Competência criminal da Justiça Eleitoral – é tempo de pensar em mudanças



ASCOM TRE-RJ

Silvana Batini

Procuradora Regional da República
Professora de Direito Eleitoral da FGV Direito Rio

A opção brasileira pelo controle judicial dos processos eleitorais, feita na década de 30 do século passado, especializando um braço da justiça para o mister, mostrou-se um acerto. Sem desconsiderar as décadas anteriores, mas atendo-se o olhar para o período após 1988, é possível verificar que a justiça eleitoral brasileira vem garantindo um clima de segurança ao processo eleitoral nacional. Soube adaptar-se às transformações da democracia, vem dando respostas às demandas tecnológicas e sobretudo ganhou credibilidade na solução dos conflitos eleitorais, cuja judicialização crescente tem sido a marca de nossas últimas eleições.

Isto não significa que o modelo não possa ou não deva ser aprimorado. Nossa proposta, com o presente artigo, é refletir sobre a necessidade de se retirar do âmbito da justiça eleitoral, a competência criminal. A medida, obviamente,

depende de emenda constitucional, mas pode-se caminhar para isto se toda a comunidade envolvida, incluindo acadêmicos, se dispuser a discutir abertamente o tema.

A ideia que propomos é a de que competência da justiça eleitoral se restrinja, na função jurisdicional, aos conflitos de natureza eleitoral em sentido estrito, excluindo-se a apreciação dos crimes eleitorais que deveriam ser remetidos à justiça comum federal.

A seguir enumeramos sinteticamente alguns argumentos que nos inspiram a formular esta proposta.

O primeiro argumento parte da premissa de que os crimes eleitorais são crimes comuns. Crimes eleitorais não configuram modalidade de crime político, conforme já decidiu o STF em diversas ocasiões. Há muito que a controvérsia em torno da natureza destes crimes já foi superada tanto pela doutrina, quanto pela jurisprudência. Em outras palavras, os crimes eleitorais ofendem bem jurídicos análogos a outros crimes, ainda que voltados para o sistema eleitoral.

Como bem apontado por José Jairo Gomes, não se trata de ofensas ao "Estado como totalidade orgânica, como organização política fundamental da sociedade, muito menos fere(m) sua conformação político-jurídica ou as condições que o sustentam. (…) só o fato de a matéria eleitoral ostentar matiz político não torna seus tipos penais delitos políticos no sentido técnico-jurídico."

Além disto, não existe uma teoria geral do crime eleitoral. Crimes comuns que são, enquadram-se dogmaticamente na teoria geral do crime com todas as suas categorias e critérios de análise. Para sermos simples e objetivos, ao contrário dos crimes militares que possuem natureza diversa e critérios dogmáticos diferenciados, os mesmos parâmetros de conformação de um crime de furto são também empregados na análise de um crime eleitoral qualquer: tipicidade objetiva, subjetiva, ilicitude e excludentes, conformação da culpabilidade, cálculo de prescrição e outros fatores de extinção da punibilidade. Tudo igual.

Não se configurando nenhuma modalidade especial de figura típica, não há por que se especializar a jurisdição.

Decorre da premissa anterior que a especialidade da competência em razão da matéria na justiça eleitoral somente se justifica nos conflitos estritamente eleitorais, todos eles de natureza não penal. E neste ponto, não há como negar a configuração especialíssima das lides eleitorais, voltadas a objetos muito diferenciados. Não somente os ritos são especiais (a aplicação do CPC é meramente subsidiária), mas a dinâmica dos feitos e o ritmo da prestação jurisdicional é muito diferente da justiça comum. Mas esta natureza peculiar dos conflitos judiciais eleitorais que justifica e recomenda uma jurisdição especializada não se aplica ao âmbito penal, posto que neste último caso, como já defendemos, o objeto é comum e não especial.

Há quem defenda a competência criminal da justiça eleitoral respaldado em uma suposta natureza especialíssima dos crimes, que somente seria percebida e considerada pelos juízes afetados pela jurisdição eleitoral. O argumento, por óbvio, não se sustenta. Não somente porque o acesso à magistratura não se dá por áreas específicas, mas também porque na competência criminal comum e geral, juízes costumam julgar crimes ligados a áreas muito mais específicas e complexas que o processo eleitoral. Basta lembrarmos dos crimes financeiros, ou mesmo ambientais, em que a necessidade de um conhecimento técnico jamais significou a incompetência do juízo, ou mesmo recomendou a criação de tribunais temáticos.

De mais a mais, a exigência de especialização em certos temas vem sendo atendida com a criação de varas especializadas em determinados crimes, como é o caso das varas especializadas em lavagem de dinheiro. Jamais na especialização de jurisdição.

Também relevante é lembrar que o TSE não tem competência originária em matéria penal. Determinados agentes com prerrogativa de foro, quando processados por crimes eleitorais, o são no STJ e no STF.

É certo que a matéria do direito penal eleitoral está a merecer do legislador uma visão mais profunda. Muitas das figuras, hoje típicas, há muito perderam relevância como ferramenta de proteção de bens jurídicos, sendo que algumas já desafiam critérios de constitucionalidade. Com isto se afirma que boa parte das figuras típicas do direito eleitoral deveriam ser descriminalizadas, restando apenas um núcleo restrito de ofensas realmente graves. Nem assim se justificaria a permanência da competência criminal na justiça eleitoral. Um número reduzido de condutas típicas estaria concentrado na proteção de bens relevantes, mas ainda assim seriam crimes comuns.

Por outro lado e atendo-se ao aspecto prático da questão, é inegável que a competência não penal da justiça eleitoral é grande e complexa o suficiente, tudo a recomendar que as lides criminais sejam remetidas à justiça comum federal. Não se pode perder de vista que os processos eleitorais devem ser, por natureza, céleres. Mesmo nos feitos ligados às infrações eleitorais em sentido estrito, os juízos devem ser ágeis e os critérios de aferição e julgamento nada têm a ver com os parâmetros penais. Disto resulta que processos criminais e eleitorais em sentido estrito caminham paralelamente e sem relação entre si. Pior: a urgência no enfrentamento das lides eleitorais, via de regra, relega o julgamento dos processos criminais para outro momento, depois de passada a turbulência da eleição. Isto é inevitável. Quando se tem em conta os curtos prazos prescricionais incidentes sobre a maior parte dos crimes eleitorais, é fácil perceber que a eficiência da prestação jurisdicional na matéria penal eleitoral tende a ser crítica.

Há ainda um fator complicador. O Código de Processo Penal, com redação da década de 40 do século passado, quando prescreve sobre alterações da competência decorrentes das regras de conexão e continência, estabelece uma vis atrativa da justiça eleitoral que é francamente incompatível com a realidade atual. Pela regra vigente, crimes comuns, quando conexos a crimes eleitorais, devem ser julgados pela justiça eleitoral.

Doutrinadores costumam se debruçar sobre os conflitos decorrentes do concurso entre homicídio e crime eleitoral, o que divide os estudiosos, diante da necessidade de se compatibilizar o tribunal de júri com a competência especial da justiça eleitoral. O tema é interessante, mas raro.

Bem mais frequentes, mas bem menos abordadas, são as complicações decorrentes da regra de conexão em si, que estabelece a competência para julgamento de crimes comuns na justiça eleitoral, uma justiça que não está vocacionada e muito menos aparelhada a enfrentar o julgamento de crimes comuns. Até porque o volume de causas eleitorais e sua urgência, conforme já se disse, concentra as atenções e exige prioridade. É algo que necessita urgente alteração por parte do legislador.

Imagine-se, por absurdo, se tomássemos a regra do CPP ao pé da letra no caso criminal mais rumoroso do Brasil de hoje, a chamada operação Lava Jato. Há notícias de crimes eleitorais, supostamente praticados em prestações de conta partidárias e de campanhas, crimes estes conexos a delitos comuns, como corrupção e lavagem de dinheiro. Seria razoável imaginar o deslocamento das ações penais para a justiça eleitoral? Obviamente que não.

A jurisprudência vem se encarregando de conferir uma interpretação atualizadora e pragmática a tal anacronismo constante do CPP, mas a tarefa mais segura é do legislador, sem dúvida alguma.

Por último, mas não menos relevante, estamos convencidos de que a competência criminal da justiça eleitoral padece de parcial inconstitucionalidade. Refiro-me não aos juízos eleitorais de primeiro grau,

> “A questão posta é tão somente de parâmetros constitucionais para o aperfeiçoamento de juízos criminais, dada a peculiaridade destes.”

mas especialmente à composição dos TREs e do TSE.

Por determinação constitucional, a composição destas cortes é transitória, mista e conta com dois advogados não togados. A justificativa histórica para a presença de juízes/advogados sempre foi a necessidade de se garantir pluralidade aos juízos que se operam sobre a soberania popular. O argumento, hoje discutível, pode até se sustentar no que se refere às lides eleitorais em sentido estrito. Jamais para matéria criminal.

É que a jurisdição criminal, por incidir sobre o status libertatis e status dignitatis do cidadão, exige a plenitude das garantias e deveres da magistratura, ausentes, na essência, nos juízes/advogados.

Não se discute aqui o preparo técnico destes advogados que têm assento nas cortes eleitorais. A questão posta é tão somente de parâmetros constitucionais para o aperfeiçoamento de juízos criminais, dada a peculiaridade destes.

Os tribunais regionais e o TSE têm hoje competência recursal plena em matéria criminal eleitoral e nada impede que um juiz não togado (e que, inclusive, não está impedido de continuar advogando) emita juízos condenatórios ou absolutórios em ações penais, o que, a nosso ver, fere a Constituição.

Juízes/advogados não estão submetidos ao quadro axiológico de prerrogativas e deveres da magistratura. Estamos nos referindo a vetores que compõem o quadro de legitimidade da jurisdição, tais como a independência, a inamovibilidade e a imparcialidade. Não lhes socorre o artigo 121, § 1º da Constituição . A jurisdição criminal exige independência substancial e material, além de imparcialidade ostensiva e notória, atributos ausentes em juízes que exercem advocacia concomitantemente à judicatura.

É óbvio que existem juízes/advogados independentes, imparciais e justos. Mas sua designação precária e sem vínculo com a carreira, além do permissivo do exercício da advocacia e de outras atividades vedadas aos juízes não satisfaz os requisitos indispensáveis a uma jurisdição penal válida.

Mais grave ainda é imaginar que, em processos da competência originária do TRE, uma ação penal pode ser distribuída (e frequentemente é) à relatoria de um advogado/juiz, que se transmuda em juiz instrutor do feito e depois julgador, sem perder sua atuação de advogado, sem se investir das garantias plenas da magistratura e sem se submeter às limitações impostas aos magistrados. E pelas regras atuais, seria competente, pela conexão, para a apreciação de crimes comuns também.

Ainda que se possa admitir a flexibilização das exigências da magistratura para o julgamento de causas eleitorais em sentido estrito, em homenagem ao princípio também constitucional da soberania popular, ainda assim a exceção não deve prevalecer para a atividade jurisdicional criminal.

Para concluir, é imperioso reconhecer que a justiça eleitoral tem muito a fazer pela democracia brasileira. O quadro instável de nossa legislação e as recorrentes crises indicam que a política tende a estar mais e mais judicializada. Ser ágil para buscar as soluções pacíficas e mais justas aos conflitos eleitorais deve ser o objetivo central e principal da justiça eleitoral.

A competência criminal não deve fazer parte deste objetivo. A justiça federal comum deve ficar com esta tarefa. ■