geradoras de tais lesões: (i) a necessidade de imprimir celeridade aos processos eleitorais e (ii) a assistemática e dispersão das normas eleitorais. Compreende-se, então, que a ausência de um regime jurídico único, previsto em um ordenamento sistematizado, aliado ao imperativo de conferir celeridade ao processo eleitoral, ocasionam o não

atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório. A codificação é, portanto, apresentada como solução para sistematização do Direito Eleitoral, criando-se um regime novo, coeso e orgânico que seja desenvolvido e construído sob a proteção dos princípios norteadores do Direito Eleitoral.

Por fim, no capítulo 3 será analisado se a proposta do Novo Código Eleitoral (PLP nº 112/2021) enfrenta adequadamente as dificuldades apontadas no que diz respeito à aplicação dos princípios da ampla defesa e do contraditório no campo eleitoral, sobretudo, a partir da análise específica da forma como o projeto estrutura as garantias processuais sistematicamente organizadas no Livro XXI (Das Normas Processuais Especiais).

Para a devida construção do estudo, houve desenvolvimento de pesquisa bibliográfica, utilizando-se livros, artigos de referência, teses e dissertações, legislações e o andamento de processos judiciais. Estas literaturas foram buscadas em bibliotecas físicas e digitais. O trabalho foi construído, portanto, através da leitura dos normativos eleitorais vigentes e propostos, analisando-se com base no pensamento crítico, apoiando-se nos trabalhos de referência publicados no meio acadêmico.

1. A PROTEÇÃO CONFERIDA AO DIREITO SANCIONADOR ELEITORAL PELOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS INTEGRANTES DO NÚCLEO DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

Apesar de não existir previsão normativa específica de que devem ser aplicados os princípios constitucionais do direito sancionador ao Direito Eleitoral - à semelhança da cláusula inserida na Lei de Improbidade Administrativa pela Lei nº 14.230/2021 - a sua aplicação decorre da própria natureza dos bens jurídicos em tela quando se apura a existência de comportamentos ilícitos na seara eleitoral.

Por este motivo, e com os debates em relação à diferenciação de tratamento nos casos dos ilícitos eleitorais criminais via-à-vis os ilícitos eleitorais não criminais, reforça-se a necessidade de efetivar esta definição, com vistas a garantir a proteção da aplicação dos mesmos princípios a ambos.

Gonçalves e Grilo (2021, p. 473) afirmam que “a natureza jurídica do direito sancionador é a mesma, seja no direito penal, seja no direito administrativo (ou tributário, ambiental, eleitoral, improbidade etc.)”, devendo todos estes âmbitos normativos serem alcançados pelo núcleo das garantias presentes na CRFB/88, que podem eventualmente variar em graus de intensidade, conforme seja a gravidade da sanção.

É válido reforçar que a sanção aplicada a um ilícito eleitoral não-criminal por vezes pode se revelar mais gravosa do que a condenação por um crime eleitoral. Assim, não é

correto afirmar que os crimes eleitorais seriam protegidos em maior grau pelos princípios constitucionais do que os ilícitos não-criminais.

Segundo Binenbojm (2014), formam este núcleo das garantias constitucionais os princípios do devido processo legal (contraditório e ampla defesa); princípio da legalidade, sob o viés da tipicidade; segurança jurídica e irretroatividade; culpabilidade e pessoalidade da pena; individualização da sanção e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Acrescento a esta lista, outros princípios a serem aplicados primordialmente ao Direito Sancionador Eleitoral: vedação ao elemento surpresa; dever de imparcialidade da autoridade judicial (limitação ao poder instrutório do juiz) e o direito de ser ouvido e falar sempre após a acusação. Estes representam, também, um suporte ao atendimento da ampla defesa e do contraditório.

No atual contexto, verifica-se inclinação para aplicar as balizas que guiam o Direito Processual Penal aos crimes eleitorais e as que regem o Direito Processual Civil aos ilícitos eleitorais não-criminais. Ocorre que os princípios acima listados, que representam o núcleo das garantias constitucionais, devem ser aplicados a ambos, sujeitando-se a um corpo jurídico único quase que idêntico, com diferenças apenas no grau de aplicabilidade, de acordo com a sanção prevista para cada caso, sem importar a diferenciação de classificação em ilícito criminal ou não-criminal.

Cunha e Bastos Jr (2021) defendem que os princípios do direito penal devem ser aplicados “*mutatis mutandis*” ao direito eleitoral sancionador até a construção [necessária] de um sistema jurídico-eleitoral próprio.

Neste sentido, ainda que a aplicabilidade de tais princípios ao direito sancionador eleitoral não esteja prevista em nenhum normativo da legislação eleitoral, é seguro e prudente inferir sua observância, uma vez que a norma Constitucional está no topo do ordenamento jurídico e representa o filtro que permite inferir a validade das normas e das relações jurídicas e administrativas a serem constituídas.

É preciso haver, portanto, um equilíbrio entre a busca pela legitimidade, normalidade e integridade das eleições e a garantia do devido processo legal; de modo que a necessidade de garantir a celeridade eleitoral e legitimidade das eleições não coloque em xeque o direito à ampla defesa.

Defende-se, portanto, que enquanto não definido e normatizado o conjunto de princípios norteadores do direito sancionador eleitoral, seja aplicado o núcleo mínimo de garantias processuais constitucionais, sob pena de graves ofensas ao direito constitucional de defesa dos imputados.

É claro que tal solução ainda não garante plenamente o atendimento a tais princípios, uma vez que os delineamentos do que estes princípios significam acabam por se revestir de

tratamento fortemente casuístico. Diante da lacuna legislativa existente, cabe à doutrina e à jurisprudência conferir plena concretude ao conjunto de garantias processuais do acusado.

Tal tarefa pode ser arriscada, gerando interpretações não garantistas e ocasionando insegurança jurídica. Por isto defende-se que a sistematização do Direito Eleitoral e Processual Eleitoral, orientada pela preservação da legitimidade democrática, pode contribuir mais efetivamente para o enfrentamento das questões que são apresentadas nesta pesquisa.

Sendo assim, no próximo capítulo, inicialmente serão apresentados alguns dispositivos que se julga ferirem os princípios norteadores e protetores do direito sancionador eleitoral, revestindo-se, inclusive, de manifestas inconstitucionalidades. Serão identificadas ainda, as causas principais que se acredita gerarem tais lesões para, por fim, apresentar a melhor solução, pelo que se acredita, para proteção da ampla defesa e do contraditório no Direito Sancionador Eleitoral.

2. AS VIOLAÇÕES À GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO DIREITO SANCIONADOR ELEITORAL - PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO

Após a (re)afirmação de que a garantia do devido processo legal goza de plena incidência em relação ao processo eleitoral, será feita uma análise sobre o [des]atendimento dos princípios da ampla defesa e do contraditório no Direito Sancionador Eleitoral, com o propósito de fornecer alguns subsídios para perceber que tais garantias constitucionais não são plenamente observadas no Direito Sancionador Eleitoral.

O devido processo legal está previsto no artigo 5º, inciso LIV da norma constitucional³ e deve ser entendido como um princípio estruturante de todo ordenamento jurídico, se materializando através de diversos outros princípios como a ampla defesa, contraditório, direito de acesso à justiça, o juiz natural, publicidade dos atos processuais, a duração razoável do processo, motivação das decisões, entre outros.

O direito à ampla defesa e ao contraditório estão previstos no mesmo normativo, no inciso LV,⁴ constituindo-se, o primeiro, no resguardo dado às partes de utilizar todas as ferramentas legais disponíveis para defender seus interesses no processo, ou mesmo de optar por se omitir; enquanto que o contraditório traduz-se na própria exteriorização da ampla defesa, impondo paridade de participação processual às partes envolvidas (CÂMARA, 2006).

³ “Art. 5º [...]”

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;”

⁴ “Art. 5º [...]”

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;”

No processo eleitoral, observa-se, em muitos casos, que o acesso à ampla defesa e ao contraditório está atrelado a uma ideia de demonstração de máximo prejuízo concreto. Assim, a simples intimação do réu para manifestação nos autos, seria suficiente para considerar que a ampla defesa e o contraditório foram assegurados (informação verbal).⁵

Julga-se que isto ocorre, em sua maioria, pela (i) necessidade de celeridade que o processo eleitoral imprime, (ii) concepção da ideia de que a legitimidade do pleito está acima dos demais princípios e (iii) dispersão normativa existente no Direito Processual Eleitoral. É preciso, porém, cautela para que, sob o manto da inexistência de sistematização normativa eleitoral, o princípio da celeridade e a árdua busca pela legitimidade das eleições não se sobreponham à garantia do acesso à ampla defesa.

Como bem disse Corbo, Silva e Silva (2021), a incidência do devido processo legal e dos direitos ao contraditório e à ampla defesa no processo sancionador eleitoral é inegável, porém os contornos específicos quanto ao que significam tais direitos na esfera sancionadora eleitoral têm sido menos claros. Isto decorre do fato de que a compreensão das garantias processuais está fortemente atrelada à lógica instrumental do processo civil (como inversão do ônus da prova, da preclusão e não-impugnação específica, nulidades processuais e regras de legitimação para agir e intervenção de terceiros), sem que sejam pensadas para as finalidades específicas do Direito Eleitoral.

Nos próximos parágrafos, passaremos a relacionar alguns dispositivos e julgamentos que, com as vênias devidas, acredita-se não terem prestigiado os princípios da ampla defesa e do contraditório para, após, tecer algumas críticas em relação à primordialidade dada à celeridade processual eleitoral e ao interesse público em relação à garantia dos princípios da ampla defesa e do contraditório.

2.1 DISPOSITIVOS LEGAIS VIOLADORES DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO

Acredita-se que há dispositivos na legislação eleitoral que ferem os princípios da ampla defesa e do contraditório, em diferentes graus. Merecem destaque os artigos 6º; 7º, § único; 22, inciso X e 23 da Lei de Inelegibilidade (LC nº 64/90). Todos se referem a regras processuais relacionadas aos ilícitos eleitorais não-criminais, os dois primeiros relativos à Impugnação ao Registro de Candidatura, sendo também utilizados para a Ação de Impugnação ao Mandato Eletivo - AIME; e os dois últimos à Ação de Investigação Judicial Eleitoral - AIJE.

⁵ Fala do Professor Luiz Magno Pinto Bastos Junior na disciplina Ações Eleitorais e Processo Civil Eleitoral na aula tema “Direito sancionador eleitoral e a ampla defesa no processo eleitoral” ministrada na Pós Graduação em Direito Eleitoral da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ, em 13 fev 2023.

Os artigos 6^o e 22, inciso X⁷ da LC 64/90 possuem semântica praticamente idêntica, prevendo prazo comum para alegações finais, de cinco dias no primeiro dispositivo e de dois dias no segundo.

De acordo com as premissas adotadas neste trabalho, estas previsões legais afiguram-se manifestamente inconstitucionais, pois não asseguram os princípios do contraditório e da ampla defesa num cenário em que as partes apresentam alegações finais concomitantemente, negando o direito do acusado de se manifestar por último, a fim de assegurar que tenha a exata dimensão das imputações e das evidências colhidas que lhe são imputadas.

Como se não bastasse a violação per si da garantia da ampla defesa, a sistemática da aplicação das normas eleitorais revela-se ainda mais gravosa porque a jurisprudência reconhece ser possível às partes, por ocasião das alegações finais, trazerem aos autos novos documentos ou evidências (nos limites da causa de pedir deduzida na inicial). Desta forma, o direito de defesa do acusado acaba sendo duplamente violado, de um lado, o acusado fica impedido/ limitado de contraditar os documentos e alegações que lhe são dirigidas, por outro, ainda que seja intimado a se manifestar sobre estas novas evidências, ele já não mais poderá instar a autoridade judicial a reabrir a instrução processual para desconstituir os elementos apresentados.

Destaca-se que quando estes dispositivos entraram em vigor, sequer existia a ferramenta do processo judicial eletrônico na Justiça Eleitoral. Assim, os processos tramitavam em meio físico, o que por vezes inviabilizava o acesso das partes aos autos para elaboração das alegações finais, tendo em vista o prazo comum e exíguo.

Considera-se que a intenção do legislador ao incluir esses dispositivos foi garantir celeridade ao processo eleitoral. Porém, a celeridade já é observada no momento em que a legislação eleitoral estabelece prazos mais curtos do que os demais ritos previstos no processo civil ou penal, inclusive com contagem em dias corridos, sem suspensão aos sábados, domingos e feriados, podendo, durante o período eleitoral, iniciar e encerrar em dias não úteis, nos termos do artigo 7º da Resolução TSE nº 23.478/2016.

⁶ “Art. 6º Encerrado o prazo da dilação probatória, nos termos do artigo anterior, as partes, inclusive o Ministério Público, poderão apresentar **alegações no prazo comum** de 5 (cinco) dias.” (grifo nosso)

⁷ “Art. 22 [...]

X - encerrado o prazo da dilação probatória, as partes, inclusive o Ministério Público, poderão apresentar **alegações no prazo comum** de 2 (dois) dias;” (grifo nosso)

Os artigos 7º, § único⁸ e 23º da LC nº 64/90 “fixa[m] à autoridade judicial, no exercício do poder sancionador, a um só tempo, uma regra de atribuição (outorga de poderes instrutórios) e uma regra de hermenêutica (alargamento dos critérios hermenêuticos na valorização das provas).”(Cunha; Bastos Jr., 2021, p. 13), gerando “acentuada carga de subjetividade e protagonismo” à autoridade judiciária eleitoral.

Mais uma vez, sob o véu da proteção da celeridade processual e defesa do interesse público, fere-se o devido processo legal, especialmente os princípios da imparcialidade do julgador, do contraditório e da ampla defesa e da vedação ao elemento surpresa; ostentando, novamente, caráter flagrantemente inconstitucional.

Diante da manifesta contrariedade à Constituição, estes dispositivos tiveram a inconstitucionalidade suscitada pelo Diretório Nacional do Partido Socialista Brasileiro - PSB através da ADI nº 1082, oportunidade em que foi arguida a inconstitucionalidade das expressões “ainda que não alegados pelas partes”, constantes no § único do art. 7º, e das expressões “públicos e notórios, dos indícios e presunções e (...) atentando para circunstâncias ou fatos que não indicados ou alegados pelas partes” do art. 23.

No julgamento da ADI, o STF reafirmou a constitucionalidade dos dispositivos, tanto na análise do pedido cautelar - em 1994 - como na decisão de mérito - em 2014.

Durante a análise do pedido liminar, o Relator Ministro Néri da Silveira defendeu que o individualismo não deve reduzir a área de atividade do juiz a limites estreitos, podendo o julgador atuar com postura mais ativa, em prol da soberania nacional e do interesse do Estado, uma vez que “o que bem interessa é a verdade da decisão final”. Sendo assim, expõe que, em se tratando de relações de direito público ou de causas em que predominante interesse público se faça presente, o que ocorre no processo eleitoral, o juiz pode atuar de ofício, uma vez que o processo revela-se “eficaz instrumento de ação política estatal”.

O Exmo. Relator argumentou que os artigos 130¹⁰ e 131¹¹ do Código de Processo Civil de 1973 (vigente à época) já conferem ao juiz iniciativa probatória e independência. Válido destacar que o Código de Processo Civil em vigor (Lei nº 13.105/2015) alterou a redação dada ao artigo 131, para prever, em seu artigo 371, que “O juiz apreciará a prova constante

⁸ “Art. 7º [...]”

Parágrafo único. O Juiz, ou Tribunal, formará sua convicção pela livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e às circunstâncias constantes dos autos, **ainda que não alegados pelas partes**, mencionando, na decisão, os que motivaram seu convencimento.” (grifo nosso)

⁹ “Art. 23. O Tribunal formará 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.” (grifo nosso)

¹⁰ “Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.” (Revogado pela Lei nº 13.105/2015)

¹¹ “Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na decisão, os motivos que lhe formaram o convencimento.” (Revogado pela Lei nº 13.105/2015)

dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento”, suprimindo as expressões “atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes”. O artigo 130 corresponde ao atual artigo 370 da Lei nº 13.105/2015, com redação praticamente idêntica.

Por fim, o Relator aduz que, no caso concreto, as partes podem impugnar eventual ato judicial que atente contra os princípios constitucionais. Assim, o pedido liminar foi indeferido, por unanimidade.

O argumento utilizado pelo Relator Min. Néri da Silveira em relação à regra prevista no CPC, reforça o posicionamento de que os ilícitos eleitorais carecem de estruturação legislativa sistemática. Enquanto isso não ocorre, ideal seria que os ilícitos eleitorais fossem protegidos pelo núcleo das garantias constitucionais.

Porém, ainda que quiséssemos nos amparar no Código de Processo Civil, argumento utilizado pelo Relator, atualmente, o art. 10º prevê que “O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.”, o que não se coaduna com o posicionamento fixado pelo Supremo naquela assentada.

Na decisão de mérito, nos termos do voto do relator Ministro Marco Aurélio, os Ministros do STF por unanimidade reafirmaram a constitucionalidade dos artigos 7º, § único e 23 da LC nº 64/90, porém fixando duas condicionantes a serem observadas pelos julgadores: (1) decisões devidamente motivadas e (2) necessidade de submissão das provas produzidas por iniciativa da autoridade judicial ao contraditório (Cunha; Bastos Jr, 2021). Cumprindo-se estes dois requisitos, estaria atendida a garantia ao devido processo legal.

Observa-se, porém, que a exigência quanto à submissão ao contraditório é apenas para as provas produzidas por iniciativa do julgador. Assim, pelo entendimento do STF, a tomada de decisões baseadas em fatos públicos e notórios, indícios e presunções, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, não precisam ser submetidas ao contraditório, desde que devidamente motivados.

Embora o Supremo Tribunal Federal tenha declarado a constitucionalidade dos citados artigos, entende-se que a inconstitucionalidade subsiste. Não somente isso, defende-se que se trata de uma evidente inconstitucionalidade. Afinal de contas, o julgamento que venha a ser proferido com base em aspectos (fatos públicos e notórios, indícios e presunções) não submetidos ao contraditório, fere, frontalmente, os princípios da ampla defesa e contraditório revestidos de status constitucional.

Contrapondo o posicionamento do STF, o Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento

do RESPE nº 0001705-94.2016.6.19.0176¹², sob a relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, entendeu que a apreciação de fatos públicos e notórios, indícios e presunções, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral, está limitada pelas garantias da ampla defesa e do contraditório, não podendo haver configuração de abuso de poder por fato não suscitado ou discutido. Manifestou-se a Corte com base no artigo 10 do Código de Processo Civil que traz a vedação à decisão surpresa que, conforme expressado pelo TSE, “consolida as garantias do contraditório e da ampla defesa”. Ao proceder dessa forma, a Corte Especial, em acréscimo à decisão do Supremo Tribunal Federal, condiciona a validade desses elementos trazidos à lume pelo juízo, a necessidade de que eles sejam previamente submetidos ao contraditório.

No mesmo sentido, manifestou-se no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 0600283-62.2020.6.26.0382,¹³ com a relatoria do Ministro Edson Fachin, ao julgar, por unanimidade, nula a decisão de indeferimento de registro de candidatura em razão de causa de inelegibilidade indicada apenas no parecer ministerial, sem que tenha sido oportunizada manifestação à parte. Ainda mais relevante foi o reconhecimento firmado pela Corte de vértice que a apresentação de documentos em sede recursal não supriria o prejuízo de defesa.

Ao analisar os artigos 6º; 7º, § único; 22, inciso X e 23 da Lei de Inelegibilidade (LC nº 64/90), a fragilidade das garantias constitucionais dos acusados da prática de ilícitos eleitorais não-criminais, citada diversas vezes neste trabalho, fica ainda mais evidente, conquanto se infira a partir da simples leitura dos próprios dispositivos legais em comento.

2.2. A PRIMORDIALIDADE DA CELERIDADE PROCESSUAL ELEITORAL

É notório que o processo eleitoral, *lato sensu* - atos preparatórios de realização das eleições e atos jurídico-processuais-, segue sempre acompanhado do princípio da celeridade, bem como do interesse público.

Paim (2015) afirma que a exigência da celeridade pode ser vista como uma consequência da segurança jurídica, uma vez que os julgamentos na Justiça Eleitoral, considerando o curto período eleitoral e a duração dos mandatos, precisam ser céleres, com o risco de gerar a perda do objeto ou colocar em dúvida a própria efetividade da Justiça Eleitoral.

¹² Brasil. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 0001705-94.2016.6.19.0176. Tribunal Pleno. Rel. Min Luis Felipe Salomão. Data de Julgamento em 02/02/2021. DJe-TSE 03/03/2021.

¹³ Brasil. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 0600283-62.2020.6.26.0382. Tribunal Pleno. Rel. Min. Edson Fachin. Data de julgamento em 25/02/2021. DJe-TSE 17/03/2021.

Tanto o é que o artigo 97-A da Lei 9.504/97 considera “duração razoável do processo”, nos termos do inciso LXVIII do artigo 5º da CRFB, aquele que, podendo resultar em perda de mandato eletivo, dure pelo período máximo de um ano.¹⁴

O bem jurídico maior protegido pelo direito eleitoral é a legitimidade do pleito e a garantia do exercício da livre vontade popular; assim, no desejo de assegurá-los, muitas decisões no processo eleitoral precisam ser tomadas de maneira célere. Quando discute-se a ilegalidade de uma propaganda eleitoral, por exemplo, a resposta tem que ser rápida, pois, o dano causado pela sua veiculação irregular já não poderá ser devidamente reparado. O que, a depender de sua extensão, pode comprometer a própria legitimidade do resultado das urnas.

Tavares (2016) afirma que a ordem jurídica atualmente opera sob a premissa de que todas as normas e o próprio sistema jurídico só se legitimam e encontram sua validade na vontade popular, conforme previsto no próprio texto constitucional¹⁵ que traz o princípio democrático como condição de validade para o exercício de poder.

Destaca-se que a democracia não é, necessariamente, sinônimo de obediência ao resultado obtido nas eleições, uma vez que a aferição da vontade popular não ocorre apenas através da manifestação do voto (Tavares, 2016). Assim, é evidente que outros princípios e garantias devem ser observados a fim de garantir a ordem jurídica e o devido processo legal.

A celeridade não pode prevalecer sobre os princípios formadores do núcleo das garantias constitucionais, devendo ambos coexistirem através dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. É fato que a soberania popular e o interesse público constituem princípios de extrema importância, mas que não podem ser aplicados unilateral e irrefletidamente, sem que se avalie a igual imprescindibilidade de observância dos demais princípios norteadores do direito eleitoral.

Nas palavras de Cunha e Bastos Jr (2021, p. 97),

A regulamentação da apuração destes ilícitos exige o adequado balanceamento de dois conjuntos de bens em constante tensão. De um lado, a “normalidade e legitimidade das eleições” (art. 14 §9º da CF/88) que tem no princípio da celeridade um importante valor axiológico, e, do outro, a garantia do devido processo legal e do exercício do direito de sufrágio (soberania popular e preservação de liberdades políticas fundamentais dos atores engajados nos processos eleitorais).

¹⁴ O parágrafo 2º do citado artigo determina que, vencido o prazo de um ano, poderá o candidato, partido ou coligação representar contra o Juiz Eleitoral ao Tribunal Regional Eleitoral e ao Conselho Nacional de Justiça. Há, por outro lado, entendimento jurisprudencial de mitigação do prazo estabelecido pelo artigo 97-A considerando os inúmeros fatores que podem comprometer o ritmo de tramitação das ações. Sendo assim, entende-se que o objetivo do estabelecimento de prazo é nortear a gestão processual, impondo-se eficiência dos atos praticados em cada fase processual, devendo-se perseguir tal celeridade.

¹⁵ “Art. 1º [...]

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.”

Segundo Ávila (2008), quando estabelece-se um princípio, cria-se, também, o dever de promovê-lo adequadamente. Da mesma forma, quando se fixa um conjunto de princípios, cria-se igualmente o dever de promovê-los, razão pela qual a sua restrição está sujeita ao escrutínio do princípio da proporcionalidade em sentido estrito. Assim, onde há um conjunto de princípios, haverá o dever de que seja assegurado o controle de legitimidade das restrições correlatas à luz do princípio da proporcionalidade.

Sendo assim, conclui-se que o princípio da celeridade processual eleitoral é um dos principais vetores para o desatendimento da ampla defesa e do contraditório. No desejo e necessidade de imprimir um processo eleitoral célere, de modo a garantir a legitimidade e normalidade das eleições, fere-se o devido processo legal.

Porém, é preciso utilizar a proporcionalidade para que todos os princípios sejam atendidos, de modo que a celeridade não seja um obstáculo à concretização deste princípios, devendo todos coexistirem e serem perseguidos igualmente.

2.3. A AUSÊNCIA DE UM CÓDIGO ELEITORAL SISTEMATIZADO

O Direito Eleitoral, em seu aspecto material e, principalmente, processual, possui uma grande peculiaridade que é, justamente, a ausência de um regime legal sistematizado. Assim, o que ocorre é a existência de normas esparsas, a utilização subsidiária de outros ramos do Direito e de entendimentos nem sempre tão consolidados ou pacíficos.

O cenário normativo eleitoral apresenta-se através de dispositivos eleitorais previstos na Constituição Federal, na Lei nº 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos), Lei nº 9.504/97 (Lei das Eleições), Lei nº 4.737/65 (Código Eleitoral), LC nº 64/90 (Lei das Inelegibilidades), Lei nº 6.091/74 (fornecimento gratuito de transporte no dia das eleições), e nas diversas Resoluções emitidas pelo TSE, demonstrando um contexto de extrema assistemática e dispersão do regime normativo.

Esta assistemática gera insegurança jurídica e ambos contribuem para o desrespeito concreto aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Segundo Alpa (2006) apud Paim (2015), a insegurança legislativa, jurisprudencial e doutrinária são os três aspectos que contribuem fortemente para a insegurança jurídica, todos profundamente presentes no Direito Eleitoral.

A insegurança legislativa no Direito Eleitoral sobrevém do caráter disperso do regime eleitoral e das constantes alterações normativas, com as sucessivas publicações de Resoluções emitidas pelo TSE, que acabam por fragmentar ainda mais as normas eleitorais.

Segundo Paim (2015), para haver segurança legislativa, é preciso que o ordenamento seja minimamente estável e contínuo, para que os cidadãos sintam confiança em relação à qual norma devem seguir, possibilitando planejamento. No Direito Eleitoral, há mudança na legislação, pelo menos, de dois em dois anos - quando ocorrem as eleições gerais -, através das Resoluções emitidas pelo TSE, o que gera insegurança para os usuários e para os aplicadores das normas, em razão da incerteza quanto às regras que regerão as eleições seguintes.

Neste ponto, a segurança está no que Ávila (2012, p. 297) chama de “calculabilidade do Direito” que significa a capacidade de prever como e quando mudanças poderão acontecer, com o objetivo de evitar surpresas, caracterizando a suposição antecipada do porvir. A maior de todas as certezas dos usuários do Direito Eleitoral é a de que, no pleito seguinte, haverá mudanças eleitorais.

De fato, atualmente, as transformações sociais se processam em um ritmo mais intenso; assim, o sistema jurídico que a rege, precisa acompanhá-la, devendo o jurista estar preparado a conferir plasticidade e atualização ao Direito, sem que, com isso, se minimize a tutela aos direitos fundamentais (Paim, 2015).

Ressalta-se que a Justiça Eleitoral, ao editar as Resoluções, está atuando de acordo com sua função regulamentar. Ou seja, regulamentando texto expresso em lei, sendo vedado contrariá-lo. Diante da omissão do Poder Legislativo, a Justiça Eleitoral pode atuar em função normativa, de modo a suprimir as lacunas legislativas eventualmente existentes (Paim, 2015).

Paim (2015) destaca que a Justiça Eleitoral tem atuado ativamente na função normativa devido à inércia e omissão do Poder Legislativo, porém, muitos dos atos proferidos pela Justiça Eleitoral acabam por violar a segurança jurídica, uma vez que surpreendem os atores do processo eleitoral com mudanças significativas em período inferior a um ano das Eleições.

Ressalta-se que o artigo 16 da CRFB/88 traz o princípio da anualidade que prevê que a lei que alterar o processo eleitoral apenas será aplicada à eleição que ocorrer até um ano da sua data de vigência. Porém, tal princípio não é aplicado às Resoluções expedidas pelo TSE, podendo estas serem adotadas a eleições que ocorram com menos de um ano de lapso temporal de sua vigência. Paim (2015) salienta que caso a instrução eleitoral seja fruto de função normativa, e não regulamentadora, deveria-se respeitar o princípio da anualidade.

Não é isto que ocorre, uma vez que “a anterioridade eleitoral, que seria uma garantia do devido processo legal, capaz de propiciar maior segurança jurídica ao Direito Eleitoral, sofre de nítida insegurança jurisprudencial em sua aplicação.” (Paim, 2015, p. 237).

A insegurança jurisprudencial decorre da recorrente alteração na composição das Cortes Eleitorais, uma vez que os integrantes dos órgãos judiciais eleitorais possuem mandato

de dois anos, com possibilidade de recondução por mais dois (Art. 121, § 2º da CRFB/88). Assim, a mudança de entendimentos e orientação dos integrantes da Corte, potencializada pelas alterações legislativas, é muitíssimo frequente. Como bem destaca Paim (2015, p. 230), “A modificação do entendimento jurisprudencial não decorre, assim, apenas da evolução da interpretação jurisprudencial, mas também da mera alteração da composição dos tribunais.”.

Por outro lado, a mudança na composição eleitoral é vista por alguns como necessária, uma vez que os magistrados eleitorais atuam num ambiente político.

Evidente que a jurisprudência se reveste de maior maleabilidade, sendo a ferramenta de adaptação do Direito escrito para acompanhar a realidade. Porém, os divergentes posicionamentos jurisprudenciais, muitas vezes proferidos com curtos intervalos de tempo, com decisões contraditórias em um mesmo pleito eleitoral, são fontes de insegurança jurisprudencial (Paim, 2015).

Segundo Paim (2015), a insegurança doutrinária contribui com a insegurança jurídica, uma vez que quando a doutrina não é precisa e coerente, maiores são os riscos de decisões imprevisíveis, visto que a tendência é haver soluções caso a caso, de forma desconexa e até mesmo contraditória.

Diante de todo o apresentado, ficam nítidas as consequências decorrentes da assistemática das normas eleitorais. A ausência de uma codificação gera insegurança jurídica, omissões e até mesmo contradições, o que reforça a competência do Tribunal Superior Eleitoral emitir Resoluções, de modo a disciplinar e organizar a legislação vigente para aquela eleição.

Esta ausência de sistematização contribui para o não atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório uma vez que, ao não se ter um regime coeso e sistêmico, não se tem clareza das “regras do jogo”.

A consolidação é, como a própria palavra diz, a junção de normas já existentes, em um único documento, alterando-se os textos vigentes. Assim, a consolidação não é a garantia de um regime sistêmico e único, havendo a possibilidade de construir-se um texto fragmentado e não orgânico (Paim, 2015).

Defende-se, portanto, que a sistematização do Direito Eleitoral seja realizada através da codificação pois, através desse instituto, cria-se um regime novo que, portanto, tende a ser mais coeso e orgânico.

Destaca-se que, embora a Constituição Federal preveja um núcleo mínimo de garantias aplicáveis a todos os ramos do Direito sancionador, concluindo-se, assim, que o Direito Eleitoral está protegido por tais garantias e princípios, é de suma importância a codificação do direito eleitoral de modo a garantir concretude à aplicação de tais garantias e princípios, uma vez que a norma constitucional tem caráter abstrato.

Sendo assim, em um cenário em que se entende que a mera intimação do acusado para manifestar-se nos autos já assegura o direito à ampla defesa e ao contraditório, a construção de um regime em conformidade com os princípios aplicáveis ao direito eleitoral é uma camada protetora necessária.

No próximo capítulo será analisado o organismo da codificação e se ele representa solução para as dificuldades apresentadas no que tange ao atendimento dos princípios da ampla defesa e do contraditório do campo eleitoral. Ainda, será realizada análise do atual projeto de Código Eleitoral, sob o prisma de verificar o atendimento a tais garantias.

3. UMA ANÁLISE DA PROPOSTA DE ESTRUTURAÇÃO DAS GARANTIAS PROCESSUAIS NO PROJETO DO NOVO CÓDIGO ELEITORAL

A codificação, como exposto no capítulo anterior, é um dos instrumentos que pode permitir a criação de um corpo normativo, com formação lógica e coerente, sendo possível melhor realizar a estruturação do Direito Eleitoral e do Direito Processual Eleitoral.

Através da codificação é possível, portanto, desenvolver disposições gerais e estabelecer um conjunto de princípios que irão reger toda a estrutura eleitoral. Além do mais, não surgem dificuldades relacionadas à convivência com as normas anteriores, uma vez que estas serão reformuladas no novo texto codificado, já que ocorre verdadeira reforma da legislação eleitoral (Paim, 2015).

Sendo assim, em um texto normativo construído com base nestes princípios regentes e, considerando que a ampla defesa e o contraditório, assim como os demais princípios formadores do núcleo mínimo constitucional, claramente constituem tal conjunto principiológico, espera-se um Código Eleitoral que garanta a observância de tais princípios, reduzindo a margem para o seu descumprimento.

Neste contexto, em 03 de agosto de 2021, foi apresentado o Projeto de Lei Complementar nº 112/2021, resultado do GT Reforma da Legislação Eleitoral instituído com o objetivo de codificar a legislação eleitoral material e processual.

Conforme exposto na justificação da apresentação da PLP nº 112/2021 (p. 364),¹⁶ a urgência de codificação da legislação eleitoral se legitima “ [...] pela necessidade de sistematizar e consolidar a legislação eleitoral em vigor, atualmente disseminada por uma variedade de diplomas legais.”. Percebe-se que as mesmas inquietações que motivaram este trabalho, embasaram a elaboração do referido projeto.

A proposta foi criada, portanto, com o objetivo de dispor e organizar, em um único

¹⁶ Link de acesso: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2050061>. Acesso em 04 jul 2023.

documento, as normas eleitorais materiais e processuais, revogando os atuais normativos eleitorais em vigor¹⁷ e dispondo sobre as regras eleitorais em seus 898 artigos, organizados em 23 livros.

A PLP nº 112/2021 foi apresentada, entre outros Deputados, pela Deputada Soraya Santos e pelo Deputado Jonathan de Jesus, já foi apreciada pela Câmara dos Deputados, sob a Relatoria da Deputada Margarete Coelho, e se encontra, atualmente, em análise pelo Senado Federal.

Seguiremos, então, à análise do proposto na PLP nº 112/2021, sobre a perspectiva, principalmente, da estruturação das garantias processuais, em especial da ampla defesa e do contraditório, objetivando verificar se tais garantias (que integram o núcleo mínimo de garantias constitucionais) foram salvaguardadas pelo projeto, de modo a afastar as afrontas até então existentes.

3.1 A CONSTRUÇÃO DE UM CÓDIGO PROCESSUAL ELEITORAL

Em uma breve explanação sobre a estrutura do “Novo” Código Eleitoral proposto na proposta, podemos observar que ele prevê, no Título I do Livro I - Das Normas Eleitorais, a existências de princípios fundamentais do Direito Eleitoral. Segundo Paim (2015), para a criação de um Código é preciso definir uma base comum de princípios, sobre os quais a codificação será realizada.

Na proposta apresentada, de pronto, já é possível observar a aplicação dos princípios constitucionais, uma vez que o art. 2º da PLP nº 112/2021 prevê que “O direito eleitoral e processual eleitoral será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição Federal”, atraindo a percepção de que a proposta do novo Código Eleitoral foi pensada e construída em consonância com uma base de direitos fundamentais constitucionais, atendendo-se ao devido processo legal e aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

No mesmo sentido, enuncia o artigo 623, referente às normas processuais eleitorais, que “o direito processual eleitoral será ordenado, disciplinado e interpretado conforme as

¹⁷ “Art. 897. Ficam revogadas a Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), a Lei nº 6.091, de 15 de agosto de 1974, a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, a Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, a Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, a Lei nº 9.709, de 18 de novembro de 1998, e a Lei nº 14.192, de 4 de agosto de 2021.” Deste momento em diante, será utilizado o documento apresentado à Casa Revisora, Senado Federal, em 16/09/2021, que sofreu pequenas mudanças em relação ao projeto inicialmente apresentado à Câmara, alterando a numeração dos artigos. O documento é acessado pelo link: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/materias-bicameras/-/ver/plp-112-2021>

normas fundamentais relativas à cidadania e aos direitos e garantias de natureza processual estabelecidos na Constituição Federal ou por ela recepcionados [...]”.

Isso representa um grande avanço, quanto à maximização das garantias constitucionais, uma vez que o atual plexo normativo não prevê, em momento algum, um conjunto principiológico do direito eleitoral e processual eleitoral.

Sendo assim, ao longo do texto do Novo Código, é possível comprovar que a proposta teve como sustentáculo os princípios da ampla defesa e do contraditório, tendo sido construída sobre a lógica do atendimento a estes princípios. Verifica-se, em diversos artigos, a observância de tais princípios como condição para aplicação de sanção, trazendo verdadeira e necessária proteção ao direito sancionador eleitoral.¹⁸

Retornando à análise estrutural do projeto, será apresentado um breve resumo de sua ordenação, restringindo-se à enumeração dos Livros e breve síntese do que dispõem, sem ater-se aos Títulos, Capítulos e artigos em si. De forma a ocasionar entendimento amplo da disposição da proposta, mas dando-se aprofundamento ao Livro XX, como será posteriormente exposto neste subcapítulo, e ao Livro XXI no subcapítulo 3.2, uma vez que possuem correlação específica com o tema deste estudo.

Sendo assim, observa-se a seguinte ordenação:

- Livro I - Das Normas Eleitorais: princípios fundamentais do Direito Eleitoral e aplicação das Normas Eleitorais.
- Livro II - Dos Direitos e Deveres Fundamentais dos Eleitores;
- Livro III - Dos Partidos Políticos: Regras de criação, formação, organização e funcionamento dos diretórios partidários; filiação e fidelidade partidária; fontes de arrecadação, gastos partidários e prestação de contas partidária;
- Livro IV - Da Administração e Organização das Eleições: Estrutura da Justiça Eleitoral (órgãos e suas respectivas competências jurisdicional, administrativa e regulamentar);
- Livro V - Do Alistamento e do Cadastro Eleitoral;
- Livro VI - Das Regras Estruturantes do Sistema Eleitoral: Sistemas proporcional e

¹⁸ O artigo 521, por exemplo, que trata das sanções aplicáveis ao descumprimento das regras do debate eleitoral transmitido por emissora de rádio ou de televisão, prevê em seu parágrafo único que a sanção prevista só será aplicada caso o processo judicial tenha assegurado a ampla defesa e o contraditório. Observa-se, portanto, proteção da ampla defesa e do contraditório no Direito Sancionador Eleitoral, inclusive nos casos de ilícitos eleitorais não-criminais, como no caso citado.

“Art. 521. O descumprimento do disposto neste Título sujeita a empresa infratora à suspensão, por 24 (vinte e quatro) horas, da sua programação, com a transmissão, intercalada, a cada 15 (quinze) minutos, de mensagem de orientação ao eleitor e, em cada reiteração de conduta, o período de suspensão será duplicado.

Parágrafo único. **A sanção prevista neste artigo somente poderá ser aplicada na circunscrição do pleito e em processo judicial em que seja assegurada a ampla defesa e o contraditório.**” (grifo nosso)

majoritário de votação;

- Livro VII - Da Participação nas Eleições: Direito de votar e de ser votado e as respectivas regras para tal, incluindo o Pedido de Registro de Candidatura (Título VI);
- Livro VIII - Da Preparação das Eleições: Sistema informatizado de voto; organização logística das Eleições; apuração e totalização dos votos; previsão de ilícitos eleitorais não-criminais em relação ao transporte e alimentação de eleitores e sua respectiva sanção;
- Livro IX - Da Votação;
- Livro X - Da Apuração das Eleições;
- Livro XI - Da Totalização das Eleições;
- Livro XII - Da Fiscalização na Votação, na Apuração, na Transmissão e na Totalização dos Votos e da Auditoria Informática Eleitoral;
- Livro XIII - Da Observação Eleitoral Nacional e Internacional;
- Livro XIV - Da Divulgação e da Proclamação dos Resultados e da Diplomação
- Livro XV - Do Financiamento, da Arrecadação, da Aplicação e da Prestação de Contas de Candidatos e de Partidos Políticos em Campanhas Eleitorais: Previsão das regras e das respectivas sanções em caso de descumprimento;
- Livro XVI - Da Propaganda Política: Previsão das regras e das respectivas sanções em caso de descumprimento (Ilícitos eleitorais não-criminais: propaganda eleitoral extemporânea, propaganda eleitoral irregular, desvios de propaganda institucional ou partidária, propaganda eleitoral negativa);
- Livro XVII - Das Pesquisas Eleitorais: Previsão das regras e das respectivas sanções em caso de descumprimento (ilícito eleitoral não-criminal);
- Livro XVIII - Das Consultas e Iniciativas Populares: Normas gerais sobre plebiscito, referendo e projetos de iniciativa popular;
- Livro XIX - Das Condutas que Sujeitam o Candidato à Cassação de Registro, Diploma ou Mandato: Captação ou gastos ilícitos de recursos, captação ilícita de sufrágio, das condutas vedadas a agentes públicos, do uso indevido dos meios de comunicação social, das condutas vedadas na internet, abuso de poder econômico, abuso de poder político, fraude e corrupção eleitoral - tipificação e previsão sancionatória;
- Livro XX - Das Normas Processuais Eleitorais: O Livro XX será explorado e detalhado mais à frente neste subcapítulo 4.1;
- Livro XXI - Das Normas Processuais Especiais: Procedimento Comum, Procedimentos Especiais (DRAP, Registro de Candidatura e sua Impugnação;

Representações por propaganda eleitoral ou partidária irregular ou extemporânea, Representações à pesquisa eleitoral; Pedido de Direito de Resposta; Ação Desconstitutiva de Diploma; Ação por Infidelidade Partidária), Cumprimento de Sentença e Execução, os meios de impugnação às decisões judiciais. O Livro XXI será analisado de forma mais atenta no subcapítulo 4.2;

- Livro XXII - Crimes Eleitorais (previsão do tipo e da sanção);
- Livro XXIII - Disposições Finais e Transitória

Percebe-se, assim, que o projeto de Novo Código Eleitoral e Processual Eleitoral, traz a previsão de regras materiais, com determinação dos ilícitos eleitorais não-criminais (Livros VIII, XV, XVI, XVII, XIX) e criminais (Livro XXII) e suas respectivas sanções, bem como as regras processuais que irão conduzir a apuração de tais ilícitos (Livros XX e XXI). Reunindo em um único documento todas as previsões sancionatórias, bem como as regras de processamento, diferentemente do que ocorre hoje, com previsões dispersas por inúmeros normativos eleitorais.

O Livro XX representa a construção de um autêntico “Código Processual Eleitoral”, muito esperado pelos usuários e aplicadores do Direito Eleitoral. É possível observar, inclusive, que ele reproduz, em determinado grau, a própria estrutura do Código de Processo Civil.

Sendo assim, o Livro XX inicia com previsão geral das normas fundamentais do processo eleitoral e possui certa similitude com as previstas nos Capítulos I e II do Título Único do Livro I do CPC.

Merece destaque o previsto no artigo 629¹⁹ do projeto que traz em seus incisos II e III a aplicação das normas previstas no CPC e na Lei do Mandado de Segurança ao Direito Processual Eleitoral, desde que compatíveis com o Novo Código; enquanto o inciso I consagra a aplicabilidade do microssistema de tutelas coletivas às ações eleitorais.

É necessário registrar que a previsão de aplicação do CPC e da Lei do Mandado de Segurança não representam retrocesso ou “retorno” ao status que temos hoje de aplicação subsidiária das regras de processo civil, representando afastamento às garantias processuais de índole constitucional.

Em relação ao inciso I do artigo supracitado, considera-se que a inovação trazida pela previsão de aplicação das tutelas coletivas é de extrema importância no processo eleitoral

¹⁹ “Art. 629. Aplicam-se ao direito processual eleitoral, desde que compatíveis com as disposições desta Lei e com a especialidade do direito processual eleitoral:

I - as normas do microssistema de tutelas coletivas;

II - as normas da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil); e

III - as normas da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009 (Mandado de Segurança).”

uma vez que este é o que carrega a maior carga coletiva. Assim, é legítima a possibilidade de participação nos processos judiciais eleitorais uma vez que as decisões lá tomadas afetam os cidadãos como um todo.²⁰

Neste contexto, o Título II do Livro XX prevê a Intervenção de Terceiros (Capítulo II) - através das modalidades de Assistência, Chamamento ao Processo e Desconsideração da Personalidade Jurídica- e o *Amicus Curiae* (Capítulo III).

O artigo 652²¹ prevê que podem atuar como Assistentes no polo passivo os que possuam interesse jurídico em favor do réu. Gresta (2014) é contrária a esta previsão, uma vez que acredita ser incorreto condicionar a participação do terceiro interveniente à aferição de interesse jurídico.

Tal condição, na opinião de Gresta, gera exclusão da participação dos cidadãos nos processos eleitorais coletivos. Assim, a autora afirma que o Direito Eleitoral exclui os eleitores como legitimados, atribuindo a entes específicos [MP] a legitimidade para “defender o chamado interesse público, em uma polarização que não cogita a multiplicidade de interesses da população envolvida.” (Gresta, 2014, p. 14).

Almeida e Andrade (2022) acreditam que o projeto do novo Código Eleitoral busca a incorporação das características de um típico processo coletivo ao processo eleitoral. Assim, os autores defendem que o projeto deve objetivar a “[...] organização do sistema de modo que as regras processuais coletivas sejam aplicáveis ao processo eleitoral, em caráter subsidiário, incidentes sempre que as regras coletivas eleitorais próprias não apresentem a solução imediata ao conflito.” (p. 12)

É válido considerar que o processo eleitoral imprime necessidade de celeridade e que a possibilidade de participação de um número elevado de atores nos processos judiciais, considerando o eleitorado, poderia representar inviabilidade de atender ao caráter célere.

Por outro lado, como bem diz Gresta (2014), atualmente, o exercício do voto praticamente esgota a participação democrática do cidadão no processo eleitoral, motivo pelo qual a autora defende maior participação cidadã nos feitos judiciais eleitorais. Sendo assim, entende-se ser pertinente refletir sobre maneiras de conferir ao eleitor maior participação no

²⁰ Almeida e Andrade (2022, p. 10) afirmam que, em que pese, a construção do processo eleitoral tenha suas bases em um paradigma individualista e patrimonial do processo civil, “[...] como a proteção ao direito individual ao voto, não há dúvidas de que o direito à democracia e a eleições livres e justas possuem caráter difuso. Dessa premissa surge a necessidade de reconfiguração das normas processuais, as quais têm como finalidade garantir a adequada tutela jurisdicional para afastar ou reparar as violações atentatórias a esses direitos.”

²¹ “Art. 652. Poderão ser admitidos como assistentes nas ações eleitorais:

I - no polo ativo, todos os legitimados para sua propositura; e

II - no polo passivo, os que, nos termos desta Lei, possuam interesse jurídico em que a demanda seja decidida em favor do réu.”

processo eleitoral, uma vez que a previsão de um microsistema de processo coletivo às ações eleitorais não parece cumprir plenamente tal função. Tal temática não representa, entretanto, tópico deste estudo, motivo pelo qual não será dada profundidade a esta análise.

Retornando à análise do Livro XX, observa-se, ainda, a disposição de regras sobre o interesse e legitimidade para atuação no processo eleitoral (Título I), sobre as partes do processo e seus representantes, bem como regras para o litisconsórcio (Capítulo I do Título

II). Após, constata-se a previsão de regras gerais processuais (Título III) e de Tutela Provisória de urgência ou de evidência (Título IV).

Finalizado o breve panorama sobre a estruturação do Livro XX, partiremos para o subcapítulo 3.2, momento em que será esmiuçado o Livro XXI da PLP nº 112/2021.

3.2 REGRAS PROCESSUAIS APLICÁVEIS AO DIREITO SANCIONADOR ELEITORAL

Como visto, o Livro XXI versa sobre as normas processuais em matéria eleitoral. O Título I do livro divide-se em dois capítulos, o capítulo I que versa sobre o Procedimento Comum e o Capítulo II que dispõe sobre o Procedimento Especial.

O artigo 674²² prevê a aplicação do procedimento comum a todas as causas eleitorais, fora disposição em contrário, aplicando-se, ainda, de forma subsidiária aos procedimentos especiais.

O capítulo destinado a disciplinar os procedimentos especiais, que agrupou os procedimentos eleitorais que não se revestem de natureza tipicamente sancionatória,²³ nos seguintes termos: Seção I: Do Registro de Candidatura e sua Impugnação (envolvendo o processamento dos Requerimentos de Registro de Candidatura e de sua Impugnação), Seção II: Procedimentos Especiais de Campanha Eleitoral (representações relativas à propaganda eleitoral ou partidária e à pesquisa, direito de resposta), Seção III: Ação Desconstitutiva de Diploma (procedimento que, em substituição ao Recurso Contra Expedição de Diploma, versa sobre a existência de impedimentos constituições ao registro do diploma), Seção IV: Ação por Infidelidade Partidária.

Portanto, todas as ações judiciais que resultam em medidas sancionatórias são regidas pelo procedimento comum. O legislador propõe a transplantação da mesma estrutura do CPC

²² “Art. 674. Aplica-se a todas as causas o procedimento comum, salvo disposição em contrário desta Lei ou de lei. Parágrafo único. O procedimento comum aplica-se subsidiariamente aos procedimentos especiais.”

²³ Registre-se que nem todos os processos eleitorais referem-se a processos sancionatórios. O Registro de Candidatura e sua Impugnação ou a Ação Desconstitutiva de Diploma, por exemplo, não possuem caráter sancionador, pela simples razão que eventual condenação não gera sanção. O pedido de Registro de Candidatura e sua impugnação podem gerar o indeferimento ou a cassação do registro, não gera inelegibilidade, a inelegibilidade pode ser a causa do indeferimento, mas não a consequência. A Ação Desconstitutiva de Diploma pode gerar a perda do diploma e a impossibilidade de tomar posse no cargo. Sendo assim, como visto, nenhuma dessas consequências constituem sanção, são apenas consequências jurídicas, retorno ao *status quo ante*.

que, ao fixar um procedimento comum (que prevê todas as etapas processuais imprescindíveis à entrega da prestação jurisdicional) e um conjunto de procedimentos especiais (com ritos diferenciados, que alteram a marcha ordinária definida no procedimento comum), sem deixar de remeter à aplicação das regras gerais de forma subsidiária às regras especiais fixadas.

Por esta razão, iremos nos concentrar na análise do procedimento comum, a despeito da existências de outras regras processuais eleitorais previstas nos procedimentos especiais que também podem ter impacto no direito sancionador eleitoral.

Observa-se que o procedimento comum regulamenta o prazo para que as partes indiquem os pontos controvertidos e especifiquem as provas que pretendem produzir, prevendo prazos sucessivos ao autor e depois ao réu, de modo que o réu poderá realizar a produção de provas contrapostas às alegações do autor (art. 683, *cáput* e § 4º), atendendo-se ao princípio da ampla defesa e contraditório.

Outro aspecto importante previsto na proposta do novo código diz respeito à inclusão da fase de saneamento no processo eleitoral, que contribui fortemente para o atendimento da ampla defesa e do contraditório.

A legislação eleitoral atual, como já dito anteriormente, permite a inclusão de novos fatos e argumentos, ainda que não haja posterior manifestação do acusado. Sendo assim, a inclusão da fase de saneamento é de suma importância para a garantia da ampla defesa e, sobretudo, para que se preserve a exigência de imparcialidade da autoridade judicial.

Atualmente, não é claro e nem definido quais os instrumentos adequados para eventual cerceamento da ampla defesa no caso citado no parágrafo anterior. Assim, no presente, quando o acusador traz aos autos novas provas ou alegações, em momento que não haverá posterior manifestação do acusado, não há instrumento previsto para garantir a manifestação sobre estes novos argumentos - em busca do acesso à ampla defesa.

Com a fase de saneamento prevista no novo projeto, tal situação fica saneada, uma vez que se espera da autoridade judicial, neste momento, que identifique a existência de eventuais irregularidades e determine que as partes promovam as medidas que entenderem pertinentes para sua correção.

O artigo 688²⁴ presente na Subseção IV - Do Saneamento, reforça a necessidade de sempre haver manifestação prévia das partes quanto a novos fatos, argumentos ou provas trazidos aos autos, antes de seguir-se para a decisão judicial, uma vez que prevê a possibilidade da autoridade judicial utilizar prova produzida em outro processo, desde que seja assegurada a manifestação das partes sobre ela.

²⁴ “Art. 688. O juiz poderá admitir a prova produzida em outro processo como prova documental, desde que, a partir de sua juntada, seja assegurado o contraditório, com oportunidade de as partes e o Ministério Público Eleitoral se manifestarem sobre ela.
[...]”

Há outros pontos do procedimento comum do processo eleitoral com grande relevância para este estudo. Mas, com o objetivo de não gerar repetição e reanálise dos mesmos dispositivos, optou-se por apresentá-los no próximo subcapítulo, em que será feita análise sobre a capacidade destes dispositivos em afastar as inconstitucionalidades apontadas no capítulo 2.

3.3 O NOVO CÓDIGO COMO SUPERAÇÃO DAS INCONSTITUCIONALIDADES RELACIONADAS À GARANTIA PROCESSUAL DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO

Uma crítica apresentada neste trabalho foi a verificação de inconstitucionalidade dos artigos 6º e 22, inciso X e 7º, parágrafo único e 23 da LC nº 64/90. Como detalhado no Capítulo 2, os dois primeiros referem-se à previsão de prazo comum para apresentação de alegações finais e os dois últimos à possibilidade de decisão judicial fundamentada em fatos públicos e notórios, indícios e presunções, não submetidos ao contraditório, tendo estes últimos sua constitucionalidade confirmada pelo STF na ADI 1082, nos termos detalhados no subcapítulo 2.1.

A proposta do novo código dá fim às previsões inconstitucionais supracitadas. Isto porque, ao contrário do previsto nos artigos 6º e 22, X da LC nº 64/90, o novo Código Eleitoral propõe a existência de prazos sucessivos, e não concomitantes.

No Livro XXI - Das Normas Processuais Especiais, que traz previsão dos ritos procedimentais processuais, verifica-se a obediência a prazos sucessivos, seja para a especificação das provas que as partes pretendam produzir ou até mesmo para o caso mencionado de apresentação das alegações finais, conforme artigos 683²⁵ e 693,²⁶ respectivamente.

Ao contrário do atualmente determinado pela Lei Complementar nº 64/90, que prevê prazos concomitantes, não oportunizando que o acusado manifeste-se por último, inclusive quanto a novos fatos apresentados; o projeto do Novo Código garante ao réu manifestar-se após o autor.

²⁵ “Art. 683. Findo o prazo para contestação, com ou sem o oferecimento desta, o servidor da secretaria do tribunal ou do cartório eleitoral procederá à intimação, independentemente de ordem judicial, para que, **sucessivamente**, e no prazo de 3 (três) dias, autor e réu indiquem os pontos controvertidos e especifiquem as provas que pretendem produzir, sob pena de preclusão.
[...]” (grifo nosso)

²⁶ “Art. 693. Finda a instrução, e não sendo possível a apresentação de razões orais, será facultada a **apresentação de alegações finais, no prazo sucessivo de 3 (três) dias.**” (grifo nosso)

²⁶ “Art. 693. Finda a instrução, e não sendo possível a apresentação de razões orais, será facultada a **apresentação de alegações finais, no prazo sucessivo de 3 (três) dias.**” (grifo nosso)

O mesmo ocorreu com a atual possibilidade de haver decisão judicial fundamentada em fatos não submetidos ao contraditório, uma vez que o projeto apresentado prevê que é nula decisão baseada em fundamento legal não deduzido em juízo, assim como de fatos ou circunstâncias não trazidas pelas partes, se não houver prévia intimação das partes para, querendo, se manifestar, nos termos do artigo 704.²⁷

Outra crítica apontada neste trabalho, foi a busca pela celeridade processual eleitoral em detrimento ao atendimento da ampla defesa e do contraditório. O projeto do Novo Código fornece um parâmetro para equacionamento desta tensão constitutiva do subsistema do Direito Eleitoral (celeridade vs. garantias processuais), mas que não pode e não deve prejudicar o contraditório.²⁸

A PLP nº 12/2021 colabora, ainda, com a diminuição da insegurança jurídica fortemente presente hoje no campo eleitoral. O artigo 107²⁹ estabelece que a modificação de jurisprudência deve obedecer ao princípio da anualidade eleitoral e há um capítulo inteiro³⁰ dedicado à função regulamentar da Justiça Eleitoral, restringindo esta atividade, de modo a reduzir o volume e o caráter disperso dos normativos eleitorais, realidade existente hoje.

O projeto proposto parece, portanto, atender aos anseios apresentados neste trabalho, garantindo a sistematização das normas eleitorais através de uma codificação construída sobre um conjunto de princípios constitucionais eleitorais e propondo a criação de um autêntico Direito Processual Eleitoral, estruturado sistematicamente.

Fato é que, com a aprovação da proposta e a entrada em vigor do novo Código Eleitoral, será necessária uma construção doutrinária e jurisprudencial. Mas a atuação da jurisprudência e da doutrina neste novo cenário será muito mais estável.

Caberá a doutrina, portanto, reconstruir o significado dos dispositivos; assim como a jurisprudência terá que desenvolver novos entendimentos e posicionamentos que, baseados em um normativo único, mais orgânico e coeso, não gerarão tantas divergências ou incoerências.

Ainda que o PLP não seja aprovado, acredita-se ser possível absorver diversos

²⁷ “Art. 704. Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial que não indique, de modo expresso e claro, os elementos que, extraídos da apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções, bem como das provas produzidas, formaram seu convencimento. **Parágrafo único. A apreciação pelo juiz de fundamento legal não deduzido em juízo, bem como de fatos ou circunstâncias não constantes das alegações das partes, depende de prévia intimação destas, sob pena de nulidade.**” (grifo nosso)

²⁸ “Art. 626. A tutela jurisdicional deve ser efetiva, observando-se a celeridade do processo eleitoral, sem prejuízo do contraditório, da ampla produção de provas e da prevenção de nulidades.”

²⁹ “Art. 107. A decisão judicial ou administrativa que implicar na modificação da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral deverá observar o princípio da anualidade eleitoral previsto no art. 16 da Constituição Federal. § 1º A modificação de jurisprudência a que se refere o caput deste artigo não terá aplicabilidade imediata ao caso concreto, projetando-se a sua eficácia aos processos dos pleitos eleitorais que realizarem 1 (um) ano após a sua publicação, salvo quando destinar-se a salvaguardar a elegibilidade dos candidatos. § 2º Para efeito deste artigo, não caracteriza modificação da jurisprudência a interpretação de lei nova ou alterada ou de dispositivo que não tenha sido”

³⁰ Capítulo V - Da Função Regulamentar; Título IV - Da Função Administrativa; Livro IV - Da Administração e Da Organização Das Eleições.

benefícios dele. Considera-se que é dever do juiz atender aos princípios constitucionais ao aplicar os normativos existentes, uma vez que a Constituição representa uma norma supra a ser observada no momento da aplicação dos demais regimentos.

Ainda, o artigo 10 do CPC, norma utilizada atualmente em caráter subsidiário ao direito eleitoral, proíbe decisão judicial fundamentada em elementos que não tenham sido oportunizados para manifestação das partes.

Sendo assim, consiste em dever do magistrado, em atendimento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, amplamente defendidos pela CRFB, assim como pelo Direito Processual Penal e Civil, aplicar a previsão de prazos sucessivos, com manifestação final do acusado, bem como permitir manifestação das partes sempre que novos argumentos, a serem levados em consideração no momento da decisão, forem apresentados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A crítica central apresentada neste trabalho foi o descumprimento do devido processo legal, em especial aos princípios da ampla defesa e do contraditório, no Direito Sancionador Eleitoral. Foram apontadas como causas principais o aspecto vaporoso do Direito Eleitoral, devido à assistemática de seus normativos e a volubilidade dos entendimentos judiciais; e a necessária busca pela celeridade processual eleitoral que acaba por colocá-la [erroneamente] acima do cumprimento dos princípios constitucionais.

A priorização da celeridade processual existe no desejo de assegurar o bem jurídico a ser protegido pelo Direito Eleitoral, quais sejam, a legitimidade do pleito e a garantia do exercício da livre vontade popular. A ausência de um sistema orgânico e coeso, oportuniza a colocação deste interesse na frente de normas constitucionais.

O atual Código Eleitoral não prevê um conjunto de princípios constitucionais aplicáveis ao Direito Eleitoral, embora tal aplicação deveria ocorrer de forma automática, devido à hierarquia das normas. Assim, defendeu-se a aplicação do núcleo mínimo constitucional - do qual os princípios da ampla defesa e do contraditório fazem parte-, tanto aos ilícitos eleitorais criminais como não-criminais, que pertencem ao mesmo corpo jurídico.

Apresentou-se, então, dispositivos eleitorais com potencial inconstitucionalidade: artigos 6º; 22, inciso X; 7º, § único e 23, todos da Lei de Inelegibilidade (LC nº 64/90). Os dois primeiros relativos à previsão de prazo comum às partes para apresentação de alegações

finais e os dois últimos à legalidade na decisão baseada em fatos não submetidos ao contraditório.

Confirma-se, assim, a necessidade de criação de um novo ordenamento jurídico eleitoral, com vistas a afastar as inconstitucionalidades presentes tanto nos normativos, como na aplicação prática do Direito, devido à ausência de regras procedimentais importantes e necessárias.

Quando inicia-se a análise da PLP nº 112/2021 observa-se que, além de prever a existência de um conjunto de princípios constitucionais aplicáveis ao Direito Eleitoral, sobre os quais construiu-se tal codificação; também houve a estruturação de um Direito Processual Eleitoral.

Por ter sido elaborada sob a proteção de tais princípios, a proposta do “Novo” Código representa superação às inconstitucionalidades apontadas, trazendo grandes melhorias ao Direito Eleitoral, principalmente no tema que comanda este trabalho.

A implementação do “Novo” Código proposto, embora ainda pendente de algumas etapas, já nos representa grande avanço, pois traduz a aspiração dos envolvidos no Direito Eleitoral, sendo o antigo desejo da maior parte de seus usuários e aplicadores.

Já podemos, portanto, retirar diversos benefícios de seu texto, através de reconstruções doutrinárias e jurisprudenciais que passem a aplicar o Direito Eleitoral através do filtro constitucional existente. Tal mudança representa a busca pela constitucionalidade do Direito Eleitoral.

Sendo assim, têm-se na proposta grande esperança de construção de um Direito Eleitoral e Processual Eleitoral que atenda aos princípios da ampla defesa e do contraditório, garantindo-se o devido processo legal constitucional no Direito Sancionador Eleitoral, ainda que a PLP não seja aprovada.

Portanto, compreende-se que os dispositivos apontados com potencial inconstitucional, a saber, os artigos 6º; 22, inciso X; 7º, § único e 23 da LC nº 64/90, demandam sua exclusão do ordenamento jurídico, mesmo que mediante ajustes doutrinários e jurisprudenciais, caso a Proposta do Novo Código não seja aprovada. Isso se fundamenta na análise intrínseca da própria proposta, a qual reflete a tendência atual da doutrina e jurisprudência, bem como dos usuários da legislação eleitoral.

Ademais, evidenciam-se razões normativas suficientes para tal, uma vez que os princípios do devido processo legal (Art. 5º, LIV, CRFB/88), do contraditório e da ampla defesa (Art. 5º, LV, CRFB/88) e a proibição à decisão surpresa (Art. 10 CPC) constituem bases normativas substanciais para a mudança. Assim, acredita-se haver suporte para reavaliar

o entendimento vigente, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade dos dispositivos supramencionados da Lei Complementar nº 64/90 e perseguir o cumprimento à ampla defesa e ao contraditório do Direito Sancionador Eleitoral.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Jéssica Teles de; ANDRADE, Luiz Gustavo de. **O processo eleitoral no novo código eleitoral**: a tutela coletiva de direitos eleitorais metaindividuais. Boletim ABRADep. Num. 4, Jul 2022. Brasília. p. 8-12. Disponível em: <https://abradep.org/wp-content/uploads/2022/07/Boletim-ABRADEP-4-Jul-2022.pdf>. Acesso em: 28 jul 2023.

ALMEIDA, Jéssica Teles de; ANDRADE, Luiz Gustavo de. **Processo Eleitoral**: Um processo de tutela coletiva de direitos eleitorais metaindividuais. In: Luiz Gustavo de Andrade; Roosevelt Arraes; Luciano Elias Reis (Org.). Construindo o Estado Democrático de Direito: governo probó, eleições justas e judiciário responsivo. 1ed. Curitiba: Appris, 2022. p. 115-128.

ALPA, Guido. **La certezza del diritto nell'età dell'incertezza**. Napoli: Editoriale Scientifica, 2006.

ÁVILA, Humberto. **O que é “devido processo legal”?**. Revista de Processo. Volume 33, Num. 163, set 2008. p. 50-59.

_____. **Segurança jurídica**: entre permanência, mudança e realização do Direito Tributário, 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2012.

BINENBOJM, Gustavo. **O direito administrativo sancionador e o estatuto constitucional do poder punitivo estatal**: possibilidades, limites e aspectos controvertidos da regulação do setor de revenda de combustíveis. Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro. (Edição Especial) Administração Pública, Riscos e Segurança Jurídica. 2014. Disponível em: <https://pge.rj.gov.br/comum/code/MostrarArquivo.php?C=MzI3Mg%2C%2C>. Acesso em: 13 jun 2023.

BRASIL. Congresso Nacional. Projeto de Lei Complementar PLP nº 112/2021. Dispõe sobre as normas eleitorais e as normas processuais eleitorais brasileiras. Disponível em: https://www.congressonacional.leg.br/materias/materias-bicamerais/-/ver/plp-112-2021#tramiacao_1. Acesso em: 04 jul 2023.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

_____. Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. DOU 09/11/1992.

_____. Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. DOU 21/05/1990.

_____. Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1956. Institui o Código Eleitoral. DOU 19/07/1965 retificado em 30/07/1965.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 [Revogada pela Lei nº 13.105, de 2015 (Vigência)]. Institui o Código de Processo Civil. DOU 17/01/1973 republicado 27/07/2006.

_____. Lei nº 6.091, de 15 de agosto de 1974. Dispõe sobre o fornecimento gratuito de

transporte, em dias de eleição, a eleitores residentes nas zonas rurais, e dá outras providências. DOU 15/08/1974.

_____. Lei 9.096, de 19 de setembro de 1995. Dispõe sobre partidos políticos, regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal. DOU 20/09/1995.

_____. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. DOU 01/10/1997.

_____. Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. DOU 10/08/2009.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. DOU 17/03/2015.

_____. Resolução TSE nº 23.478, de 10 de maio de 2016. Estabelece diretrizes gerais para a aplicação da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 - Novo Código de Processo Civil -, no âmbito da Justiça Eleitoral. DJe-TSE 15/06/2016.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. ADI nº 1082. Rel. Min. Marco Aurélio. DJe-TSE 30/10/2014.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. ADI nº 1082. Rel. Min. Néri da Silveira. DJe-TSE 04/11/1994.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. AgRg no Ag nº 136940. Rel. Min. Marcelo Ribeiro. DJe-TSE 13/12/2011.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 0600283-62.2020.6.26.0382. Tribunal Pleno. Rel. Min. Edson Fachin. Data de julgamento em 25/02/2021. DJe-TSE 17/03/2021.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. AI nº 4244. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho. DJe-TSE 22/08/2017.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Recurso Especial Eleitoral nº 0001705-94.2016.6.19.0176. Tribunal Pleno. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Data de julgamento em 02/02/2021 DJe-TSE 03/03/2021.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 14. ed. rev. e atu. Rio de Janeiro: Lumen Juris, v. I, 2006.

CORBO, Wallace; SILVA, Caroline Scanci da; SILVA, Gabrielle de Sousa. **O direito sancionador eleitoral e as garantias processuais mínimas**: uma análise sistemática a partir da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral. In: BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Sistematização das normas eleitorais: eixo temático V: elegibilidades e contencioso eleitoral. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2021. (Coleção SNE. Fase II ; v. 6). p. 41-51. DOI: https://doi.org/10.57025/9786587461182_cor.wal.

CUNHA, Amanda Guimarães da; BASTOS JR, Luiz Magno Pinto. **A natureza jurídica sancionatória dos ilícitos eleitorais “não criminais”**. In: MORAES FILHO, José Filomeno de; TORRES, Vivian de Almeida Gregori (Org.). Teorias da democracia, direitos políticos e filosofia do Estado. Florianópolis: CONPEDI, p. 262-281, 2019.

_____. **Direito eleitoral sancionador: o dever de imparcialidade da autoridade judicial.** 1 ed. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2021. Livro eletrônico.

GOMES, Jose Jairo. **Bens Jurídico-Eleitorais e revisão da decisão das urnas.** Revista Populus. Num. 4, Jun 2018. Salvador. p. 79-95. Disponível em: https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/bitstream/handle/bdtse/5529/2018_gomes_bens_juridico_eleitorais_revisao.pdf?sequence=1. Acesso em: 26 maio 2023.

GONÇALVES, Benedito; GRILO, Renato César Guedes. **Os Princípios Constitucionais do Direito Administrativo Sancionador no regime democrático da Constituição de 1988.** Revista Estudos Institucionais - REI. Volume 7, Num. 2, 2021. p. 467–478. DOI: <https://doi.org/10.21783/rei.v7i2.636>.

GRESTA, Roberta Maia. **Ação temática eleitoral: Proposta para a democratização dos procedimentos judiciais eleitorais coletivos.** 2014. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, Minas Gerais, 2014. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_GrestaRM_1.pdf. Acesso em 14 jul 2023.

LIMA, Iara Menezes. **O Devido Processo Legal e Seus Principais Corolários: Contraditório e ampla defesa.** Revista Brasileira De Estudos Políticos, V 96, 2007. p. 161-190. DOI: <https://doi.org/10.9732/38>.

PAIM, Gustavo Bohrer. **Direito Processual Eleitoral?: Por uma processualidade do direito eleitoral.** 2015. Tese (Doutorado). Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2015. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/127929>. Acesso em 17 jun 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; e MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: RT, 2012.

TAVARES, André Ramos. **Princípios Constitucionais do Processo Eleitoral.** In: TAVARES, André Ramos; AGRA, Walber de Moura; PEREIRA, Luiz Fernando (Coord.). O direito eleitoral e o novo Código de Processo Civil. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 17-38.

ZANDONA, Sérgio Henriques; CAMPOS, Felipe Almeida (2019). A Crise do sistema representativo na tutela processual coletiva brasileira. **Revista Paradigma.** v. 28, n. 1, 2019. Ribeirão Preto, São Paulo. p. 57–81. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/paradigma/article/view/1118>. Acesso em: 14 jul 2023.