

CONTENCIOSO ELEITORAL: BREVE ANÁLISE

Por: Guilherme Mbilana

Contexto

As eleições gerais, presidenciais e legislativas e das assembleias provinciais de 2009 e 2019 foram problemáticas e muito contestadas. Tiveram características similares, como a ocorrência de muitas irregularidades e ilícitos eleitorais na fase de apuramento parcial nas mesas das assembleias de voto, a discordância entre os vogais da Comissão Nacional de Eleições em relação à centralização nacional e apuramento geral dos resultados eleitorais, divididos entre os indicados pelo partido no poder, por um lado, e os vogais da oposição e o pronunciamento público de não reconhecimento dos resultados eleitorais e, mesmo antes da validação e proclamação pelo Conselho Constitucional. Outro aspecto de salientar é o facto de serem as únicas em que o partido RENAMO e o seu candidato não conseguiram maioria de votos em nenhuma província, e a FRELIMO e o seu candidato, contra todas as contestações e críticas ficou com maioria de votos em todas as províncias.

Com o tema pretende-se trazer a discussão sobre o que deve ser feito, para acabar com a repetição das irregularidades e ilícitos eleitorais nos processos eleitorais em Moçambique.

Com efeito, o tratamento do tema é feito com recurso às decisões proferidas pelo Conselho Constitucional sobre as eleições, leitura de trabalhos de certos autores e com recurso aos relatórios das missões de observação eleitoral e publicações dos órgãos de comunicação social.

Breves notas sobre o tipo de irregularidades e ilícitos eleitorais em 2009 e 2019

- Nos termos da legislação eleitoral em vigor, o apuramento parcial é realizado nas mesas de assembleia de voto, logo após o encerramento do processo de votação, e decorre perante os delegados de candidaturas e dos observadores e jornalistas, nacionais e estrangeiros.
- Os resultados do apuramento parcial devem ser divulgados com a afixação dos editais em lugar de acesso público onde funcionou a mesa de assembleia de voto.

Em 2009, ao nível das mesas de assembleia de voto houve casos de editais mal preenchidos, com erros insanáveis e que, por esse facto não foram processados. Tais editais totalizaram 1.063, distribuídos da seguinte forma: eleições presidenciais 332; eleições legislativas 354; e eleições das assembleias provinciais 377.

- Entre os editais não processados figuram os que foram intencionalmente viciados, nomeadamente apresentando o número de votos superior ao de votantes, número de eleitores superior aos inscritos nos cadernos eleitorais, ou com a indicação errada do número da mesa da assembleia de voto, e que por esse facto o sistema de processamento informático rejeitou. De salientar que os editais que foram objecto de viciação apresentando o número de votos superior ao de votantes e/ou número de eleitores superior ao previsto nos cadernos eleitorais, aquando da sua publicação no apuramento parcial, na contagem paralela a que alguns observadores eleitorais procederam apresentaram resultados diferentes dos indicados pela CNE, dando origem àquilo que se designou por “enchimento de urnas” pois totalizavam um número de votos alegadamente existentes na urna superior ao de eleitores inscritos nos cadernos eleitorais.
- Não se tratou de divergência na contagem de votos, mas situação em que há discrepância entre o número de boletins de voto existentes na urna e o número de votantes. Neste caso, nos termos dos artigos 85 da Lei n.º 7/2007 e 91 da Lei n.º 10/2007, vigente da altura, era válido para efeitos de apuramento, o número de boletins de voto existentes na urna, se não fosse maior que o número de eleitores inscritos.

Em 2019, os problemas com os boletins de voto e os editais do apuramento parcial são de difícil quantificação, porque foi um “vendaval” que nunca antes havido nas eleições no país. Maior parte dos casos deveram-se à desonestidade dos membros das mesas de voto, supostamente convencidos de que o seu primeiro dever era para com o partido no poder e não para com a garantia de eleições livres e credíveis – encheram as urnas com boletins de voto a

favor do partido no poder; encheram urnas com boletins de voto para a oposição ilicitamente invalidados (borrados com tinta indelével); ou ficaram a olhar sem reagir quando outros membros da equipa ou indivíduos estranhos à mesa da assembleia de voto fizeram o enchimento.

A atitude dos membros de assembleias de voto nas eleições gerais e das assembleias provinciais de 2019 foi a mesma que adoptaram nas eleições autárquicas de 2018, em que nas autarquias de Marromeu e Quelimane houve a retirada das urnas em plenas operações de contagem de votos.

Isto não deixa dúvidas de que a atitude dos membros das mesas de voto resultou da convicção de que são protegidos, como tem acontecido, ou que nunca serão identificados e acusados.

Achegas sobre as decisões dos órgãos de administração da justiça eleitoral

- Este estudo, visa formular um quadro de análise das bases e dos limites das decisões do Conselho Constitucional e os Tribunais Judiciais de distrito, no contexto em que se distinguem duas categorias de “jurisprudência”.

A primeira que poderia chamar-se de “jurisprudência jurídica”, que é constituída pelos acórdãos do Conselho Constitucional que dirimem um litígio meramente jurídico; como àquelas situações em que o juiz decide apenas os procedimentos processuais, que permitem conhecer ou não determinado recurso do contencioso eleitoral, por exemplo, o facto de saber se as decisões proferidas sobre as irregularidades eleitorais são ou não conforme ao Direito.

A segunda pode ser qualificada de “jurisprudência prática”, porque não têm apenas por objectivo controlar a legalidade de um acto jurídico praticado pelos intervenientes no processo eleitoral, mas de os aconselhar ou orientar sobre a adopção de uma conduta mais adequada. Trata-se de situações em que o juiz precisa decidir se para além do conhecimento ou não do recurso do contencioso eleitoral, deve também decretar providências adequadas a cada caso, com vista à plena regularidade e validade dos procedimentos e até substituir-se à entidade recorrida na prática de um ato sempre que tal se torne necessário.

Sendo certo que, assim, quaisquer que sejam as decisões proferidas pelo Conselho Constitucional, - “jurisprudência jurídica” ou “jurisprudência prática”, todas essas decisões contribuem para dar resposta a uma tríplice demanda – de direitos fundamentais, de periodicidade das eleições, com renovação dos titulares de órgãos nos prazos constitucionais, e de legitimação dos eleitores.

Conforme explica o Jorge Miranda¹, o Conselho Constitucional não pode limitar-se a revogar, se for o caso disso, a decisão em causa, devendo proceder igualmente à definição do que haja de corrigir no caso.

Esta abordagem, vem reforçada no pensamento do autor João Cuter², que se debruça sobre a objectividade e interpretação, segundo o qual “um bom juiz conhece todas as regras, aplica-as nos lugares devidos e, quando isso é inevitável, ele simplesmente se transforma em regra e faz aquilo que tem ser feito”. Portanto, com o estudo sobre as decisões proferidas pelo Conselho Constitucional, pretende-se demonstrar que algumas decisões extravasaram a mera interpretação e aplicação das regras, diga-se procedimentos processuais, tiveram a capacidade de avaliar os antecedentes, circunstâncias e consequências dos factos apresentados em recurso do contencioso eleitoral. É disso exemplo, a dificuldade de reunir o suporte probatório sobre as irregularidades no apuramento parcial dos resultados eleitorais devido ao ambiente de tensão e confusão. O problema não é a precisão dos critérios, mas a aplicação dos critérios na situação concreta, o seja, a prevalência do interesse público quando está posto em causa, em detrimento dos pressupostos processuais.

Críticas e sugestões

- Cabe ao legislador ordinário a tarefa desafiadora de estabelecer quais os conflitos que merecerão estar sob poder jurisdicional dos tribunais eleitorais e quais serão julgados pela justiça comum. Cabe, portanto, uma reflexão sobre este modelo de funcionamento. Principalmente em relação às eleições de 2009 e 2019, em que tantas irregularidades e ilícitos eleitorais ocorreram na fase de apuramento parcial ou de contagem de votos,

¹ MIRANDA, Jorge. Eleições e contencioso eleitoral, Maputo, p. 18, 15 de Maio de 2012.

² CUTER, João Vergílio. Interpretação e objectividade, Cadernos Direito CV, v. 6, n.º 3, Maio 2009.

talvez merecesse mais atenção a questão do estabelecimento mais detalhado das competências eleitorais via emenda ao regime do contencioso eleitoral. Isso também evitaria uma preocupação natural de controlo de abuso de poder dos membros das mesas de voto e da polícia.

- Maior parte dos juízes dos tribunais judiciais de distrito não demonstram possuir profundo conhecimento sobre as regras do Direito e Contencioso Eleitoral, incorrem diversas vezes em decisões equivocadas no julgamento de determinadas matérias. Um exemplo pertinente foi do despacho do Tribunal Judicial do distrito de Alto Molócuè, que considerou improcedente um recurso da oposição alegando extemporaneidade, por inobservância do prazo para apresentação do recurso, mais tarde corrigido pelo Conselho Constitucional.
- A violação ou inobservância dos procedimentos deve configurar a invalidação dos actos praticados, como a centralização nacional e apuramento geral dos resultados eleitorais, que foram realizados com recurso a outros meios, e não as actas e os editais provinciais e distritais, conforme o previsto na legislação eleitoral.
- O modo de escrutínio por “cooptação” dos elementos da sociedade civil para a Comissão Nacional de Eleições e os seus órgãos de apoio (comissões provinciais e distritais) feita pelos partidos políticos, faz com que agentes responsáveis por decisões e tramitação processual não consigam manter um comportamento isento com relação aos interesses político-partidárias. Nesse contexto, a imparcialidade no tratamento do contencioso eleitoral é fortemente prejudicada. Aqui impõe-se a reforma do modo de designação dos elementos da sociedade civil aos órgãos eleitorais.
- A necessidade premente da adequação dos princípios universais do contencioso eleitoral ao contexto específico das eleições em Moçambique. O facto é que, desde as eleições gerais de 2009, a fase de apuramento parcial nas mesas de voto tem registado situações que não permitem o exercício do contencioso eleitoral, devido ao clima tenso e a ocorrência de tumultos nas mesas de votação, entre os eleitores e a polícia, à retirada compulsiva dos delegados de candidaturas da oposição, por ordem dos presidentes de

membros das mesas de votação, em colaboração com a polícia. Num número considerável de mesas de votação, os observadores são também proibidos de permanecer nas mesas de voto. Associado a isto, a atitude dos presidentes de mesas de voto que recusam receber as reclamações, bem como as oscilações constantes de energia nas assembleias de voto localizadas nos distritos distantes das capitais provinciais.

- Tendo em conta o supramencionado, os seguintes princípios do contencioso eleitoral já se mostram inadequados:
 - a) O princípio do dispositivo, que pressupõe que, não sendo interposto recurso imediatamente nos prazos previstos ou não se respeitando a sua forma, o tribunal se abstém de decidir, ou seja, o tribunal não pode intervir por sua vontade. A aplicação deste princípio tem o condão de beneficiar justamente o infractor, porque o presumível recorrente não tem condições para dar o impulso processual com o suporte probatório exigido por lei, como foi nas eleições de 2009 e 2018 e 2019.
 - b) A regra da preclusão instantânea, parte da ideia de que toda e qualquer faculdade processual tem de ser exercida em sua fase legalmente estabelecida, sob pena de não mais se praticar tal acto. Desse modo, ao dizer que tal acto está precluso, atesta-se que não há mais a possibilidade de ele ser praticado, seja porque ele já foi praticado, ainda que de maneira insuficiente, ou porque a parte deixou de fazê-lo no momento processual adequado. Aqui a justificação é igual, porque o recorrente não tem condições para exercer o contencioso eleitoral.
 - c) A regra da anulação das eleições, num primeiro plano, é feita ao nível de cada mesa de voto, caso a caso, e com a sua conseqüente repetição no segundo domingo posterior à decisão. Entretanto, aconteceu que nas eleições gerais e das assembleias provinciais de 2009 e 2019, para a aferição do impacto real das irregularidades ou ilícitos eleitorais sobre o resultado geral da eleição, o clima criado na fase de apuramento parcial na mesa de votação não permitiu o sancionamento caso a caso, mesa a mesa. Porque, o impedimento da presença dos delegados de candidaturas da oposição para fazerem o acompanhamento da contagem de votos comprometeu a junção de meios de prova por forma a pedirem a anulação da eleição em concretas e determinadas mesas de assembleias de voto.

- d) O princípio da “impugnação prévia”, que impõe que as irregularidades ocorridas no decurso da votação, apuramento parcial e geral, podem ser apreciadas em recurso contencioso, desde que hajam sido objecto de reclamação ou protesto apresentados no acto em que se verificaram. Este princípio deixou de ser obrigatório nas mesas de assembleias de voto, mas permanece em relação às decisões da comissão nacional de eleições sobre as reclamações ou protestos relativos à supostas irregularidades ou ilícitos eleitorais cometidas neste órgão. No entanto, as condições para o exercício desta garantia legal na comissão nacional de eleições são prejudicadas pela falta de notificação dos vogais da oposição para participarem na tomada das referidas decisões. Foi o que aconteceu em 2009 e 2019.
- A necessidade de elaboração de um Código de Direito Processual Eleitoral (que possa compreender a enumeração taxativa ou exemplificativa das irregularidades eleitorais e respectivas consequências, por exemplo, o incumprimento das formalidades de centralização nacional e apuramento geral dos resultados eleitorais constituiu um vício de procedimento, passível da invalidação da decisão de apuramento e dar lugar a proferir-se nova decisão).