

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DO ARAGUAIA
INSTITUTO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS
CURSO DE DIREITO**

ALFREDO GUANAES BITTENCOURT FORNAZARI

**O PODER REGULAMENTAR DA JUSTIÇA ELEITORAL: SEUS LIMITES
TEÓRICOS E PRÁTICOS E AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELO PROJETO DE LEI
COMPLEMENTAR n.º 112 DE 2021**

**BARRA DO GARÇAS
2023**

ALFREDO GUANAES BITTENCOURT FORNAZARI

**O PODER REGULAMENTAR DA JUSTIÇA ELEITORAL: SEUS LIMITES
TEÓRICOS E PRÁTICOS E AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELO PROJETO DE LEI
COMPLEMENTAR n.º 112 DE 2021**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Direito do Instituto de Ciências
Humanas e Sociais (ICHS) como requisito
parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito, sob orientação do Professor Doutor
Valfredo de Andrade Aguiar Filho.

**BARRA DO GARÇAS
2023**

ALFREDO GUANAES BITTENCOURT FORNAZARI

**O PODER REGULAMENTAR DA JUSTIÇA ELEITORAL: SEUS LIMITES
TEÓRICOS E PRÁTICOS E AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELO PROJETO DE LEI
COMPLEMENTAR n.º 112 DE 2021**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Direito do Instituto de Ciências
Humanas e Sociais (ICHS) como requisito
parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito, sob orientação do Professor Doutor
Valfredo de Andrade Aguiar Filho.

_____ em ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Professor Doutor Valfredo de Andrade Aguiar Filho
Orientador

Professor Mestre Wanderson Moura de Castro Freitas
Membro Interno – UFMT

Professor Especialista Paulo Henrique Gomes Marques
Membro Interno – UFMT

RESUMO

O trabalho concentra a sua pesquisa em definir o poder regulamentar da Justiça Eleitoral à luz do Direito Constitucional, avaliando o arcabouço teórico e as suas implicações práticas, afim de avaliar os limites de sua competência. Para isso, há a necessidade de se analisar casos onde esses limites chegaram perto de ser ultrapassados, ou foram devidamente quebrados. Sendo assim são estudados os casos da fidelidade partidária, da verticalização das coligações eleitorais e da prestação de contas eleitorais, esta como requisito à certidão de quitação eleitoral. Por fim, é realizado o exame da proposta do Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021, em especial das novas regulamentações criadas para o poder regulamentar da Justiça Eleitoral e o novo mecanismo de controle proposto para o instituto.

Palavras-chave: poder regulamentar - Justiça Eleitoral - PLP 112/2021 – mecanismo de controle.

ABSTRACT

The research endeavor is centered upon delineating the regulatory authority of the Electoral Court within the framework of Constitutional Law. This entails a comprehensive evaluation of both the theoretical underpinnings and the practical ramifications, all in pursuit of a meticulous appraisal of the court's jurisdictional boundaries. To this end, it is imperative to scrutinize instances where these boundaries were on the verge of being breached or were judiciously breached. Consequently, our analysis encompasses cases involving party loyalty, the vertical integration of electoral coalitions, and the reporting of electoral finances, the latter of which is a prerequisite for obtaining an electoral clearance certificate. Lastly, we undertake a meticulous examination of the provisions outlined in Complementary Bill No. 112 of 2021, with particular emphasis on the novel regulatory framework established for the Electoral Court's regulatory authority and the innovative oversight mechanism proposed for the institution.

Key words: regulatory authority – Electoral Court - PLP 112/2021 – oversight mechanism.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	7
2	O PODER REGULAMENTAR E SEUS LIMITES	9
2.1	A Governança Eleitoral e a Justiça Eleitoral no Brasil	9
2.2	O poder regulamentar da Justiça Eleitoral	17
2.3	Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral	20
3	O LIMITE DO PODER REGULAMENTAR NA ATUAÇÃO DO TSE	24
3.1	Fidelidade partidária	24
3.2	Verticalização das coligações eleitorais	29
3.3	Prestação de contas eleitorais: o requisito à certidão de quitação eleitoral	34
4	O MECANISMO DE CONTROLE E AS INOVAÇÕES DO PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR N.º 112 DE 2021	40
4.1	O controle de constitucionalidade e as Resoluções do TSE	40
4.2	Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021	45
4.3	O mecanismo de controle proposto pelo PLP n.º 112/2021	50
5	CONCLUSÃO	54
	REFERÊNCIAS	58

1 INTRODUÇÃO

Desde a publicação do primeiro Código Eleitoral (Decreto n.º 21.076, de 24 de fevereiro de 1932), que instituiu no Brasil o controle jurisdicional do processo eleitoral, o até então nomeado “Tribunal Superior de Justiça Eleitoral” recebeu a atribuição do poder regulamentar em suas competências. A partir de então, os códigos eleitorais que o seguiram, até o atual Código Eleitoral (Lei n.º 4.737, de julho de 1965), mantiveram o poder regulamentar da Justiça Eleitoral.

Entretanto, assim como sob a vigência de Constituições pretéritas, a atual Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 não prevê exceções do poder geral de regulamentação da lei, delegado ao Presidente da República e aos Ministros de Estado. Dessa forma, supracitada competência é instituída através de legislação infraconstitucional, e deveria ter natureza jurídica derivada, criando situações gerais e abstratas, condicionados os seus limites à lei existente.

Com isso, tanto em razão da instituição precária na legislação infraconstitucional, como de sua utilização incerta, pretende-se definir os limites do poder regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral, visto sua importância para a manutenção da segurança jurídica. Mais especificamente, dedicar-se-á a reunir todos os elementos do instituto em questão, para então confrontar justificadamente a realidade imposta.

Para isso, há a necessidade de se analisar casos onde esses limites chegaram perto de ser ultrapassados, ou foram devidamente quebrados. Com isso serão estudados os casos da fidelidade partidária, da verticalização das coligações eleitorais e da prestação de contas eleitorais, esta como requisito à certidão de quitação eleitoral.

Outrossim, será apresentado o atual mecanismo de controle constitucional, ao qual o poder regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral está submetido. Para que então sejam expostas as problemáticas que permeiam a execução do controle desse instituto pelo Supremo Tribunal Federal.

Ademais, frente a tramitação acelerada do Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021 em regime de urgência, que pretende instituir o novo Código Eleitoral, e

sua aprovação na Câmara dos Deputados, faz-se necessária a análise das inovações contidas no texto legal. Em particular, quanto às disposições que buscam limitar o poder regulamentar da Justiça Eleitoral e criar um mecanismo de controle.

Dessa forma, buscar-se-á responder as problemáticas de: quais são os limites teóricos e práticos do poder regulamentar exercido pela Justiça Eleitoral através de suas Resoluções? E em que medida o Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021 inova no controle do poder regulamentar exercido pela Justiça Eleitoral?

Com isso, o presente trabalho pretende alcançar seus objetivos e responder a sua problemática através de uma pesquisa pautada no método dedutivo. Dessa forma, utilizando-se da ordenação do raciocínio e das informações pertinentes, buscar-se-á o resultado almejado.

No que tange aos procedimentos técnicos de característica prática da pesquisa será executada uma pesquisa bibliográfica em artigos científicos e livros que tratem a respeito do tema. Outrossim, o presente trabalho fará uso da pesquisa documental, onde será analisada toda a legislação pertinente, assim como, regulamentos, decisões e projetos de lei. Por fim, serão feitos três estudos de caso, conforme demonstrado.

Por fim, o estudo tem como objetivo contribuir para o desenvolvimento acadêmico dos alunos matriculados no curso de Direito da Universidade Federal de Mato Grosso no Campus do Araguaia, enriquecendo a coleção de monografias disponíveis na biblioteca e impulsionando o progresso das investigações jurídicas no campo do Direito Eleitoral.

2 O PODER REGULAMENTAR E SEUS LIMITES

Neste capítulo do trabalho nos propomos a apresentar a Justiça Eleitoral do Brasil, organizando e definindo o seu modelo de Governança Eleitoral e a sua estrutura de funcionamento. Para que então seja possível conhecer o poder regulamentar, a forma como ele se materializa e por fim definir seus limites teóricos.

2.1 A Governança Eleitoral e a Justiça Eleitoral no Brasil

A instituição da Justiça Eleitoral no Brasil rememora um dos frutos do período sombrio vivido na história da representatividade política do país. Desde a proclamação da República até a Revolução de 30, que iniciou a Era Vargas, o processo eleitoral nada mais representava que um instrumento para a manutenção da Política do Café com Leite, marcado por sua precariedade e vulnerabilidade à fraude, nítido no sistema desenvolvido de “voto de cabresto”, onde o coronelismo se mostrava presente.

A Revolução de 30¹ representou a insatisfação de diversas oligarquias presentes no país, em especial as de Minas Gerais, Paraíba e Rio Grande do Sul, cujo estopim foi a eleição de Júlio Prestes, candidato apoiado pelo então presidente Washington Luís, que atentava diretamente contra seus interesses. Assim, no dia 24 de outubro de 1930 ocorre a deposição de Washington Luís, e posteriormente, no dia 3 de novembro de 1930, a Junta de Governo Provisório transmite seus poderes ao novo presidente provisório do Brasil, Getúlio Vargas. (FAUSTO, 1997).

Resultado das pressões sociais e dos ideais defendidos pela Aliança Liberal, que encabeçou a Revolução de 30, a criação da Justiça Eleitoral tinha como objetivo a busca pela lisura do procedimento eleitoral em razão das condições

¹ “A Revolução de 1930 põe fim à hegemonia da burguesia do café, desenlace inscrito na própria forma de inserção do Brasil, no sistema capitalista internacional. Sem ser um produto mecânico da dependência externa, o episódio revolucionário expressa a necessidade de reajustar a estrutura do país, cujo funcionamento, voltado essencialmente para um único gênero de exportação, se torna cada vez mais precário.” (FAUSTO, 1997, p. 149).

presentes no procedimento eleitoral, conforme citado anteriormente. Dessa forma, com a publicação do Decreto n.º 21.076, de 24 de fevereiro de 1932, Código Eleitoral, institui-se um novo sistema de governança eleitoral no Brasil.

Cabe aqui, em primeiro momento, antes, definir o modelo adotado pelo Brasil, conceituar a Governança Eleitoral de modo geral, afim de facilitar a posterior análise do sistema brasileiro. A mesma se estrutura em três atividades principais que gerem todo o sistema eleitoral: a formulação das regras (*rule making*), a aplicação das regras (*rule application*) e a adjudicação das regras (*rule adjudication*) (MARCHETTI, 2008).

A atividade de *rule making* envolve a seleção e estabelecimento das normas fundamentais que irão reger o processo eleitoral. Nesse âmbito da governança eleitoral, são definidos aspectos cruciais como o sistema de votação, a delimitação dos distritos eleitorais, a dimensão das eleições, o calendário eleitoral e outras questões legais que garantem aos candidatos a certeza de como o processo será conduzido. Além disso, são determinadas algumas regras frequentemente negligenciadas, como as normas de (in)elegibilidade e a estruturação dos órgãos encarregados de administrar as eleições (MARCHETTI, 2008).

Na segunda forma de ação da gerência eleitoral, encontra-se o *rule application*, onde ocorre a execução e o controle do processo eleitoral, incluindo a implementação de todas as etapas envolvidas. Isso abrange atividades como o registro de partidos, candidatos e eleitores, a distribuição das urnas, a definição dos procedimentos a serem seguidos no dia das eleições e outras normas que assegurem a transparência, a eficiência e a imparcialidade na condução do processo. Pode-se definir esse estágio como a fase de administração do processo eleitoral (MARCHETTI, 2008).

Por último, apresenta-se o *rule adjudication*, que se refere à gestão de potenciais disputas entre os concorrentes, também conhecido como contencioso eleitoral. Nessa fase, são resolvidas e gerenciadas as controvérsias que surgem durante a competição eleitoral. Outrossim, indicam-se os procedimentos de resolução das disputas, a apuração dos votos e a divulgação dos resultados finais do processo eleitoral (MARCHETTI, 2008).

QUADRO 1 – Diferentes Níveis da Governança Eleitoral

<i>Rule Making</i>	<i>Rule Application</i>	<i>Rule Adjudication</i>
(Legiferação) Escolha e definição das regras básicas do jogo eleitoral, como:	(Administração e execução) Organização e administração do jogo eleitoral, como:	(Contencioso) Solução para controvérsias e litígios. Publicação dos resultados, como:
. Definição da fórmula eleitoral (dimensão dos distritos, magnitude). . (In)Elegibilidade. . Perfil dos organismos eleitorais. . Financiamento das campanhas. . Definição do registro de candidatos, partidos e eleitores. . Data das eleições.	. Realizar o registro dos partidos (coligações), candidatos e eleitores. . Garantir as condições materiais para o exercício do voto. . Garantir a publicidade da realização das eleições. . Distribuição das urnas. . Promover campanhas educativas.	. Julgar e solucionar os litígios. . Garantir a aplicação correta das regras do jogo eleitoral. . Garantir a transparência e a confiança nos resultados eleitorais.

Fonte: MARCHETTI (2008, p. 868).

Em síntese, essas três formas de ação desenvolvidas pela Governança Eleitoral estruturam todo o sistema eleitoral e sedimentam todo o caminho para que seja possível a busca por resultados justos, transparentes e aceitos por todos os competidores políticos.

No que tange à execução dessas atividades, que também podem ser chamadas de níveis da Governança Eleitoral, na grande maioria dos sistemas eleitorais não são responsabilidade de um único órgão. Cabe ressaltar o *rule making*, que é instituído comumente por normas constitucionais e pelo Código Eleitoral, atribuídas ao Poder Legislativo (MARCHETTI, 2008).

Acontece que, mesmo que esses diferentes níveis da Governança Eleitoral não sejam gerenciados por um só órgão, é recorrente a instituição de um órgão

específico que coordene os níveis de *rule application* e *rule adjudication*. Assim, em razão de suas responsabilidades específicas e preponderantes em relação ao procedimento eleitoral, classifica-se o mesmo como Organismo Eleitoral (OE), com as prerrogativas básicas de administrar, gerenciar e decidir sobre as questões administrativas e logísticas necessárias para a execução das eleições (MARCHETTI, 2008).

A partir dessa definição dada ao Organismo Eleitoral, adotam-se dois principais critérios para formular sua classificação. O primeiro leva em consideração a posição institucional em que o Organismo Eleitoral está acomodado, e o segundo, o vínculo institucional que os membros do Organismo Eleitoral possuem em relação a um poder ou a algum partido.

Quanto à posição institucional, em primeiro momento classifica-se o Organismo Eleitoral como governamental, sendo aquele que se vincula com o Poder Executivo, em alguns países ao Ministério da Justiça ou do Interior. Pode também ser independente, que se define como um Organismo Eleitoral que não possui vínculo com o Poder Executivo.

Outrossim, existe aquele duplamente independente, nesse caso existem dois Organismos Eleitorais independentes e que possuem funções próprias e específicas relacionadas ao *rule application* e *rule adjudication*. E por último, o modelo misto, que em consonância com os duplamente independentes, encontram-se dois organismos, o primeiro governamental, com a prerrogativa de acompanhar e decidir sobre o processo eleitoral, e o segundo, independente, responsável pela logística da eleição.

QUADRO 2 – Características dos OE's segundo sua "Posição Institucional"

Governamental	Vinculado ao Poder Executivo, geralmente ao Ministério do Interior ou da Justiça.
Independente	Não vinculado ao Executivo.
Duplamente Independente	Dois organismos eleitorais com prerrogativas próprias e específicas,

	mas ambos são independentes. A regra comum é que um OE seja o responsável por administrar e executar o processo eleitoral (rule application), e o outro tenha a prerrogativa de decidir sobre o contencioso eleitoral (rule adjudication).
Mista	Dois organismos com funções distintas, sendo um deles governamental (com a prerrogativa de monitorar, supervisionar e tomar decisões sobre o processo eleitoral) e o outro independente (basicamente atua na implementação do processo eleitoral, sendo o responsável por sua logística).

Fonte: MARCHETTI (2008, p. 871).

Quanto ao vínculo institucional, o Organismo Eleitoral pode ser de carreira, quando os membros forem, necessariamente, convocados dentro do Poder Executivo, sendo assim todos os servidores vinculados a esse poder. Pode também ser partidário, quando os membros forem indicados pelos vínculos que possuem com seus partidos, trazendo para o órgão a característica de que suas decisões serão resultado do consenso entre os representantes dos partidos políticos.

Há também o modelo especializado, que em contraponto ao modelo partidário, repudia-se qualquer vínculo partidário entre os membros do Organismo Eleitoral, sendo considerado relevante o conhecimento técnico em matéria eleitoral afim de introduzir a neutralidade no processo eleitoral. E por último, o combinado, onde há a união do modelo partidário e do especializado, com alguns membros vinculados aos partidos políticos e outros voltados à neutralidade.

QUADRO 3 – Características dos OEs segundo o “Vínculo Institucional” de seus Membros

Carreira	Todos os seus membros mantêm
----------	------------------------------

	vínculos com o Poder Executivo.
Partidário	Todos os seus membros mantêm vínculos com partidos políticos.
Especializado	Nenhum de seus membros mantém vínculos com partidos políticos
Combinado	Parcela dos membros mantém vínculos com partidos políticos, outra parcela não mantém.

Fonte: MARCHETTI (2008, p. 872).

A partir das características anteriormente descritas no presente trabalho, no que diz respeito à Governança Eleitoral, torna-se possível a análise concreta do modelo adotado no Brasil e as suas implicações práticas.

No Brasil, a Governança Eleitoral se caracteriza pela atuação de dois órgãos. Em primeiro momento, vincula-se a formulação das regras ao Poder Legislativo, uma vez que a Constituição Federal preceitua em seus artigos 22 e 121 que a competência para legislar em matéria eleitoral é privativa do Congresso Nacional.

Já no que concerne ao *rule application* e o *rule adjudication*, no Brasil os mesmos são desempenhados por um único órgão, a Justiça Eleitoral. Dessa forma, a Justiça Eleitoral é o que anteriormente foi descrito como Organismo Eleitoral, uma vez que centraliza a administração e o gerenciamento das eleições além das decisões sobre o contencioso eleitoral.

Nesse sentido, o Organismo Eleitoral brasileiro é caracterizado como independente, já que é formado apenas pela Justiça Eleitoral, esta que não possui vínculo com o Poder Executivo. Outrossim, o mesmo é tido como especializado, em razão de que seus membros não possuem vínculos com partidos políticos e nem são destacados do Poder Executivo.

A partir da caracterização do Organismo Eleitoral brasileiro como sendo independente e especializado, cabe aqui fazer uma ressalva. No caso da governança eleitoral do Brasil, muito se explica pelo modelo adotado, acontece que

o método de indicação e seleção dos membros deste órgão também é de suma importância para se entender a Justiça Eleitoral. Dessa forma, partiremos para a análise dos membros deste OE.

Em sua primeira estruturação, através do Decreto n.º 23.017, de 1933 e a Constituição de 1934, o então Tribunal Superior da Justiça Eleitoral daria sete ministros. Dentre esses, três membros seriam oriundos do Supremo Tribunal Federal (STF), dois desembargadores do Distrito Federal e dois cidadãos com notório saber jurídico e reputação ilibada indicados pelo STF e selecionados pelo presidente da República. A presidência estava vinculada à vice-presidência do STF (MARCHETTI, 2008).

Assim foi criada a mais alta instância da governança eleitoral, estabelecendo-se uma intersecção com o Judiciário, especialmente com o Supremo Tribunal Federal. Uma vez que, além de ter o maior número de membros, o STF tinha a segurança de ocupar a presidência do órgão e a prerrogativa de indicar mais dois membros. Cabe ressaltar aqui a presença marcante de desconfiança em nosso modelo de governança, uma vez que em democracias como a nossa, o Judiciário é projetado para ser imune aos interesses político-partidários (MARCHETTI, 2008).

Outrossim, desde o seu surgimento, há a concentração das atividades da governança eleitoral no Organismo Eleitoral judicializado, desde as funções administrativas e executivas à prerrogativa de decisão sobre o contencioso eleitoral (MARCHETTI, 2008). Neste sentido afirma Carlos Gonçalves Junior:

Assim, não podemos afirmar, ao contrário do que ocorre com as demais “justiças” estabelecidas na Constituição, que a função típica da Justiça Eleitoral limita-se ao julgamento das contendas relacionadas à aplicação da lei eleitoral. Ao contrário, suas funções pertinentes à administração do sistema e dos pleitos eleitorais são, também, competências principais, e não meramente acessórias. O mesmo podemos observar em relação à sua competência para expedir normas que garantam integralmente a concretização das normas eleitorais. Trata-se, portanto, de uma “Justiça” atípica, que recebe tal nomenclatura mais por estar alocada no organismo do Poder Judiciário, do que em face das funções que exerce. (GONÇALVES JUNIOR, 2016, p. 59).

Desde a sua criação em 1932, houveram poucas mudanças na Justiça Eleitoral, sendo preservado pelo constituinte de 1988 a sua independência e

composição (GONÇALVES JUNIOR, 2016). Dessa forma, o artigo 118 da Constituição Federal de 1988 instituiu:

Art. 118. São órgãos da Justiça Eleitoral:

- I - o Tribunal Superior Eleitoral;
- II - os Tribunais Regionais Eleitorais;
- III - os Juízes Eleitorais;
- IV - as Juntas Eleitorais. (BRASIL, 1988).

O TSE, na governança eleitoral brasileira, é o órgão superior para decisões sobre a administração e a execução do processo eleitoral, além de representar a instância máxima para o *rule application* e de recurso no contencioso eleitoral (*rule adjudication*) (MARCHETTI, 2008). No que tange à sua formação, o artigo 119 da Constituição Federal de 1988, determina:

Art. 119. O Tribunal Superior Eleitoral compor-se-á, no mínimo, de sete membros, escolhidos:

- I - mediante eleição, pelo voto secreto:
 - a) três juízes dentre os Ministros do Supremo Tribunal Federal;
 - b) dois juízes dentre os Ministros do Superior Tribunal de Justiça;
- II - por nomeação do Presidente da República, dois juízes dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Supremo Tribunal Federal. (BRASIL, 1988)

Em todas as capitais dos estados, os TRE's têm sua sede. Eles não só estão envolvidos na administração e execução do processo eleitoral, mas também servem como a segunda instância para lidar com questões do contencioso eleitoral (MARCHETTI, 2008). O artigo 120 da Constituição Federal de 1988 descreve a sua estruturação:

Art. 120. Haverá um Tribunal Regional Eleitoral na Capital de cada Estado e no Distrito Federal.

§ 1º - Os Tribunais Regionais Eleitorais compor-se-ão:

- I - mediante eleição, pelo voto secreto:
 - a) de dois juízes dentre os desembargadores do Tribunal de Justiça;
 - b) de dois juízes, dentre juízes de direito, escolhidos pelo Tribunal de Justiça;
- II - de um juiz do Tribunal Regional Federal com sede na Capital do Estado ou no Distrito Federal, ou, não havendo, de juiz federal, escolhido, em qualquer caso, pelo Tribunal Regional Federal respectivo;
- III - por nomeação, pelo Presidente da República, de dois juízes dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Tribunal de Justiça.

§ 2º - O Tribunal Regional Eleitoral elegerá seu Presidente e o Vice-Presidente- dentre os desembargadores. (BRASIL, 1988).

O juiz eleitoral, cuja jurisdição é a Zona Eleitoral, é escolhido entre os juízes de direito dos estados pelos TRE's. Cabe ressaltar a sua participação na administração e execução do processo eleitoral, assim como o seu papel na resolução do contencioso eleitoral em primeira instância (MARCHETTI, 2008).

Por último, as Juntas Eleitorais, que são órgãos temporários com finalidade exclusiva de auxiliar o juiz eleitoral na execução do processo eleitoral. As mesmas são formadas sessenta dias antes das eleições, quando os TRE's escolhem um juiz de direito e de dois a quatro cidadãos com notório saber jurídico e idoneidade moral (MARCHETTI, 2008).

Ante o exposto, fica clara que a “regra da intersecção” se faz presente em todas as instâncias eleitorais. Ademais, esse Organismo Eleitoral concentra todas as atividades de *rule application* e *rule adjudication*, assim como, a indicação de seus membros não sofre nenhuma influência do Poder Legislativo.

2.2 O poder regulamentar da Justiça Eleitoral

Desde a publicação do primeiro Código Eleitoral (Decreto n.º 21.076, de 24 de fevereiro de 1932), que instituiu no Brasil o controle jurisdicional do processo eleitoral, o até então nomeado “Tribunal Superior de Justiça Eleitoral” recebeu a atribuição do poder regulamentar em suas competências. A partir de então, os códigos eleitorais que o seguiram, até o atual Código Eleitoral (Lei n.º 4.737, de julho de 1965), mantiveram o poder regulamentar da Justiça Eleitoral.

O poder regulamentar se define como prerrogativa, normalmente da administração pública, para a edição de atos normativos com características de norma acessória e complementar à lei existente, que possuem a finalidade de possibilitar a efetiva aplicação da lei (GOMES, 2014). Assim, orienta Emmanuel Pinto:

Como a atividade normativa do Tribunal Superior Eleitoral tem por finalidade expedir as instruções que se fizerem necessárias para o cumprimento das leis eleitorais, observa-se que as resoluções

guardam similitude com o chamado regulamento executivo ou de execução, ou seja, exatamente aquele que explicita ou complementa a lei, aquele tradicionalmente conferido ao chefe do Poder Executivo destinado a dar fiel execução às leis aprovadas pelo Legislativo. (PINTO, 2008, p. 111).

Esse poder, que usualmente é conferido ao Poder Executivo, no caso da regulamentação das leis eleitorais não poderia assim ser feito. O histórico eleitoral brasileiro eivado de fraudes e incertezas, como anteriormente descrito, combinado com a posição do Presidente da República tributário de interesses político-partidários, não seria ao menos prudente indicar ao Chefe do Executivo esta função (PINTO, 2008).

Entretanto, assim como sob a vigência de Constituições pretéritas, a atual Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 não prevê exceções do poder geral de regulamentação da lei, delegado ao Presidente da República e aos Ministros de Estado, nos seguintes termos:

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

[...]

IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

Art. 87. Os Ministros de Estado serão escolhidos dentre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos.

Parágrafo único. Compete ao Ministro de Estado, além de outras atribuições estabelecidas nesta Constituição e na lei:

[...]

II - expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos; (BRASIL, 1988).

Vale destacar ainda que esse mesmo poder regulamentar, reconhecido ao Poder Executivo, nada se confunde com o poder legiferante concedido tão somente ao Poder Legislativo, o qual, de acordo com a Constituição Federal possui a competência privativa de legislar sobre a matéria eleitoral:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

[...]

Art. 121. Lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais. (BRASIL, 1988).

Dessa forma, a delegação do poder regulamentar concedido ao Tribunal Superior Eleitoral, ocorreu tão somente em legislação infraconstitucional. Sua menção no Código Eleitoral de 1965, ocorre tanto no parágrafo único do artigo primeiro, como no inciso nono do artigo 23, onde se reserva a determinar que o mesmo emita instruções que assegurem a fiel execução da lei a que se refere. Neste sentido orienta Elcias Costa:

Instruções do TSE - Competência oriunda, não da Constituição, mas de lei ordinária, doravante lei complementar (CF, art. 121), é a atribuição que se defere ao TSE para expedir instruções destinadas à perfeita e fiel execução da lei sobre matéria eleitoral e a de responder a consultas que lhe forem feitas, em tese, por autoridade com jurisdição federal ou por órgão nacional de partido político (CE, art. 23, incs. IX e XII). Enquanto a competência de regulamentar leis vem expressamente deferida pela Constituição Federal ao Presidente da República, a competência regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral origina-se de uma simples norma infraconstitucional, a Lei n.º 4.737. (COSTA, 1998, p. 24).

No que tange a outras menções em legislações infraconstitucionais em vigor, Mateus Gomes assim evidencia:

- (i) art. 27 da Lei n. 6.091/1974, que dispõe sobre o fornecimento gratuito de transporte a eleitores no dia da eleição, a eleitores residentes nas zonas rurais;
- (ii) art. 18 da Lei n. 6.996/1982, que dispõe sobre a utilização de processamento eletrônico de dados nos serviços eleitorais;
- (iii) art. 61 da Lei n. 9.096/1995, que dispõe sobre os partidos políticos;
- (iv) art. 105 da Lei Complementar n.º 9.504/1997. (GOMES, 2014, p. 60).

Em geral, todas as legislações que trazem consigo a delegação da função regulamentadora à Justiça Eleitoral convergem no mesmo sentido. Assim, todas determinam que o Tribunal Superior Eleitoral expeça instruções necessárias para que a lei seja cumprida e fielmente executada.

Importante salientar, as disposições que delegam esta capacidade de regulamentação, estão em plena compatibilidade com o ordenamento jurídico brasileiro. Neste sentido, Gilmar Mendes (2021) afirma que os regulamentos autorizados *intra legem*, seguindo os princípios inerentes à espécie legislativa, podem constituir, nos âmbitos técnicos, econômicos e administrativos, importante instrumento de realização de política legislativa.

Entretanto, a ordem constitucional vigente não abarca autorizações legislativas puras ou incondicionadas, que tenham em sua matéria incontestável conteúdo renunciativo. Uma vez que, se assim o fizessem, os legisladores estariam desertando de seus compromissos de deliberar politicamente, o que se enquadraria em manifesta fraude ao princípio da reserva legal e à vedação à delegação de poderes (MENDES, 2021).

Nesse sentido, afirma Mateus Gomes (2014), que o Congresso Nacional, ao conceder o poder regulamentar ao Tribunal Superior Eleitoral, de forma evidente não delegou nenhuma espécie de poder legiferante que pudesse incluir às competências da Corte Eleitoral.

Dessa forma, mesmo que o poder regulamentar reservado ao Tribunal Superior Eleitoral não esteja previsto na Constituição Federal de 1988, as legislações infraconstitucionais que o determinam, garantem a sua executabilidade. Assim, a Justiça Eleitoral acaba incumbida de exercer, além de sua função típica jurisdicional, a função atípica executiva nos processos e procedimentos eleitorais, como preceitua Eduardo Pelella:

Decorrente de suas competências de caráter administrativo, detém a Justiça Eleitoral a prerrogativa de regulamentar a legislação eleitoral, o objetivo precípua de possibilitar a uniforme aplicação da lei eleitoral em todo o território nacional e, na mesma esteira, de resolver impugnações a decisões de caráter administrativo e responder a consultas, formuladas em tese, que digam respeito à interpretação e aplicação da legislação eleitoral e de seus regulamentos e, ainda, exercer o poder de polícia. (PELELLA, 2012, p. 140).

Outrossim, em razão da inconstitucionalidade de autorizações legislativas puras ou incondicionadas, reserva-se ao poder regulamentar a coerência com o princípio da legalidade. A partir disso, repudia-se “a criação e a extinção de obrigações, bem como a restrição ou a limitação de direitos por meio de regulamento delegado” (Mendes, 2021, p. 2077), devendo a Justiça Eleitoral expedir regulamentos *secundum legem* (segundo a lei) e *praeter legem* (suprir lacuna normativa).

2.3 Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral

No que diz respeito a materialização do poder regulamentar conferido à Justiça Eleitoral, a mesma acontece através das Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral. Emanadas do Órgão Pleno do Tribunal, com fundamento na função normativa, para “veicular os atos que resultam de suas decisões contenciosas-administrativas ou de caráter normativo, ou seja, seus atos normativos com força regulamentar ou as consultas respondidas pela Corte sobre matéria eleitoral” (PINTO, 2008, p. 115).

Igualmente, as resoluções têm a finalidade de comunicar as respostas a consultas, referentes a temas eleitorais, que são feitas pelos Tribunais Regionais, por autoridades públicas com jurisdição federal ou partidos políticos devidamente registrados. Essa atribuição está prevista no artigo 23, inciso XII, do Código Eleitoral (PINTO, 2008).

Determinadas resoluções são utilizadas para fornecer instruções específicas durante uma eleição em particular, com vigência temporária, onde são emitidas instruções necessárias para que a Lei das Eleições (Lei n.º 9.504/97) seja plenamente executada no pleito.

Por outro lado, existem outras resoluções que contêm instruções sem esse caráter temporário, devendo ser aplicadas permanentemente até serem revogadas por outra resolução ou por meio de lei. Independentemente da legislação eleitoral regulamentada, as instruções do Tribunal Superior Eleitoral são emitidas por meio de resoluções (PINTO, 2008).

Assim como o poder regulamentar exercido pelo Presidente da República, na condição de chefe do Poder Executivo, as resoluções editadas pelo Tribunal Superior Eleitoral possuem a força de lei. Dessa forma, há a possibilidade de interposição de recurso ou mandado de segurança quando são infringidas.

Conclui-se, portanto, que as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral, que veiculam as instruções indispensáveis à execução das leis eleitorais, possuem uma natureza jurídica similar aos decretos regulamentares expedidos pelo chefe do Poder Executivo. Sendo assim, elas se configuram como atos normativos com força de lei e não como leis no sentido formal, pois não derivam do processo legislativo estabelecido na Constituição Federal (PINTO, 2008).

Neste mesmo sentido determina Mateus Gomes (2014) ao destacar que, mesmo que as resoluções expedidas pelo Tribunal Superior Eleitoral detenham força de lei, não se pode reconhecê-las como leis no sentido formal em razão de seu processo de formação. Uma vez que, as resoluções são formuladas por um Ministro Relator designado pelo Tribunal, que posteriormente são analisadas somente pela própria Corte Superior Eleitoral.

Com isso, torna-se importante salientar o posicionamento hierárquico que os atos normativos provenientes do poder regulamentar possuem em relação às normas legislativas, sendo caracterizados por serem uma espécie normativa secundária (PINTO, 2008). Neste sentido, preceitua José Jairo Gomes:

Assim, as Resoluções expedidas pelo TSE ostentam força de lei. Note-se, porém, que ter força de lei não é o mesmo que ser lei! O ter força, aí, significa gozar do mesmo prestígio, deter a mesma eficácia geral e abstrata atribuída às leis. Mas estas são hierarquicamente superiores às resoluções pretorianas. Impera no sistema pátrio o princípio da legalidade (CF, art. 5º, II), pelo que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Reconhece-se, todavia, que as resoluções do TSE são importantes para a operacionalização do Direito Eleitoral, sobretudo das eleições, porquanto consolidam a copiosa e difusa legislação em vigor.

Restam inegáveis até aqui as amarras que circundam as resoluções expedidas a partir do poder regulamentar, entretanto cabem ponderações a esses limites como bem explicita Emmanuel Pinto:

A possibilidade de o regulamento entabular inovação no ordenamento jurídico é inerente à própria ideia de produção normativa, já que o regulamento, aí incluídos os decretos presidenciais e as instruções da Justiça Eleitoral, são considerados espécies do gênero norma jurídica, e negar-lhes a possibilidade de apresentar qualquer inovação implicaria em tornar o poder regulamentar inócuo, um instituto sem utilidade. A finalidade do regulamento é assegurar a perfeita e integral aplicação da norma produzida pelo Poder Legislativo e, em determinados casos, o acréscimo ao conteúdo normativo original é imprescindível. (PINTO, 2008, p. 118 e 119).

Além da própria natureza do poder regulamentar descrita por Emmanuel Pinto, que se completamente engessados, inutilizariam o próprio instituto, Carlos Gonçalves Junior evoca a própria posição da Justiça Eleitoral como Organismo Eleitoral:

A função que a Democracia Constitucional exige da Justiça Eleitoral é de se posicionar como um verdadeiro agente regulador em matéria eleitoral, que não se limite a exercer de forma mecanizada os procedimentos formais, mas que contribua axiologicamente para determinar os melhores caminhos, visando atingir a meta democrática material revelada pela Constituição e pela legislação decorrente dela. (GONÇALVES JUNIOR, 2016, p. 71 e 72).

Com todas essas características das resoluções e em razão da própria natureza presente no instituto do poder regulamentar concedido à Justiça Eleitoral, fica explícito o quão tênue se mostra a linha dos seus limites. Dessa forma, nos preocupamos em realizar estudos de casos para tornar esta fronteira um pouco mais palpável.

3 O LIMITE DO PODER REGULAMENTAR NA ATUAÇÃO DO TSE

A este capítulo reservamos a análise dos casos mais emblemáticos, encabeçados pelo Tribunal Superior Eleitoral, em que foram questionados os limites do seu poder regulamentar nas decisões tomadas pelo mesmo.

Serão estudados os casos da fidelidade partidária, da verticalização das coligações eleitorais e da prestação de contas eleitorais, esta como requisito à certidão de quitação eleitoral.

3.1 Fidelidade partidária

A partir da instituição do Código Eleitoral de 1935, pela primeira vez no Brasil, os partidos políticos foram devidamente legalizados e regulados. Com isso, os partidos ganharam uma função além da organização política, se tornaram intermediários das candidaturas (GONÇALVES JUNIOR, 2016).

Com o advento do Código Eleitoral de 1950, o monopólio das candidaturas passou a ser, completamente, dos partidos. Constava em seu artigo 47, a reserva da possibilidade de concorrer às eleições apenas aqueles candidatos devidamente registrados por partidos ou alianças de partidos (BRASIL, 1950).

Nesse mesmo sentido, a Emenda Constitucional n.º 1 de 1969, que reformou integralmente a Constituição de 1967, adotou o que seria a medida mais aguda pelo reconhecimento do sistema partidário no país. Dessa forma, instituiu em seu artigo 152, § 3º, a forma mais pragmática de fidelidade partidária, punindo com a perda de mandato não só o legislador que deixasse o partido pelo qual foi eleito, como também aquele que por suas atitudes ou votos contrariasse as diretrizes partidárias (BRASIL, 1969; GONÇALVES JUNIOR, 2016).

Acontece que, em 1985, a Emenda Constitucional n.º 25 suprimiu tal dispositivo da Constituição de 1967. Caminho mesmo que fora seguido pelo constituinte ao redigir a Constituição de 1988, que em momento algum de seu texto

faz alusão a alguma determinação semelhante (BRASIL, 1985; GONÇALVES JUNIOR, 2016).

Alicerçado na contextualização normativa feita anteriormente, cabe agora pontuar a principal problemática quando se trata do tema da fidelidade partidária.

Com ressalvas ao período de 1969 a 1985, em que esteve vigente o artigo 152, § 3º da Constituição de 1967, explicitado anteriormente, o sistema partidário brasileiro não impunha nenhuma espécie de óbice quanto à migração partidária. Fator este, que no primeiro período do partidarismo brasileiro, não se mostrou relevante frente à tradição de figuras políticas da época de se associarem a uma só legenda (NUNES JUNIOR, 2014).

Ocorre que, o terceiro período do partidarismo brasileiro, iniciado em 1985 com a redemocratização do país, trouxe uma nova prática diferente daquilo experimentado anteriormente no Brasil.

O *transfuguismo*, ou a simples migração partidária, tornou-se uma prática frequente da democracia brasileira após 1985. Oriunda de aspectos como estratégias eleitorais, conflitos pessoais ou partidários, e até mesmo alinhamento político, alteraram a realidade do partidarismo brasileiro para a completa instabilidade (NUNES JUNIOR, 2014).

A intensa troca de partidos realizada por políticos brasileiros trouxe mais vulnerabilidade ao sistema representativo, uma vez que o desgaste da imagem partidária cumulado com a incerteza da atuação daquele eleito, constitui, principalmente em relação ao Poder Legislativo, o enfraquecimento da democracia (NUNES JUNIOR, 2014).

Sendo assim, a simples transferência de partido por um político eleito, representa na prática uma espécie de transferência de voto, já que, sem consulta ao eleitor, seu voto pode ir para um partido com correntes ideológicas completamente distintas (NUNES JUNIOR, 2014).

Nesse sentido, surge a Consulta n.º 1.398 de 2007 para o Tribunal Superior Eleitoral, que, elaborada pelo Partido da Frente Liberal (PFL), atualmente o União Brasil (UNIÃO), descreveu a seguinte indagação:

Considerando o teor do art. 108 da Lei nº 4.737/65 (Código Eleitoral), que estabelece que a eleição dos candidatos a cargos proporcionais

é resultado do quociente eleitoral apurado entre os diversos partidos e coligações envolvidos no certame democrático;

Considerando que é condição constitucional de elegibilidade a filiação partidária, posta para indicar ao eleitor o vínculo político e ideológico do candidato;

Considerando ainda que, também o cálculo das médias, é decorrente do resultado dos votos válidos atribuídos aos partidos e coligações.

INDAGA-SE:

Os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda? (BRASIL, 2007).

Dessa forma, o Tribunal Superior Eleitoral expediu a Resolução n.º 22.526 de 2007, em sentido afirmativo à questão formulada pelo Partido da Frente Liberal, determinando que o direito às vagas, obtidas através do sistema proporcional (deputados federais, deputados estaduais e vereadores), poderia ser preservado pelos partidos políticos e as coligações (BRASIL, 2007).

Em seu voto, o Ministro relator Cesar Asfor Rocha, invocou a necessidade de que seja dada aos princípios constitucionais mais efetividade, permitindo que os mesmos possam, independentemente de normas expressas, produzirem efeitos jurídicos. Além disso, reforçou que a representatividade do regime democrático é colocada em xeque frente aos altos índices de migração partidária (BRASIL, 2007).

Cabe ressaltar aqui, o voto vencido do Ministro Marcelo Ribeiro, que ao pronunciar seu voto contrário à indagação da consulta, norteou seus argumentos no sentido da expressa falta de previsão constitucional e legal a respeito do tema. Outrossim, rechaçou a invocação de princípios implícitos que estariam presentes, uma vez que além de o instituto ter sido retirado da Constituição anterior, o constituinte de 1988 resolveu por não o incluir novamente (BRASIL, 2007).

Em razão da decisão expedida na Resolução n.º 22.526 de 2007, diversos partidos ingressaram com requerimentos à Presidência da Câmara dos Deputados pela vacância, por renúncia presumida, de mandatos desempenhados por deputados federais que migraram de legendas (NUNES JUNIOR, 2014).

Acontece que, os pedidos feitos acabaram sendo indeferidos, obrigando os partidos a judicializar o tema. Assim, o Partido da Frente Liberal (PFL), atual União Brasil (UNIÃO), o Partido Popular Socialista (PPS), atual Cidadania (CIDADANIA) e o Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB), ingressaram com os respectivos

Mandados de Segurança n.º 26.604/DF, n.º 26.603/DF e n.º 26.602/DF (NUNES JUNIOR, 2014).

Assim, no âmbito das decisões referentes aos Mandados de Segurança supracitados, a Suprema Corte se posicionou confirmando o entendimento do Tribunal Superior Eleitoral sobre o pertencimento do mandato dos deputados estaduais, distritais e federais, assim como o dos vereadores, aos partidos ou às coligações dos mesmos (NUNES JUNIOR, 2014).

Ademais, as decisões reforçaram que o poder regulamentar exercido pelo Tribunal Superior Eleitoral se encontrava dentro dos limites constitucionais, revelando que a decisão em questão apenas revelou um valor implícito e imprescindível do sistema eleitoral brasileiro. Outrossim, indicou que o mesmo Tribunal deveria estabelecer as normas procedimentais para verificação dos casos concretos de infidelidade partidária e para que se garantisse aos parlamentares o direito à ampla defesa e ao contraditório (GONÇALVES JUNIOR, 2016).

Dessa forma, Carlos Gonçalves Junior assim sintetizou o teor das decisões do Supremo Tribunal Federal:

Por fim, ao reconhecer a competência do TSE em fixar normas para realizar o valor da fidelidade partidária, admitiu que este Tribunal tem uma competência normativa que transcende a atividade meramente integradora, garantindo-lhe (para não dizer exigindo-lhe) que realize opções axiológicas ao fixar normas determinando o procedimento e as condições para a retomada dos mandatos parlamentares pelos partidos políticos abandonados por seus infieis (GONÇALVES JUNIOR, 2016, p. 105).

No mesmo sentido, ampliando o objeto da Consulta n.º 1.398 de 2007, o deputado federal Nilson Mourão, filiado ao Partido dos Trabalhadores (PT), formulou a Consulta n.º 1.407 de 2007 com a seguinte indagação:

Os partidos e coligações têm o direito de preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral majoritário, quando houver pedido de cancelamento de filiação ou de transferência do candidato eleito por um partido para outra legenda? (BRASIL, 2007).

Assim, na 119ª Sessão Ordinária Administrativa de 16 de outubro de 2007, presidida pelo Ministro Marco Aurélio, o Tribunal, por unanimidade, seguiu o voto do Ministro relator Ayres Britto, respondendo positivamente a consulta. Com isso, a

perda de mandato por infidelidade partidária seria aplicada tanto àqueles eleitos pelo sistema proporcional, quanto pelo sistema majoritário (BRASIL, 2007).

Nesse diapasão, no dia 25 de outubro de 2007, o Tribunal Superior Eleitoral, sob relatoria do Ministro Cezar Peluso, expediu a Resolução n.º 22.610 que disciplinava o processo de perda de cargo eletivo em razão de infidelidade partidária (BRASIL, 2007).

Cabe ressaltar que, uma vez publicada a Resolução TSE n.º 22.610 de 2007, tanto o Partido Social Cristão (PSC) quanto a Procuradoria Geral da República ajuizaram as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) n.º 3.999/DF e n.º 4.086/DF. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela improcedência das ADIs, reconhecendo a constitucionalidade da resolução em ambas ações (NUNES JUNIOR, 2014).

Outrossim, como destaca Carlos Gonçalves Junior (2016) e Amandino Teixeira Nunes Junior (2014), nas duas decisões supracitadas, o Supremo Tribunal Federal deu destaque ao caráter excepcional e transitório da resolução, uma vez que, a primazia de elaboração de normas desta natureza é do Poder Legislativo. Mas que, enquanto o órgão legitimado não se pronunciasse a resolução deveria ser observada para garantir a aplicação do valor da fidelidade partidária no sistema eleitoral brasileiro.

Por fim, cabe-se a conclusão de que mesmo o Tribunal Superior Eleitoral, revelando uma norma implícita no ordenamento constitucional brasileiro e basilar para a manutenção do modelo democrático brasileiro, o mesmo atuou com discricionariedade legiferante nas decisões dos regramentos (GONÇALVES JUNIOR, 2016).

Assim, cumpre destacar a atuação do Tribunal Superior Eleitoral, na edição das resoluções, e do Supremo Tribunal Federal, ratificando as resoluções, no *rule making* eleitoral. Dessa forma, fica clara a postura de legislador positivo do Tribunal Superior Eleitoral (NUNES JUNIOR, 2014).

No dia 28 de setembro de 2021, as Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal promulgaram a Emenda Constitucional n.º 111, que incluiu o instituto da fidelidade partidária na Constituição Federal de 1988. Além disso,

trouxeram novas regras e exceções para a aplicação da regra agora constitucionalizada (BRASIL, 2021).

3.2 Verticalização das coligações eleitorais

A partir de um contexto político interno, com o intuito de garantir a coligação que estava sendo formada entre o PDT e o PT para o lançamento da candidatura do então deputado federal por São Paulo, José Genoíno ao Governo do Estado de São Paulo, representando a direção nacional do Partido Democrático Trabalhista (PDT), os deputados federais Miro Teixeira, José Roberto Batochio, Fernando Coruja e Pompeo de Mattos, formularam uma consulta ao Tribunal Superior Eleitoral, no dia 8 de agosto de 2001, com o seguinte teor:

EXMO. SR. PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

MIRO TEIXEIRA, Deputado Federal do Partido Democrático Trabalhista – PDT, eleito pela população do Estado do Rio de Janeiro, JOSÉ ROBERTO BATÓCHIO, Deputado Federal do Partido Democrático Trabalhista – PDT, eleito pela população do Estado de São Paulo, FERNANDO CORUJA, Deputado Federal do Partido Democrático Trabalhista – PDT, eleito pela população do Estado de Santa Catarina e POMPEO DE MATTOS, Deputado Federal do Partido Democrático Trabalhista – PDT, eleito pela população do Estado do Rio Grande do Sul vêm, com fulcro no art. 23, inciso XII da Lei nº 4.737 de 1965 – Código Eleitoral formular a presente Consulta sobre a seguinte situação em tese:

A Lei nº 9.504, de 1997, que "estabelece normas para eleições" dispõe, no que concerne ao disciplinamento das coligações, no caput de seu art. 6º, o que se segue:

"Art. 6º É facultado aos Partidos Políticos, dentro da mesma circunscrição, celebrar coligações para eleição majoritária, proporcional, ou para ambas, podendo, neste último caso, formar-se mais de uma coligação para a eleição proporcional dentre os Partidos que integram a coligação para o pleito majoritário."

Em face deste parâmetro normativo, indaga-se: pode um determinado partido político (partido A) celebrar coligação, para eleição de Presidente da República, com alguns outros partidos (partido B, C e D) e, ao mesmo tempo, celebrar coligação com terceiros partidos (E, F e G, que também possuem candidato à Presidência da República), visando à eleição de Governador de Estado da Federação?

Pelo exposto, em face da questão posta à suprema deliberação do Tribunal Superior Eleitoral ser formulada em tese, esperam os

consulentes vê-la respondida, com a maior brevidade possível, tendo em vista a aproximação do período eleitoral.
 Termos em que pedem e esperam deferimento.
 Brasília, 08 de agosto de 2001
 Dep. Miro Teixeira
 Dep. José Roberto Batochio
 Dep. Fernando Coruja
 Dep. Pompeo de Mattos (BRASIL, 2001).

Em virtude do conteúdo do artigo 6º da Lei n.º 9.507/1997, questionava-se se um partido em particular poderia estabelecer uma coligação para a eleição presidencial com outros partidos e, simultaneamente, estabelecer uma coligação com partidos terceiros que também tinham candidatos à Presidência da República, com o objetivo de concorrer à eleição para o cargo de Governador de Estado (NUNES JUNIOR, 2014).

Assim, na sessão do dia 26 de fevereiro de 2002, o Tribunal Superior Eleitoral, com o voto do ministro relator Garcia Vieira e a maioria que o seguiu, decidiu dar resposta negativa à Consulta n.º 715 de 2002. Dessa forma, foi editada a resolução n.º 21.002 de 2002, que previa que os partidos políticos deveriam formar alianças estaduais que fossem simétricas com as alianças nacionais, ou seja, as coligações formadas para governador de estado ou Distrito Federal, senador, deputado federal e deputado estadual, não podiam ter entre seus partidos mais que um a lançar candidato à eleição presidencial (BRASIL, 2002).

Com isso, na mesma sessão que decidiu a respeito da Consulta n.º 715 de 2002, o Tribunal Superior Eleitoral editou a Resolução n.º 22.993 de 2002, que dentre outras disposições para as eleições de 2002, continha a regra definida a partir da resposta à consulta supracitada. Para tanto, assim preceituava o parágrafo primeiro de seu artigo quarto:

Art. 4º É facultado aos partidos políticos, dentro da mesma circunscrição, celebrar coligações para eleição majoritária, para proporcional, ou para ambas, podendo, neste último caso, formar-se mais de uma coligação para a eleição proporcional entre os partidos políticos que integram a coligação para o pleito majoritário (Lei nº 9.504/97, art. 6º, caput).

§ 1º Os partidos políticos que lançarem, isoladamente ou em coligação, candidato/a à eleição de presidente da República não poderão formar coligações para eleição de governador/a de estado ou do Distrito Federal, senador/a, deputado/a federal e deputado/a estadual ou distrital com partido político que tenha, isoladamente ou

em aliança diversa, lançado candidato/a à eleição presidencial (Lei nº 9.504/97, art. 6º; Consulta nº 715, de 26.2.2002). (BRASIL, 2002).

Apoiado na resposta à Consulta n.º 715 de 2002 e na Resolução n.º 22.993 de 2002, ambas editadas pelo Tribunal Superior Eleitoral, foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro a regra da verticalização das coligações (NUNES JUNIOR, 2014).

Evidencia-se, na construção dessas decisões, a interpretação adotada pela Corte Eleitoral de que ao existir uma incoerência entre as coligações formadas por um mesmo partido, seria ferida a exigência constitucional do caráter nacional dos partidos políticos presente no artigo 17, inciso I, da Constituição Federal de 1988 (NUNES JUNIOR, 2014).

Cabe ressaltar que, a resposta à consulta supracitada foi formulada com base em um contexto, para além de uma discussão singular do caso específico, como assim destaca Carlos Gonçalves Junior:

Até então, vigorava no Brasil ampla liberdade para formular coligações partidárias, de maneira que as coligações para os cargos do Poder Executivo não se repetiam para a apresentação dos cargos parlamentares nas mesmas eleições. Igualmente, as organizações partidárias estaduais eram absolutamente livres para celebrar as coligações no âmbito dos governos estaduais, independentemente dos pactos formulados pelo partido no país.

A ausência de norma para regulamentar as coligações partidárias eleitorais possibilitava uma situação esdrúxula, caótica e promíscua em que um partido alinhado nacionalmente em uma coligação apresentava, em âmbito estadual, uma outra coligação, em favor de adversários e contrária aos seus aliados nacionais. (GONÇALVES, 2016, p. 109).

Outrossim, a tentativa de se solucionar tal problemática por parte do Tribunal Superior Eleitoral não foi através de uma única medida surpreendente e impactante. Tal posicionamento explicitado foi resultado de uma construção de decisões da Corte Eleitoral a respeito da formação das coligações (NUNES JUNIOR, 2014).

Cabe destaque, no que diz respeito a essa construção de decisões, a resposta à Consulta n.º 382 de 1998. A mesma definia que, em âmbito estadual, não seria admissível a pluralidade de coligações para os cargos de eleição majoritária, ou seja, se houvesse a formação de uma coligação para a disputa ao pleito de Governador, o cargo de Senador só poderia ser disputado sob a mesma coligação

ou com candidato próprio. Assim como os integrantes da coligação para a eleição proporcional não poderiam divergir da formação da aliança para a eleição majoritária, sendo possível apenas a dissidência de algum integrante já pertencente e não a inclusão de um novo (NUNES JUNIOR, 2014).

Acontece que, a Resolução n.º 22.993 de 2002, editada pelo Tribunal Superior Eleitoral, não foi bem recebida pelos parlamentares de ambas as casas legislativas do Congresso Nacional, que se opuseram veementemente à decisão por considerarem uma afronta à competência legiferante do Parlamento (NUNES JUNIOR, 2014).

Nesse sentido, foi proposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º 2.626/DF. Integravam a propositura da ADI o Partido dos Trabalhadores (PT), o Partido Comunista do Brasil (PCdoB), o Partido Liberal (PL), o Partido Socialista Brasileiro (PSB) e o Partido Popular Socialista (PPS), atual Cidadania (CIDADANIA) (NUNES JUNIOR, 2014).

Ademais, foi interposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.628/DF. A mesma foi ajuizada pelo Partido da Frente Liberal (PFL), atual União Brasil (UNIÃO) (NUNES JUNIOR, 2014).

Ambas as ADIs buscavam impugnar o parágrafo primeiro do artigo quarto da Instrução n.º 55, de 26 de fevereiro de 2002, Tribunal Superior Eleitoral, que havia sido aprovada pela Resolução n.º 20.993 de 2002 (NUNES JUNIOR, 2014).

As Ações Diretas de Inconstitucionalidade, propostas por uma grande parcela dos partidos políticos, pleiteava à inconstitucionalidade da decisão do Tribunal Superior Eleitoral em razão da afronta a dois princípios constitucionais. O primeiro se tratava do princípio da autonomia partidária, presente no artigo 17, I, da Constituição Federal, e o segundo do princípio da anualidade da legislação eleitoral, presente no artigo 16 da Constituição Federal (NUNES JUNIOR, 2014).

Acontece que, no dia 18 de abril de 2002, o Supremo Tribunal Federal, com um placar de sete votos a quatro, decidiu pelo não conhecimento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade. Dessa forma, o mérito das questões dispostas nessas ações sequer foi realizado (NUNES JUNIOR, 2014).

A Corte Suprema, por sua maioria, decidiu que a instrução expedida pelo Tribunal Superior Eleitoral não passou de um ato interpretativo. Dessa forma, por

não se tratar de um ato que produziu inovações jurídicas, não usurpou a competência do Poder Legislativo. Com isso, não havia a possibilidade de ofensa direta de qualquer dispositivo constitucional, não sendo cabível o controle concentrado de constitucionalidade (GONÇALVES JUNIOR, 2016; NUNES JUNIOR, 2014).

Uma vez desconhecidas as Ações Diretas de Inconstitucionalidade, a redação editada pela Resolução n.º 20.993 de 2002 do Tribunal Superior Eleitoral foi mantida. Sendo assim, a regra da verticalização das coligações eleitorais se manteve presente nas eleições dos anos de 2002 e 2006.

No mesmo ano, em resposta ao desfecho judicial do caso, o Senador Bernardo Cabral, eleito pelo Partido da Frente Liberal (PFL), atual União Brasil (UNIÃO), apresentou a Proposta de Emenda à Constituição n.º 4, de 2002. A mesma conferia ao parágrafo primeiro do artigo dezessete uma nova redação, onde a matéria das coligações passaria a ter *status* constitucional e a sua obrigatoriedade de verticalização deixaria de existir (BRASIL, 2002).

Como resultado, no dia 8 de março de 2006, as mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal promulgaram a Emenda Constitucional n.º 52, determinando o fim da regra da verticalização das coligações eleitorais. Cabe ressaltar que, a Emenda Constitucional n.º 97, de 4 de outubro de 2017, que alterou o mesmo dispositivo, não modificou a questão da não incidência da regra da verticalização das coligações no sistema eleitoral brasileiro (BRASIL, 2006; BRASIL, 2017).

Na visão de Amandino Teixeira Nunes Junior (2014), o Tribunal Superior Eleitoral, ao responder a consulta n.º 715 de 2002, definiu uma regra que avançou sobre o ordenamento jurídico. Para o autor, tanto o TSE quanto o STF atuaram diretamente no *rule making* eleitoral, assumindo um papel legiferante com postura ativista que afronta, diretamente, a competência constitucional de iniciativa e aprovação das proposições que regulam o processo eleitoral, conferida ao Congresso Nacional.

Nesse mesmo sentido, Carlos Gonçalves Junior (2016) afirma que houve alteração da ordem jurídica em razão da modificação de um posicionamento histórico adotado pela Justiça Eleitoral a respeito do tema. Reconhece ainda que,

mesmo que o posicionamento adotado pelo Tribunal Superior Eleitoral tenha sido adequado e constitucional quanto a sua matéria, o ato normativo que o consagrou extrapolou a literalidade legislativa, sendo assim passível do controle de constitucionalidade.

3.3 Prestação de contas eleitorais: o requisito à certidão de quitação eleitoral

Conforme dispõe o inciso III, do artigo 17, da Constituição Federal de 1988, os partidos políticos devem observar o preceito da prestação de contas à Justiça Eleitoral. Entretanto, a mesma não trouxe, por decisão do constituinte, os paradigmas para se estabelecer um sistema de prestação de contas (BRASIL, 1988).

O constituinte se limitou a definir o modelo de financiamento dos partidos políticos e das campanhas eleitorais. Dessa forma, o texto constitucional vedou o recebimento de recursos financeiros procedentes de governo ou entidade estrangeira, ou subordinada a estes (art. 17, II), assim como definiu para os partidos políticos a possibilidade de participação nos recursos do fundo partidário (BRASIL, 1988).

No que tange à prestação de contas, o Código Eleitoral, Lei n.º 4.737 de 1965, não definiu procedimento para que a mesma fosse realizada. O tema foi regulado pela primeira vez na Lei Orgânica dos Partidos Políticos, Lei n.º 7.740 de 1965, onde se regulamentou apenas a prestação de contas dos partidos políticos que seriam analisados por comitês interpartidários (BARRETO e GRAEFF, 2016).

O primeiro dispositivo a instituir a responsabilidade direta ao candidato a cargo eletivo, a respeito da administração financeira de sua campanha, foi a Lei n.º 8.713 de 1993, em seu artigo 35. O artigo 37 do mesmo dispositivo ainda determinava que, todas as informações financeiras e contábeis de sua campanha eram de exclusiva responsabilidade do candidato (BARRETO e GRAEFF, 2016).

Nesse mesmo sentido, o legislador progrediu com a legislação eleitoral rumo à garantia da transparência das finanças dos partidos políticos e dos candidatos. Com a edição da Lei dos Partidos Políticos, Lei n.º 9.096 de 1995, passou a ser obrigatória a manutenção de uma escrituração contábil passível de análise da

origem das receitas e do destino de suas despesas, que deveria ser prestada anualmente à Justiça Eleitoral (GONÇALVES JUNIOR, 2016).

Outrossim, a Lei dos Partidos Políticos, Lei n.º 9.096 de 1995, inovou com a imposição de sanções relacionadas ao desenvolvimento de suas finanças, como preceitua o artigo 36:

Art. 36. Constatada a violação de normas legais ou estatutárias, ficará o partido sujeito às seguintes sanções:

I - no caso de recursos de origem não mencionada ou esclarecida, fica suspenso o recebimento das quotas do fundo partidário até que o esclarecimento seja aceito pela Justiça Eleitoral;

II - no caso de recebimento de recursos mencionados no art. 31, fica suspensa a participação no fundo partidário por um ano;

III - no caso de recebimento de doações cujo valor ultrapasse os limites previstos no art. 39, § 4º, fica suspensa por dois anos a participação no fundo partidário e será aplicada ao partido multa correspondente ao valor que exceder aos limites fixados. (BRASIL, 1995)

Cabe ressaltar que, as sanções instituídas pelo legislador se reservaram apenas ao caráter pecuniário. Todas elas se limitam a regular o acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário em casos de irregularidades com suas obrigações (GONÇALVES JUNIOR, 2016).

A edição posterior da Lei das Eleições, Lei n.º 9.504 de 1997, seguiu a mesma lógica. A mesma, com finalidade de coibir o abuso de poder econômico assim como a interferência de governos, definiu normas ainda mais rígidas para a arrecadação e aplicação do capital para a campanha eleitoral (GONÇALVES JUNIOR, 2016).

Acontece que, mesmo que o legislador tenha feito um progresso considerável na legislação eleitoral, tendo em vista a prestação de contas dos partidos políticos e das campanhas eleitorais, as normas ainda se caracterizavam por sua eficácia limitada (GONÇALVES JUNIOR, 2016).

O mesmo ocorria em razão das sanções, no caso de irregularidades na prestação de contas da campanha eleitoral, não alcançarem diretamente a esfera jurídica pessoal do candidato. Excetuava-se apenas os casos em que essas infrações configurassem um abuso de poder econômico (GONÇALVES JUNIOR, 2016).

Dessa forma, assim sintetiza Carlos Gonçalves Junior:

Em outras palavras, nem toda a infração às normas que regulamentam o financiamento de campanha trarão consequências jurídicas diretas à esfera jurídica individual do candidato. Isto, de certa forma, caracteriza a limitada eficácia destas normas, uma vez que admite situações nas quais o seu principal responsável não será alcançado por consequências jurídicas. (GONÇALVES JUNIOR, 2016, p. 118).

Feita a introdução a respeito da evolução do instituto de prestação de contas dentro do sistema eleitoral brasileiro, cabe neste momento discorrer a respeito da certidão de quitação eleitoral, instituto esse essencial para a análise do caso em tela.

A primeira legislação a introduzir a certidão de quitação eleitoral no ordenamento jurídico brasileiro foi a Lei n.º 8.713 de 1993, que estabelecia as normas para as eleições de 1994. No texto legal, em seu artigo 11, § 1º, alínea d, a certidão de quitação eleitoral foi instituída como um dos documentos necessários para o devido registro da candidatura (BRASIL, 1993).

A exigência instituída pelo texto legal supracitado se fundamenta na condição de elegibilidade definida pela Constituição Federal de 1988, que diz respeito ao pleno exercício dos direitos políticos (art. 14, § 3º, II). Dessa forma, a certidão de quitação eleitoral pode ser encarada como um instrumento que garante o cumprimento da exigência constitucional (BARRETO e GRAEFF, 2016).

Acontece que, mesmo com a exigência desse documento pela Lei n.º 8.713 de 1993, a composição de seus requisitos legais e a sua abrangência não foram definidos. Tinha-se apenas algumas regulamentações nesse sentido presentes no Código Eleitoral, Lei n.º 4.737 de 1965, com as quais podia haver uma vinculação entre as condições para a regularidade do eleitor (BARRETO e GRAEFF, 2016).

Apenas no dia 15 de junho de 2004, sob a relatoria do Ministro Francisco Peçanha Martins, o Tribunal Superior Eleitoral editou a Resolução n.º 21.823, em resposta ao processo administrativo n.º 19.205 de autoria da Corregedoria Regional Eleitoral de Minas Gerais, que conceituou a quitação eleitoral nos seguintes termos:

O conceito de quitação eleitoral reúne a plenitude do gozo dos direitos políticos, o regular exercício do voto, salvo quando facultativo, o atendimento a convocações da Justiça Eleitoral para auxiliar os trabalhos relativos ao pleito, a inexistência de multas

aplicadas, em caráter definitivo, pela Justiça Eleitoral e não remetidas, excetuadas as anistias legais, e a regular prestação de contas de campanha eleitoral, quando se tratar de candidatos. (BRASIL, 2004).

Nesse sentido, o Tribunal Superior Eleitoral, editou a Resolução 21.833 de 22 de junho de 2004, a qual introduzia o parágrafo único ao artigo 57 da Resolução n.º 21.609 de 5 de fevereiro de 2004. A redação do mesmo indicava que a certidão de quitação eleitoral não seria expedida, durante o prazo do mandato concorrido, caso o candidato não realizasse a prestação de contas (BRASIL, 2004).

Cabe ressaltar que, a obrigatoriedade imposta pelo Tribunal Superior Eleitoral se limitava a simples prestação de contas e não a sua aprovação. Tal limitação foi superada a partir da edição da Resolução n.º 22.715 de 2008, que determinava, em seu artigo 41, § 3º, a seguinte instrução:

§ 3º Sem prejuízo do disposto no § 1º, a decisão que desaprovar as contas de candidato implicará o impedimento de obter a certidão de quitação eleitoral durante o curso do mandato ao qual concorreu. (BRASIL, 2008).

A partir dessa decisão do Tribunal Superior Eleitoral, a aprovação das contas do candidato passou a ser requisito para a emissão da certidão de quitação eleitoral. Ocorre que, conforme disciplinou a Resolução n.º 22.948 de 2008, a implantação da decisão ocorreria somente a partir do pleito seguinte, em razão da impossibilidade administrativa de se adotar a nova medida naquele pleito (BARRETO e GRAEFF, 2016).

Em resposta à decisão do Tribunal Superior Eleitoral de transformar a aprovação das contas eleitorais em requisito para a expedição da certidão de quitação eleitoral, o Congresso Nacional, através de uma reforma eleitoral instituída pela Lei n.º 12.034, de 29 de setembro de 2009, disciplinou o tema dentro da Lei das Eleições, Lei n.º 9.504, de 1997. (BRASIL, 2009).

Ao disciplinar o tema, o legislador brasileiro trouxe o conceito de certidão de quitação eleitoral para o texto legal, acontece que o mesmo demonstrou contrariedade justamente no que se refere à inclusão da aprovação de contas como requisito para a emissão da certidão de quitação eleitoral. Dessa forma, ao descrever o conceito, o parlamentar demonstrou cautela ao delimitar apenas a

apresentação de contas como condição e não a sua aprovação (BARRETO e GRAEFF, 2016).

Cabe ressaltar que, o legislador se preocupou ainda em incluir o artigo 105 à Lei das Eleições com o evidente intuito de impedir aplicação de exigência relacionada à aprovação de contas (BARRETO e GRAEFF, 2016). Assim determinou:

Art. 105. Até o dia 5 de março do ano da eleição, o Tribunal Superior Eleitoral, atendendo ao caráter regulamentar e sem restringir direitos ou estabelecer sanções distintas das previstas nesta Lei, poderá expedir todas as instruções necessárias para sua fiel execução, ouvidos, previamente, em audiência pública, os delegados ou representantes dos partidos políticos. (BRASIL, 2009).

A redação do artigo acima descrito na íntegra demonstra a intenção do Congresso Nacional em limitar o poder regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral. Fator que, cumulado a indicação expressa de que apenas a apresentação das contas seria condicionante para a expedição da certidão de quitação eleitoral, demonstrou o esforço dos congressistas em impedir que a exigência da aprovação fosse praticada a partir de 2010 (BARRETO e GRAEFF, 2016).

Entre o período da aprovação da Lei n.º 12.034 de 2009 e as eleições de 2012, diversas vezes o tema foi discutido pela Corte Eleitoral. Ocasões estas em que as decisões tomadas pela mesma divergiam entre si, demonstrando o quanto a discussão sobre a questão estava longe de ser superada (BARRETO e GRAEFF, 2016).

Em meio a essa turbulência de decisões, surge a Resolução n.º 23.376, de 1º de março de 2012, expedida pelo Tribunal Superior Eleitoral, que trouxe novas regulamentações sobre a prestação de contas nas eleições de 2012 (BRASIL, 2012).

Em especial, destaca-se o artigo 52, da Resolução supracitada, que assim determinava:

Art. 52. A decisão que julgar as contas dos candidatos eleitos será publicada até 8 dias antes da diplomação (Lei n.º 9.504/97, art. 30, § 1º).

§ 1º Na hipótese de gastos irregulares de recursos do Fundo Partidário ou da ausência de sua comprovação, a decisão que julgar

as constas determinará a devolução do valor correspondente ao Tesouro Nacional no prazo de 5 dias após o seu trânsito em julgado. § 2º Sem prejuízo do disposto no § 1º, a decisão que desaprovar as contas de candidato implicará o impedimento de obter a certidão de quitação eleitoral. (BRASIL, 2012).

Vale ressaltar que, novamente o Tribunal Superior Eleitoral, ao dar essa redação ao parágrafo segundo, introduziu a aprovação das contas eleitorais pela Justiça Eleitoral como requisito para a emissão da certidão de quitação eleitoral. Há de se recordar que tal decisão, conforme já demonstrado, afronta diretamente a opção dos congressistas, aqueles que de fato possuem a competência para legislar a respeito da matéria eleitoral.

Neste sentido, Carlos Gonçalves Junior preceitua a respeito da decisão do Tribunal Superior Eleitoral:

Ainda que a norma expedida pelo TSE esteja em absoluto alinhamento com os valores democráticos revelados pela Constituição e às demais normas do Direito Eleitoral (ao garantir a máxima eficácia daquelas que condicionam o processo de financiamento de campanhas eleitorais), o fato é que a Justiça Eleitoral acabou inserindo no contexto eleitoral brasileiro uma nova espécie de inelegibilidade, algo que a Constituição reservou expressamente ao legislador complementar (§ 9º do art. 14 da Constituição). (GONÇALVES JUNIOR, 2016, p. 120).

Em razão do posicionamento adotado pelo Tribunal Superior Eleitoral, 14 dos 24 partidos que possuíam representação na Câmara dos Deputados à época ingressaram com um pedido de reconsideração. Assim, na sessão administrativa do dia 28 de julho de 2012, a Corte Eleitoral decidiu pela exclusão do parágrafo segundo, artigo 52, da Resolução n.º 22.376 de 2012 (GONÇALVES JUNIOR, 2016).

Ante todo o exposto neste capítulo, fica explícita a reiterada ação do Tribunal Superior Eleitoral como um dos principais atores do *rule making* eleitoral. Ação essa que, externada pelo seu poder regulamentar, extrapola em diversas situações as competências deste instituto e não recebe o devido controle ao qual deveria ser submetido.

4 O MECANISMO DE CONTROLE E AS INOVAÇÕES DO PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR N.º 112 DE 2021

Este capítulo do trabalho se condiciona a apresentar o atual mecanismo de controle ao qual o poder regulamentar do Tribunal Superior Eleitoral está submetido, assim como as problemáticas que permeiam a execução do controle desse instituto, para que, a partir disto, seja apresentado o Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021, com o recorte do texto que trata a respeito do poder regulamentar. E por fim, possa-se analisar o novo mecanismo de controle, o qual o legislador deseja incluir, à luz daquele exercido sobre o poder regulamentar do Poder Executivo.

4.1 O controle de constitucionalidade e as Resoluções do TSE

Em sua acepção mais estrita, define-se a Constituição como a integração das regras que norteiam toda a criação de normas imprescindíveis ao Estado, assim como determinam a organização dos entes estatais e a ratificação do processo legislativo (MENDES, 2021).

Cabe ressaltar que, a conceituação explicitada anteriormente parte de uma visão de Constituição material. Dessa forma, não nos escapa a ideia de uma Constituição formal, que nas palavras de Gilmar Ferreira Mendes (2021, p. 2313) é entendida “como conjunto de regras promulgadas com a observância de um procedimento especial e que está submetido a uma forma especial de revisão.”

Com isso, pode-se definir a Constituição como uma ordem jurídica fundamental, uma vez que a mesma traz consigo o esboço do Estado e as diretrizes e limitações a serem consideradas na formação do conteúdo das legislações posteriores (MENDES, 2021). Entretanto, Gilmar Ferreira Mendes faz algumas ponderações:

A Constituição escrita não se limita a estabelecer os baldrames da organização estatal e os fundamentos da ordem jurídica da comunidade, mas desempenha relevante papel como instrumento de

estabilidade, de racionalização do poder e de garantia da liberdade. (MENDES, 2021, p. 2314).

Assim, percebe-se na Constituição um papel de integração da unidade política do Estado. Esta que ocorre justamente a partir de suas lacunas, que na falta de uma regulamentação, completa e oclusa, permite um mínimo de abertura constitucional e consequentemente o desenvolvimento do processo político (MENDES, 2021).

Dessa forma, a Constituição como ordem jurídica fundamental concilia a perspectiva da legitimidade material, como a ideia de uma Constituição rígida, e a abertura constitucional, que explicita o desenvolvimento do processo político-social. Características estas que permitem a compatibilidade com o controle de constitucionalidade (MENDES, 2021).

No que tange ao controle de constitucionalidade, cabe salientar a importância de se diferenciar os conceitos de constitucionalidade e inconstitucionalidade para a compreensão do instituto.

Ambas partem da relação entre a Constituição e um comportamento, que se demonstram compatíveis ou não entre si. Cumpre salientar que, essa relação não se reserva a um sentido lógico ou intelectual, mas sim de caráter normativo e valorativo (MENDES, 2021).

Entretanto, não se resume apenas à ideia de conformidade ou inconformidade entre o comportamento e a Constituição. Visto que, somente os atos ou omissões dos Poderes Públicos podem ser enquadrados como constitucionais ou inconstitucionais, excluindo-se as violações perpetradas por entes privados (MENDES, 2021).

Assim, constitucional é o ato concebido por autoridade competente e sob o processo determinado pela Constituição. Em contraponto, inconstitucional é o ato passível de sanção, de nulidade ou anulabilidade, por estar em desarmonia ao texto constitucional (MENDES, 2021).

Partindo diretamente para o controle de constitucionalidade, cabem algumas classificações que auxiliam em sua conceituação. Determinaremos as formas de controle de constitucionalidade quanto: ao órgão encarregado, quem controla; ao modo, forma com que é controlado; e ao momento do controle.

Quanto ao órgão que realiza o controle de constitucionalidade, pode-se haver: o controle político, o controle jurisdicional e o controle misto.

O controle de constitucionalidade político ocorre quando o órgão que realiza esta atividade é político, ou seja, o Poder Judiciário não participa do controle de constitucionalidade. Enquadra-se como controle político aquele feito pelas Casas Legislativas, Comissões de Constituição e Justiça e outras comissões, assim como a possibilidade de veto do Poder Executivo a um projeto de lei em que se identifique inconstitucionalidade (MENDES, 2021).

O controle de constitucionalidade jurisdicional é aquele praticado por uma Corte Constitucional ou por um órgão pertencente ao Poder Judiciário. O mesmo pode ser concentrado, difuso ou misto.

Quanto ao controle concentrado de constitucionalidade, há a definição de uma Corte Constitucional ou um órgão jurisdicional superior com atribuição para julgar todas as questões que tratem de matéria constitucional. Cabe ressaltar que o modelo acolhe ações individuais com o intuito de realizar defesas de posições subjetivas (MENDES, 2021).

Já o sistema de controle difuso de constitucionalidade determina a todo órgão judicial, com a competência de aplicar a lei em um caso concreto, o dever de, em casos em que a lei for considerada pelo mesmo incoerente com a Constituição, afastar a aplicação da mesma (MENDES, 2021).

Tanto em relação ao órgão que exerce o controle, quanto ao sistema adotado dentro do controle jurisdicional, o Brasil adota o modelo misto. Assim, o controle de constitucionalidade é realizado por órgão político e jurisdicional, possuindo, em relação ao último, uma atuação concentrada e difusa (MENDES, 2021).

Quanto a forma, o controle de constitucionalidade pode ser incidental ou principal. Sendo o primeiro reconhecido quando, durante um processo, uma questão de inconstitucionalidade se configura como um incidente, uma vez que o exame da constitucionalidade do dispositivo não é o objeto da ação. Já o controle principal parte da premissa de que, a questão constitucional, é o objeto da ação (MENDES, 2021).

Em desfecho, cabe a diferenciação quanto ao momento em que o controle de constitucionalidade pode ser exercido contra o ato. Neste sentido, o controle pode ser deflagrado de forma preventiva, assim como em caráter repressivo ou até mesmo sucessivo.

O controle de constitucionalidade preventivo tem por premissa a sua atuação anterior ao aperfeiçoamento do ato normativo. Dessa forma, os projetos e as proposições que são o alvo do controle, atividade esta desempenhada pelas Comissões de Constituição e Justiça das Casas do Congresso Nacional, através do veto do Presidente da República e do mandado de segurança, quando impetrado por parlamentar (MENDES, 2021).

Ressalvada a única forma de controle judicial preventivo, o modelo judicial admite em regra apenas a forma repressiva. Com isso, para que seja possível a instauração de um processo, para o controle de constitucionalidade, a lei a ser atacada já deve estar promulgada, como no caso da ação direta de inconstitucionalidade, ou em vigor (MENDES, 2021).

A respeito das espécies de controle jurisdicional concentrado, não nos interessa desenvolver respeito de cada uma delas. Desta forma, resta apenas determinar quais são:

A Constituição Federal brasileira prevê as seguintes espécies de controle jurisdicional concentrado ou via de ação direta:
ação direta de inconstitucionalidade (art. 102, inciso I, alínea “a”);
ação direta de inconstitucionalidade interventiva (art. 36, inciso III);
ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º);
ação declaratória de constitucionalidade (art. 102, inciso I, alínea “a”, parte final);
arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, § 1º).
(PINTO, 2008, p. 137).

No que tange às resoluções expedidas pelo Tribunal Superior Eleitoral, as mesmas são dotadas de generalidade, impessoalidade e abstração, características essas pertencentes ao conceito de ato normativo. Com isso, ao ser igualada a um ato normativo, a resolução pode ser objeto de controle de constitucionalidade (PINTO, 2008).

Como ocorre na justiça comum, o juiz ou o Tribunal Eleitoral, a partir do incidente de inconstitucionalidade, que pode surgir no julgamento de um caso concreto em que algum ato normativo expedido pelo Tribunal Superior Eleitoral

tenha sido aplicado, podem exercer o controle de constitucionalidade difuso dentro daquele processo (PINTO, 2008).

Ressalvados os casos em que a resolução do Tribunal Superior Eleitoral é atacada por meio do controle difuso, resta ao controle de constitucionalidade concentrado, exercido pelo Supremo Tribunal Federal, o exame destes atos normativos (PINTO, 2008).

Cabe ressaltar que, esses atos normativos expedidos pelo Tribunal Superior Eleitoral, para serem alvo do controle de constitucionalidade devem possuir caráter primário, ou seja, dotados de natureza autônoma e com alcance geral. Para tanto, aqueles atos normativos de caráter secundário, limitados a interpretar ou regulamentar uma norma eleitoral, não podem ser alvos de controle de constitucionalidade (PINTO, 2008).

Esse entendimento, consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, foi externado nos julgamentos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.º 2.626 e n.º 2.628, já citados anteriormente na análise do caso da verticalização das coligações eleitorais. Ambas ADIs não foram recebidas, uma vez que a Corte entendeu que a Resolução atacada se limitou a interpretar um dispositivo da legislação eleitoral vigente.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal reitera que, apenas a materialidade do ato normativo pode ser objeto do controle concentrado de constitucionalidade. Visto que, o exercício do poder regulamentar, de competência da Justiça Eleitoral, somente pode ser alvo do controle de legalidade, uma vez que há apenas uma ofensa indireta ou reflexa a Constituição Federal (PINTO, 2008).

Dito isso, nos atentaremos à análise da composição do Tribunal Superior Eleitoral e a sua relação com o Supremo Tribunal Federal. Ressaltando as posições a que pertencem dentro do Organismo Eleitoral e as problemáticas dos limites de suas atuações.

Cabe recordar que, como explicitado no primeiro capítulo, a formação da Justiça Eleitoral brasileira conta com a regra da interseção, a qual vincula a sua composição de membros ao Poder Judiciário. Neste sentido, Vitor Marchetti (2008, p. 884) afirma “que o TSE é um órgão do STF para matérias eleitorais – não de direito, mas de fato.”

A afirmação do autor exposta anteriormente se fundamenta principalmente na composição dos ministros do Tribunal Superior Eleitoral. De início, três de seus membros são ministros da própria Corte Suprema. Ademais, outras duas cadeiras do Tribunal são ocupadas por advogados indicados pelo STF, ou seja, são membros que carregam consigo as projeções da escolha dos ministros do STF (MARCHETTI, 2008).

Assim, dos sete ministros que compõem o Tribunal Superior Eleitoral, cinco deles refletem diretamente as características do Corte Suprema. Outrossim, em razão das outras duas vagas ocupadas por membros STJ limitarem a atuação de seus ministros por no máximo um biênio, a influência do perfil dos mesmos é menor dentro do Tribunal (MARCHETTI, 2008).

Outro fator extremamente relevante para fundamentar a afirmação quanto a relação de ambos os órgãos está na formação da presidência do Tribunal Superior Eleitoral. No caso, tanto a cadeira da presidência quanto da vice-presidência do Tribunal, são exclusivamente ocupados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal (MARCHETTI, 2008).

Dessa forma, o Organismo Eleitoral brasileiro, em suas atuações nas atividades de *rule application* e *rule adjudication*, interpreta as normas eleitorais para além da legislação infraconstitucional. Assim, toda a sua estruturação contribui para que o mesmo exerça a governança eleitoral em um nível constitucional (MARCHETTI, 2008).

Por fim, nos cabe a conclusão de que, o único mecanismo de controle externo, que de alguma forma pode atingir o exercício do poder regulamentar da Justiça Eleitoral, se mostra prejudicado frente à relação que o Tribunal Superior Eleitoral possui com o Supremo Tribunal Federal.

4.2 Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021

Resultado do Grupo de Trabalho Reforma da Legislação Eleitoral, instituído no dia 11 de fevereiro de 2021 por ato do Presidente da Câmara dos Deputados Arthur Lira, do Partido Progressistas (PP), o Projeto de Lei Complementar (PLP) n.º

112 de 2021 foi apresentado no dia 3 de agosto de 2021 ao plenário da Casa (BRASIL, 2021).

O PLP em questão, é de autoria da Deputada Federal Soraya Santos, do Partido Liberal (PL), e possui a subscrição de outros treze deputados que representam as principais lideranças partidárias da Câmara dos Deputados, conforme o Requerimento n.º 1582 de 2021 (BRASIL, 2021).

No dia 31 de agosto de 2021, foi aprovado o Requerimento de Urgência n.º 1670 de 2021 que alterou o regime de tramitação do PLP na Câmara dos Deputados. Assim, cerca de um mês e meio após a sua apresentação, na Sessão Deliberativa Extraordinária de 15 de setembro de 2021 o PLP n.º 112/2021 foi aprovado com 428 votos sim, 3 votos não e 3 abstenções.

Conforme demonstrado, a proposta deteve amplo apoio das diferentes lideranças partidárias e uma votação expressiva dentro da Câmara dos Deputados. Experiência essa que não se repetiu no Senado Federal, onde o PLP se encontra, desde que foi recebido pela Casa Revisora, sob análise da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.

Realizados os apontamentos a respeito das condições e a execução de sua tramitação, nos cabe a análise do texto do Projeto de Lei Complementar 112-B de 2021. Uma vez que se trata do inteiro teor da redação final aprovada pela Câmara dos Deputados e que posteriormente foi encaminhada para a apreciação do Senado Federal.

O Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021, surge sob a perspectiva de consolidar toda a legislação eleitoral. Essa que atualmente se encontra esparsa em diversos dispositivos diferentes e nas resoluções expedidas pelo Tribunal Superior Eleitoral formariam um novo Código Eleitoral. Neste sentido, o PLP traz a seguinte justificativa:

A instalação do GT Reforma da Legislação Eleitoral e a consequente apresentação deste Projeto de Lei Complementar se justificam pela necessidade de sistematizar e consolidar a legislação eleitoral em vigor, atualmente disseminada por uma variedade de diplomas legais. A falta de coesão do corpo normativo facilita o surgimento de contradições internas ao sistema legal e dificulta a compreensão das normas que regulamentam o exercício da cidadania. Ora, é direito de todo cidadão que a legislação que define a maneira como vota e como seu voto afeta a formação dos órgãos de deliberação política e

as decisões coletivas não seja uma colcha de retalhos, mas se apresente estruturada de forma racional e acessível. Este Projeto de Lei Complementar destina-se a assegurar o respeito a esse direito. (BRASIL, 2021, p. 364 e 365).

Essa necessidade latente pela segurança jurídica, a que o legislador faz referência, se expressa dentro do texto para além da norma eleitoral material. Em razão das especificidades que o exercício da jurisdição eleitoral gera, os congressistas se preocuparam em introduzir, dentro do Código Eleitoral, normas processuais eleitorais, que assim se justificam:

A especificidade da jurisdição eleitoral – afeita a temas particulares, umbilicalmente ligados aos direitos políticos, dirigida a atores também particulares, como os partidos políticos e os candidatos, e caracterizada por especial exigência de celeridade – supõe processualidade própria. Por conta desse conjunto de especificidades, a prática da jurisdição eleitoral não poderia deixar de produzir questões e procedimentos peculiares, que, no entanto, devem remeter a normas processuais de caráter geral para se legitimar, pela inexistência de um corpo legal a elas diretamente dirigido. O que se fez aqui foi organizar essas questões e procedimentos em um conjunto normativo articulado, especialmente destinado aos feitos eleitorais. (BRASIL, 2021, p. 369).

Outrossim, ao discorrer a respeito da administração e da organização das eleições no Livro IV do texto legal, o legislador decidiu por incluir no Título IV, Da Função Administrativa, um capítulo específico para determinar os pormenores do poder regulamentar delegado, a ser exercido pelo Tribunal Superior Eleitoral (BRASIL, 2021).

Assim, surge o Capítulo V, Da Função Regulamentar, que dotado de quatro artigos, delimita especificamente os casos em que pode ser exercido, a forma como deve ser exercido, o alcance e um novo mecanismo de controle para esse instituto (BRASIL, 2021).

O primeiro artigo do capítulo, o artigo 119, traz em seu caput o que seria o exercício da função regulamentar. Para tanto, o legislador determina a possibilidade da expedição de regulamentos, pelo Tribunal Superior Eleitoral, para que o Código Eleitoral seja fielmente executado (BRASIL, 2021), previsão essa, do poder regulamentar, semelhante em legislações eleitorais atualmente vigentes.

Ocorre que, em sequência, ainda no caput do artigo 119, são traçados os objetivos aos quais esses regulamentos devem servir. Dessa forma, aqueles

regulamentos expedidos pelo TSE devem atender a uniformização dos serviços eleitorais e aos seus procedimentos (BRASIL, 2021).

Ademais, esses procedimentos citados anteriormente, só poderão ser matéria destes regulamentos se forem “necessários à disciplina, à organização e à realização das eleições e das consultas populares, observados os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança” (BRASIL, 2021, p. 64).

Além de traçar os objetivos aos quais o Tribunal Superior Eleitoral devia se atentar ao expedir os regulamentos, o legislador foi mais incisivo ainda na regulamentação. Assim, determinou especificamente sobre o que esses regulamentos deveriam versar:

Art. 119. O Tribunal Superior Eleitoral poderá expedir regulamentos para a fiel execução desta Lei, com o objetivo de uniformizar os serviços eleitorais e os procedimentos necessários à disciplina, à organização e à realização das eleições e das consultas populares, observados os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança, que versem sobre:

I - estrutura e o funcionamento interno de seus órgãos;

II - atendimento aos cidadãos e aos partidos políticos;

III - procedimentos necessários para a realização das eleições, inclusive as suplementares e as consultas populares, em especial o alistamento, o cadastro eleitoral, a escolha e o registro de candidatos, a proteção de dados, a pesquisa eleitoral, os atos preparatórios e a operacionalização do processo de votação, apuração, totalização, fiscalização e auditoria dos sistemas eletrônicos;

IV - procedimentos de transferência temporária de seção eleitoral, justificativa eleitoral, voto em trânsito, voto no exterior e critérios de funcionamento dos locais de instalação das mesas receptoras de votos e de justificativa, inclusive em estabelecimentos penais e em unidades de internação;

V - procedimentos de vigência limitada aos períodos e às circunstâncias de desastres sociais e naturais, calamidade pública e outras situações de anormalidade, assim reconhecidos na forma da lei e da Constituição Federal, com a finalidade de preservar o funcionamento essencial e compatível dos serviços eleitorais e a realização de eleições. (BRASIL, 2021, p. 64).

A partir de toda essa regulamentação proposta pelo legislador, fica explícito o seu esforço em podar o exercício do poder regulamentar, conferido por ele mesmo, ao Tribunal Superior Eleitoral.

Ainda no mesmo artigo, em seu parágrafo segundo, o legislador determina que, “o Tribunal Superior Eleitoral não poderá editar regulamentos em contrariedade

com a Constituição Federal e com esta Lei, tampouco restringir direitos ou estabelecer sanções distintas daquelas previstas em lei” (BRASIL, 2021, p. 65).

Dessa forma, o legislador engessa completamente o poder regulamentar da Justiça Eleitoral, obrigando que os regulamentos a serem expedidos sejam indiscutivelmente *secundum legem* (segundo a lei) e *praeter legem* (suprir lacuna normativa).

Outrossim, os autores do projeto em questão ainda se atentaram em regular todo o procedimento que resulta na expedição de tais regulamentos. Quanto a isso, cabe destaque a previsão que determina a necessidade de se realizar uma audiência pública, para que então a minuta de instrução esteja passível de julgamento pelo Tribunal (BRASIL, 2021).

Outra previsão que merece destaque é a desenvolvida no artigo 130 do texto. Nela, o legislador determina o caráter permanente dos regulamentos expedidos, limitando em seus incisos as hipóteses em que o Tribunal possa exercer alguma alteração (BRASIL, 2021).

Por fim, os autores do Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021, afim de tolher toda e qualquer possibilidade de que o Tribunal Superior Eleitoral extrapole no exercício do poder regulamentar, incluiu no parágrafo primeiro, do artigo 119, o seguinte mecanismo de controle:

Art. 119. [...]

§1º Na hipótese de regulamento que exorbite os limites e atribuições materiais previstos neste artigo, poderá o Congresso Nacional, nos termos da Constituição Federal e de seus respectivos regimentos, sustá-lo com eficácia imediata ou prospectiva, no todo ou em parte, mediante decreto legislativo. (BRASIL, 2021, p. 64 e 65).

Cabe ressaltar que, além do controle de legalidade e do controle de constitucionalidade ao qual as Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral podem ser submetidas, não havia nenhum outro mecanismo que o pudesse fazer. Ainda mais um controle exercido pelo Congresso Nacional, a quem de fato pertence o *rule making* eleitoral.

Dessa forma, conduziremos no próximo subcapítulo uma análise desta inovação em específico, trazida pelo Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021,

afim de determinar as possíveis implicações práticas que a aprovação do dispositivo pode gerar.

4.3 O mecanismo de controle proposto pelo PLP n.º 112/2021

Assim como demonstrado no primeiro capítulo do presente trabalho, o poder regulamentar exercido pela Justiça Eleitoral muito se assemelha àquele delegado como competência do Poder Executivo. Assim, corrobora a essa afirmação, o fato de que as análises do instituto sempre se iniciam a partir de uma comparação entre ambos.

Dessa forma, não poderia ser diferente a análise de um possível mecanismo de controle do mesmo. Ainda mais quando a proposta apresentada no Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021, tanto se assemelha com o mecanismo já existente de controle do poder regulamentar exercido pelo Poder Executivo.

Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 pela Assembleia Nacional Constituinte, a sua redação conta com artigo 49, inciso V, que assim preceitua:

Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:
[...]

V – sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa; (BRASIL, 1988).

O mecanismo de controle, adotado pelo constituinte, integra o complicado sistema de pesos e contrapesos existente entre os três poderes. Concebido ainda sob a perspectiva do projeto parlamentarista, a competência delegada ao Poder Legislativo se mostrou condizente com o desenho institucional do sistema presidencialista, formulado pela Assembleia Nacional Constituinte (CASAGRANDE e TIBÚRCIO, 2019).

Cabe ressaltar que, a possibilidade de sustação delegada pela Constituição Federal ao Congresso Nacional, é de competência exclusiva. Dessa forma, a mesma deve ser regulada através do decreto legislativo, uma vez que se trata da norma

destinada a tratar das matérias de competência exclusiva do Poder Legislativo (SOUZA e MENEGUIN, 2021).

O decreto legislativo possui natureza jurídica de ato normativo primário, ou seja, em razão de não se subordinar a lei, pode inovar no arcabouço jurídico. Com isso, no caso do mecanismo de controle, surge a possibilidade de que o Congresso atue com legislador negativo, afim de defender a sua competência constitucional (SOUZA e MENEGUIN, 2021).

Importante salientar que, essa competência de sustar os atos normativos de Poder Executivo não pode ser estendida a outros poderes. Dessa forma, não pode ser aplicada aos atos normativos do Poder Judiciário, nem mesmo aos atos do próprio Poder Legislativo (SOUZA e MENEGUIN, 2021).

Com isso, conforme preceitua Alexis Souza e Fernando Meneguín (2021, p. 84), “qualquer ato estatal do Poder Executivo, dotado de abstração, generalidade e impessoalidade, pode ser sustado pelo Congresso Nacional, não importando sua forma ou *nomem iuris*” (denominação legal).

Sob esta perspectiva, a previsão adotada pelo Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021, converge com a expressa na Constituição Federal, no sentido de que prevê a possibilidade de sustação, por parte do Congresso Nacional, do regulamento que extrapolar os limites definidos pelo próprio legislador.

Posição esta completamente válida quando se avalia o avanço da Justiça Eleitoral sobre as atividades da governança eleitoral. Avanço esse, que se dá rumo às competências típicas do Poder Legislativo, ou seja, sobre o *rule making* eleitoral (MARCHETTI, 2008).

Dessa forma, tanto as limitações propostas, que foram expostas anteriormente, quanto a criação desse mecanismo de controle, representariam na prática o Legislativo assumir a sua posição de direito, conforme preceitua a Constituição Federal, na governança eleitoral.

O mesmo sistema chegou a ser suscitado, nos trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, para controle de poder regulamentar exercido pelo Poder Judiciário. Entretanto, as tentativas de se incluir o controle dos atos normativos do Judiciário foram expressamente negadas pelo constituinte (CASAGRANDE e TIBÚRCIO, 2019).

Com isso, justifica-se a similitude do mecanismo de controle proposto pelo Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021, com o adotado em desfavor do Poder Executivo. Tanto em razão da semelhança entre os institutos, como pelo desejo antigo do legislador em instituí-lo.

Cabe ressaltar que, a falta de previsão deste sistema de controle não impediu que o Congresso Nacional tentasse exercê-lo. A exemplo disso, no dia 04 de dezembro de 2013, foi aprovado o Decreto Legislativo n.º 424, que sustava os efeitos da Resolução n.º 23.389, de 2013, do Tribunal Superior Eleitoral (BRASIL, 2014).

O fato ocorreu em razão de que, para os congressistas, o Tribunal Superior Eleitoral, ao expedir a Resolução n.º 23.389/2013, havia extrapolado os limites da delegação concedida na Lei Complementar n.º 78 de 2013. Assim, para os mesmos, caberia ao Congresso, por meio de um Decreto Legislativo, realizar o controle do exercício do poder regulamentar (BRASIL, 2014).

Acontece que, em face dos dispositivos que pautaram o caso, foram propostas as Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.º 4.947, n.º 5.020 e n.º 5.028. Outrossim, foi proposta a Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 33 do Distrito Federal, com a intenção de que se fosse declarado constitucional o Decreto Legislativo n.º 424/2013 (BRASIL, 2014).

No julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade, sob a relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o Supremo Tribunal Federal decidiu sobre a inconstitucionalidade, formal e material, do Decreto Legislativo n.º 424/2013 (BRASIL, 2014).

Em seu voto, o Ministro Relator Gilmar Mendes apresentou o entendimento de que, o controle exercido por meio do decreto legislativo em questão, contra atos do Poder Judiciário, seria uma violação grave a separação de poderes (BRASIL, 2014).

Ademais, alegou ainda a falta de previsão constitucional da edição desta modalidade de decreto legislativo. Uma vez que, o artigo 49 da Constituição Federal de 1988, que prevê as matérias de competência do Congresso Nacional, não abarca a possibilidade de que atos normativos expedidos pelo Poder Judiciário sejam sustados (BRASIL, 2014).

Ainda no voto externado pelo Ministro Gilmar Mendes, o mesmo ainda reitera:

Assim, regressando ao exame da hipótese em julgamento, deve ficar assente que decreto legislativo algum pode alterar uma lei complementar, tampouco influir no processo eleitoral, sem observar o art. 16 da CF/88. Além disso, não há previsão constitucional para a edição dessa espécie de decreto legislativo. Muito ao contrário, a Constituição veda esse tipo de expediente. (BRASIL, 2014, p. 31).

Na prática, isto representaria um entrave para a adoção do mecanismo de controle desejada pelos legisladores e proposto no Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021. Uma vez que, a instituição desse modelo de controle só seria possível por meio da Constituição Federal, devendo ser matéria de uma Emenda Constitucional e não de uma Lei Complementar.

5 CONCLUSÃO

Ao fim deste trabalho, mostra-se pertinente a exposição de algumas conclusões, da qual a nossa pesquisa foi capaz de resultar, para que então, sejam possíveis alguns apontamentos lógicos que foram revelados e permeiam a temática como um todo.

Em primeiro momento, definimos alguns conceitos teóricos aos quais o poder regulamentar, concedido à Justiça Eleitoral, deveria respeitar. Conceitos esses que, em razão da similitude entre os poderes de regulamentação, muito se assemelham com os aplicados aos decretos regulamentares expedidos pelo chefe do Poder Executivo.

Com isso, definimos que, as Resoluções expedidas pelo Tribunal Superior Eleitoral externam, na prática, o exercício do poder regulamentar. Essas resoluções que, por não serem derivadas de um processo legislativo, se configuram apenas como atos normativos com força de lei e não como leis no sentido formal.

Dessa forma, reserva-se ao poder regulamentar a coerência com o princípio da legalidade, não podendo criar, extinguir ou restringir direitos. Em suma, as resoluções devem ser *secundum legem* (segundo a lei) e *praeter legem* (suprir lacuna normativa).

Realizamos também a análise da estruturação da Governança Eleitoral brasileira, determinando os órgãos competentes para a realização do *rule application*, do *rule adjudication* e do *rule making*. Bem como definimos o seu Organismo Eleitoral e a sua atuação.

No Brasil, a Governança Eleitoral é caracterizada pela participação de dois órgãos. Inicialmente, a elaboração das regras, ou *rule making*, é atribuída ao Poder Legislativo, uma vez que a Constituição Federal estabelece nos artigos 22 e 121 que a competência para criar leis eleitorais é exclusiva do Congresso Nacional.

No que diz respeito ao *rule application* e o *rule adjudication*, essas funções são desempenhadas por um único órgão no Brasil, que é a Justiça Eleitoral. Portanto, a Justiça Eleitoral é o que foi mencionado anteriormente como Organismo

Eleitoral, pois centraliza a administração e a gestão das eleições, bem como as decisões sobre disputas eleitorais.

Resultado da histórica desconfiança em relação à política, cabe destaque uma das mais importantes características do Organismo Eleitoral brasileiro. Toda a indicação e seleção de membros ocorre com base na regra da interseção, ou seja, sob a prerrogativa de que, uma vez que o Poder Judiciário se blinda de toda a interferência política, nada melhor do que vincular o Organismo Eleitoral a esse poder imparcial.

Assim, partimos para a avaliação das situações mais notáveis, lideradas pelo Tribunal Superior Eleitoral, nas quais foram levantadas dúvidas sobre os alcances do exercício do poder regulamentar nas decisões que proferiu através de seus atos normativos.

Quanto ao assunto da fidelidade partidária, pode-se concluir que, apesar de o Tribunal Superior Eleitoral ter identificado uma norma implícita no sistema constitucional do Brasil, que é fundamental para a preservação do modelo democrático do país, ele ainda exerceu um alto grau de discricionariedade legislante na formulação das decisões relacionadas às regras.

Além disso, no que se refere ao caso da verticalização das coligações eleitorais, o Tribunal Superior Eleitoral, ao responder à Consulta n.º 715 de 2002, estabeleceu uma norma que ultrapassou os limites do ordenamento jurídico. Tanto o TSE quanto o STF desempenharam um papel legislativo, adotando uma postura ativista que desafiou diretamente a autoridade constitucional do Congresso Nacional, que é o órgão responsável pela iniciativa e aprovação das propostas que regulam o processo eleitoral.

Finalmente, no que diz respeito à exigência de prestação de contas como pré-requisito para a obtenção da certidão de quitação eleitoral, ficou evidente que o TSE, ao assegurar a plena aplicação das normas que influenciam o financiamento das campanhas eleitorais, introduziu uma forma adicional de inelegibilidade no cenário eleitoral do Brasil, algo que a Constituição reservou especificamente ao legislador complementar.

Portanto, a discrepância entre o modelo de governança eleitoral estabelecido pelo legislador constituinte e a realidade observada no funcionamento

do Organismo Eleitoral evidencia claramente a contínua atuação do Tribunal Superior Eleitoral como um dos principais agentes no *rule making* eleitoral. Essa atuação, expressa por meio de seu poder de regulamentação, frequentemente ultrapassa as atribuições desse órgão e não está sujeita ao devido controle que deveria existir.

Quanto a esse controle das Resoluções emitidas pelo TSE, podemos inferir que apenas o conteúdo material do ato normativo pode ser sujeito a um exame concentrado de constitucionalidade. Isso ocorre porque o exercício do poder regulamentar, atribuído à Justiça Eleitoral, só pode ser objeto de avaliação em relação à sua legalidade, uma vez que envolve apenas uma violação indireta ou secundária da Constituição Federal.

Na prática, podemos reconhecer que a única forma de fiscalização externa, que poderia de alguma maneira afetar o exercício do poder regulamentar da Justiça Eleitoral, está comprometida devido à relação existente entre o Tribunal Superior Eleitoral e o Supremo Tribunal Federal, devido a regra da interseção, conforme foi explicado.

Neste contexto, surge o Capítulo V, Da Função Regulamentar, dentro do Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021, que buscou delimitar especificamente os casos em que o poder regulamentar pode ser exercido pelo Tribunal, a forma como deve ser exercido, o alcance e um mecanismo de controle para o Congresso Nacional controlar a aplicação desse instituto.

Essa perspectiva é totalmente justificada quando consideramos o aumento da influência da Justiça Eleitoral sobre as funções da governança eleitoral, como restou demonstrado durante todo o trabalho. A redação trazida pelo PLP n.º 112/2021 se desenvolve no sentido de assumir responsabilidades que, por direito, pertencem ao Poder Legislativo.

Embora tenha sido evidenciado que a implementação do mecanismo de controle pretendido pelos legisladores, conforme proposto no Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021, não possa ser alcançada por meio desse processo legislativo, isso ocorre porque a criação desse tipo de controle somente poderia ser realizada por meio de modificações na Constituição Federal, o que requereria uma Emenda Constitucional em vez de uma Lei Complementar.

Com isso, resta inegável o avanço da Justiça Eleitoral, em seu papel de Organismo Eleitoral, sobre as competências de *rule making* pertencentes ao Congresso Nacional, a partir do exercício desenfreado do poder regulamentar a ela concedido. Dessa forma, nada mais plausível a tentativa do Poder Legislativo de retomar o seu posto, reconhecido pela Constituição Federal, como único detentor da atividade de *rule making* dentro da governança eleitoral no Brasil.

REFERÊNCIAS

BARRETO, Alvaro Augusto de Borba; GRAEFF, Caroline Bianca. **Prestação de contas de campanha eleitoral como requisito à Certidão de Quitação Eleitoral: polêmicas e desencontros no ordenamento jurídico brasileiro.** Revista de informação legislativa: RIL, v. 53, n. 211, p. 81-104, jul./set. 2016. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/211/ril_v53_n211_p81>.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei Complementar n.º 112 de 2021. Institui o Código Eleitoral.** Projeto de Lei Complementar n.º 112, de 2021, Brasília: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2292163>. Acesso em: 20 set. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Requerimento n.º 1.582. Requerimento de coautoria do PLP n.º 112,** Brasília: Câmara dos Deputados, 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.** Brasília: Diário Oficial da União, 1967.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília: Diário Oficial da União, 1988.

BRASIL. **Emenda Constitucional n.º 1, de 17 de outubro de 1969. Edita o novo texto da Constituição Federal de 24 de janeiro de 1967.** EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 1, DE 1969, Brasília: Diário Oficial da União, 1969.

BRASIL. **Emenda Constitucional n.º 52, de 8 de março de 2006. Dá nova redação ao § 1º do art. 17 da Constituição Federal para disciplinar as coligações eleitorais.** EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 52, DE 8 DE MARÇO DE 2006, Brasília: Diário Oficial da União, 2006.

BRASIL. **Emenda Constitucional n.º 97, de 4 de outubro de 2017. Altera a Constituição Federal para vedar as coligações partidárias nas eleições proporcionais, estabelecer normas sobre acesso dos partidos políticos aos recursos do fundo partidário e ao tempo de propaganda gratuito no rádio e na televisão e dispor sobre regras de transição.** EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 97, DE 4 DE OUTUBRO DE 2017, Brasília: Diário Oficial da União, 2017.

BRASIL. **Emenda Constitucional n.º 111, de 28 de setembro de 2021. Altera a Constituição Federal para disciplinar a realização de consultas populares concomitantes às eleições municipais, dispor sobre o instituto da fidelidade partidária, alterar a data de posse de Governadores e do Presidente da República e estabelecer regras transitórias para distribuição entre os partidos políticos dos recursos do fundo partidário e do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC) e para o funcionamento dos partidos**

políticos. EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 111, DE 28 DE SETEMBRO DE 2021 , Brasília: Diário Oficial da União, 2021.

BRASIL. **Lei n.º 1.164, de 24 de julho de 1950. Institui o Código Eleitoral.** LEI N.º 1.164, DE 24 DE JULHO DE 1950, Brasília: Diário Oficial da União, 1950.

BRASIL. **Lei n.º 4.737, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral.** LEI Nº 4.737, DE 15 DE JULHO DE 1965, Brasília: Diário Oficial da União, 1965.

BRASIL. **Lei n.º 8.713, de 30 de setembro de 1993. Estabelece normas para as eleições de 3 de outubro de 1994.** LEI N.º 8.713, DE 30 DE SETEMBRO DE 1993., Brasília: Diário Oficial da União, 1993.

BRASIL. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição n.º 4, de 2002. Proposta de Emenda à Constituição n.º 4, de 2002,** Brasília: Senado Federal, 2002. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/49557>. Acesso em: 20 set. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade 33,** Brasília: Diário da Justiça, 2014.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n.º 20.993, de 26 de fevereiro de 2002. Dispõe sobre a escolha e registro dos candidatos nas eleições de 2002.** Brasília: Diário da Justiça, 2002.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n.º 21.002, de 26 de fevereiro de 2002. Dispõe sobre a Consulta n.º 715.** Brasília: Diário da Justiça, 2002.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n.º 21.823, de 15 de junho de 2004. Dispõe sobre o conceito de quitação eleitoral.** Brasília: Diário da Justiça, 2004.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n.º 21.833, de 22 de junho de 2004. Dispõe sobre a arrecadação e a aplicação de recursos nas campanhas eleitorais e sobre a prestação de contas nas eleições municipais de 2004.** Brasília: Diário da Justiça, 2004.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n.º 22.526, de 27 de março de 2007. Dispõe sobre a Consulta n.º 1.398.** Brasília: Diário da Justiça, 2007.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n.º 22.715, de 28 de fevereiro de 2008. Dispõe sobre a arrecadação e a aplicação de recursos por candidatos e comitês financeiros e prestação de contas nas eleições municipais de 2008.** Brasília: Diário da Justiça, 2008.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n.º 23.376, de 1º de março de 2012. Dispõe sobre a arrecadação e os gastos de recursos por partidos**

políticos, candidatos e comitês financeiros e, ainda, sobre a prestação de contas nas eleições de 2012. Brasília: Diário da Justiça, 2012.

CASAGRANDE, Cássio Luís; TIBÚRCIO, Dalton Robert. **Arranjos institucionais no processo constituinte de 1987-1988: um estudo de caso a partir da competência congressual para sustar atos normativos do Poder Executivo.** Revista de Direito Brasileira, v. 21, n. 8, p. 43-61, 2019.

FAUSTO, Boris. A revolução de 1930: Hitoriografia e história. 16. ed. rev. e aum. São Paulo: Companhia de Letras, 1997. 161 p. ISBN 978-85-7164-713-8.

GOMES, José Jairo. DIREITO ELEITORAL. 16. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Atlas, 2020. 1364 p. ISBN 978-85-97-02462-3.

MARCHETTI, Vitor. **Governança eleitoral: o modelo brasileiro de Justiça Eleitoral.** Dados, Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro, v. 51, n. 4, p. 865-893, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL.** 16. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. 1720 p. ISBN 978-65-5559-395-2.

NUNES JUNIOR, Amandino Teixeira. **A judicialização da política no Brasil: análise das decisões do TSE e do STF sobre verticalização das coligações e fidelidade partidária.** 2014. 200 f., il. Tese (Doutorado em Ciência Política)—Universidade de Brasília, Brasília, 2014.

PINTO, Emmanuel Roberto Girão de Castro. **O poder normativo da justiça eleitoral.** 2008. 191 f: Dissertação (mestrado) - Universidade Federal do Ceará, Programa de Pós-Graduação em Direito, Fortaleza-CE, 2008.

SOUZA, A. S. D. P. e; MENEGUIN, F. B. **O decreto legislativo e o controle da atividade normativa do poder executivo.** REGEN Revista de Gestão, Economia e Negócios, [S. l.], v. 1, n. 1, 2021. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/regen/article/view/5152>. Acesso em: 28 set. 2023.