# V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

## TEORIAS DA DEMOCRACIA E DIREITOS POLÍTICOS

**ARMANDO ALBUQUERQUE DE OLIVEIRA**

**YAMANDU ACOSTA RONCAGLIOLO**

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria – CONPEDI**
**Presidente** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
**Vice-presidente Norte/Centro** - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
**Secretário Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
**Secretário Adjunto** - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

**Representante Discente –** Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

**Conselho Fiscal:**
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

**Secretarias:**
**Relações Institucionais** – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
**Educação Jurídica** – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
**Eventos** – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
**Comunicação** – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

T314
Teorias da democracia e direitos políticos [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/ URI/UFSM /Univali/UPF/FURG;

Coordenadores: Armando Albuquerque de Oliveira, Yamandu Acosta Roncagliolo – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-273-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. Teorias da democracia. 3. Direitos políticos. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34




Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br




Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

# V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

## TEORIAS DA DEMOCRACIA E DIREITOS POLÍTICOS

---

## Apresentação

O V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI, realizado pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito juntamente com a Faculdade de Direito da Universidade da República do Uruguai (UDELAR, Montevidéu), de 8 a 10 de setembro de 2016, possui dois marcos relevantes: o primeiro, de ordem mais geral, inaugura na América Latina o Encontro Internacional do CONPEDI. O segundo diz respeito à primeira participação do GT Teorias da Democracia e Direitos Políticos em um Evento internacional.

A publicação "Teorias da Democracia e Direitos Políticos" é resultado da prévia e rigorosa seleção de artigos e do vigoroso debate ocorrido no Grupo de Trabalho homônimo. Em breve relato, o GT teve o início das suas atividades no Encontro Nacional do CONPEDI Aracajú, realizado no primeiro semestre de 2015. Naquela ocasião, seus trabalhos foram coordenados pelos Professores Doutores José Filomeno de Moraes Filho (UNIFOR) e Matheus Felipe de Castro (UFSC). No Congresso Nacional do CONPEDI Belo Horizonte, realizado no segundo semestre deste mesmo ano, coordenaram os trabalhos do Grupo os Professores Doutores José Filomeno de Moraes Filho (UNIFOR), Adriana Campos Silva (UFMG) e Armando Albuquerque (UNIPÊ/UFPB). Finalmente, no Encontro Nacional do CONPEDI Brasília, os trabalhos estiveram sob a coordenação dos Professores Doutores Rubéns Beçak (USP), José Filomeno de Morais Filho (UNIFOR) e Armando Albuquerque (UNIPÊ/UFPB).

No Encontro de Montevidéu, além dos relevantes pesquisadores brasileiros, o GT contou, com muita satisfação, com o eminente Prof. Mag. Yamandú Acosta como um dos membros da sua coordenação. Participaram, ainda, da apresentação dos trabalhos e debates, os professores uruguaios Horácio Ulises Rau Farias e Nelson Villarreal Durán.

O GT vem se consolidando no estudo e na discussão dos diversos problemas que envolvem a sua temática. Não há dúvidas que, mesmo após a terceira onda de democratização ocorrida no último quarto do século XX, o mundo se deparou com uma grave crise das instituições da democracia e, por conseguinte, dos direitos políticos, em vários países e em diversos continentes. Na América Latina, como não poderia deixar de ser, esta crise foi replicada.

O Encontro de Montevidéu ocorre em um momento histórico no qual duas realidades políticas latino-americanas, entre outras, são colocadas em situação diametralmente opostas:

a uruguaia, que goza de plena estabilidade institucional, e a brasileira, em grave crise das suas instituições políticas, jurídicas e econômicas.

Dessa forma, esta publicação apresenta algumas reflexões acerca das alternativas e proposições concretas que visam o aperfeiçoamento das instituições democráticas e a garantia da efetiva participação dos cidadãos na vida pública dentro da diversidade política que ora se apresenta. Os trabalhos aqui publicados, sejam de cunho normativo ou empírico, contribuíram, de forma relevante, para que o GT Teorias da Democracia e Direitos Políticos permaneça na incessante busca dos seus objetivos, quais sejam, levar à comunidade acadêmica e à sociedade uma contribuição acerca de sua temática.

Desejamos a todos uma boa leitura.

Prof. Dr. Armando Albuquerque - UNIPÊ/UFPB (Brasil)

Prof. Mag. Yamandú Acosta – UDELAR (Uruguai)

# IMPEACHMENT OU NOVAS ELEIÇÕES?

# IMPEACHMENT OR ELECTIONS NEW?

**Robson Tadeu de Castro Maciel Junior**

**Resumo**

A política e a economia brasileira encontram-se em crise. Em dezembro de 2015 o Tribunal Superior Eleitoral admitiu o processamento de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo ajuizada em face de Dilma Rousseff e Michel Temer. Tal decisão ensejou a reunião de outras ações eleitorais que possuem as mesmas causas de pedir. Os fatos presentes na operação Lava Jato, impeachment e ações eleitorais estão relacionados e podem caracterizar abuso de poder econômico e político, afetando a legitimidade dos mandatos conquistados na eleição de 2014. Sendo assim, é importante analisar as possíveis consequências que podem ocorrer na seara do direito eleitoral.

**Palavras-chave:** Eleições, Operação, Lava jato, Abuso, Poder, Tse

**Abstract/Resumen/Résumé**

The Brazilian policy is boiling. In December 2015 the Superior Electoral Court granted the processing Elective Mandate Research Action filed in the face of the Coalition "with the People's Force" Dilma Rousseff Michel Temer, Workers Party and Party of the Brazilian Democratic Movement. This decision gave rise to meeting other electoral actions have the same causes of action. The facts in the present operation Lava Jato, impeachment and electoral actions are related, it is important to analyze the possible consequences that can occur in the harvest of the electoral law.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Elections, Operation, Lava jet, Impeachment, Power abuse, Electoral court

I. Introdução

A política brasileira encontra-se em ebulição; Operação Lava Jato, votação de impeachment da Presidente da República e questionamentos à campanha eleitoral de 2014 são eventos que contribuem para o agravamento da crise. Os fatos presentes na operação Lava Jato, impeachment[1] e ações eleitorais estão relacionados, sendo importante analisar, sob o ponto de vista jurídico, as diferentes consequências que cada um deles pode ensejar.

Em dezembro de 2015 o Tribunal Superior Eleitoral admitiu o processamento de Ação de Impugnação de Mandato Eletivo ajuizada em face da "Coligação Com a Força do Povo", Dilma Rousseff, Michel Temer, Partido dos Trabalhadores e Partido do Movimento Democrático Brasileiro. A AIME foi ajuizada pela Coligação "Muda Brasil", que pede a cassação dos diplomas de Dilma Rousseff e Michel Temer e a diplomação de Aécio Neves, segundo colocado eleição presidencial de 2014.

A admissão do processamento da AIME, decidida em Agravo Regimental pelo TSE – a relatora havia determinado o arquivamento monocraticamente – ensejou a reunião[2] de outras ações eleitorais que possuem as mesmas causas de pedir, destacando-se a Representação Eleitoral n.º 846, onde se discute a arrecadação e gastos ilícitos da "Coligação Com a Força do Povo" e a Ação de Investigação Judicial Eleitoral n.º 1943-58.

Feita essa breve apresentação, cabe destacar que o presente trabalho pretende examinar as possíveis consequências no âmbito do direito eleitoral e será apresentado com a seguinte divisão: *i)* apontamentos sobre as ações eleitorais ajuizadas em face de Dilma Rousseff e Michel Temer; *ii)* as relações entre impeachment, Lava Jato e ações eleitorais; e *iii)* a controvérsia sobre convocação do segundo colocado, convocação ou manutenção do Vice-Presidente eleito em 2014 ou novas eleições.

[1] Entende-se que os fatos presentes na operação Lava Jato e ações eleitorais estão indiretamente ligados ao impeachment, pois, conforme decisões do Supremo Tribunal Federal nos MS's que questionaram o recebimento da denúncia pela Câmara dos Deputados, em razão do relatório da Comissão Especial fazer menção aos casos de corrupção da Petrobrás, entenderam os Ministros que tais menções foram realizadas em *obter dictum*. Há discussão sobre o Senado estar ou não vinculado à denúncia recebida pelo Presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha.

[2] O TSE reconheceu aplicação imediata do artigo 96-B da Lei 9504/97: "*Com efeito, por tratar o art. 96-B, § 2º, introduzido na Lei das Eleições pela Lei 13.165, de 29 de setembro de 2015, de norma eminentemente processual, tem aplicação imediata*" (RESPe nº 3-48, Rel. Min. Henrique Neves, 12.11.2015) *apud* http://s.conjur.com.br/dl/michel-temer-encomenda-parecer-acoes1.pdf. Acessado em 03/05/2016, às 11h16min.

## II. Apontamentos sobre as ações contra Dilma Rousseff e Michel Temer no Tribunal Superior Eleitoral

A Coligação "Muda Brasil" e o Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB – ajuizaram diversas ações eleitorais em face da Coligação "Com a Força do Povo", Dilma Rousseff, Michel Temer, Partido dos Trabalhadores e Partido do Movimento Democrático Brasileiro[3].

Em fevereiro de 2015 a Relatora da AIME n.º 761 negou seguimento monocraticamente à ação, sob o fundamento de que: ***i)*** não cabe AIME com base em acusação de abuso de poder político, citando na decisão jurisprudência do TSE[4]; *ii)* haver elevado grau de subjetivismo na apresentação, pelos autores, de hipóteses em forma de prolepse[5]; e *iii)* os autores não apresentaram o início de prova que pudesse justificar o prosseguimento de ação tão cara à harmonia do sistema democrático.

Contudo, após a interposição de Agravo Regimental pelos Autores, o Plenário do TSE decidiu por admitir o processamento da AIME n.º 761, sob o fundamento de que há sérios indícios que justificam a instrução da ação. A reviravolta ocorreu após a divergência aberta pelo Ministro Gilmar Mendes, em outubro de 2015, que ressaltou o seguinte em seu voto:

> No julgamento da Prestação de Contas n.º 976-13/DF, o TSE ressaltou que a aprovação com ressalvas não confere a chancela a possíveis ilícitos antecedentes e/ou vinculados às doações e às despesas eleitorais, tampouco a eventuais ilícitos verificados pelos órgãos fiscalizadores no curso de investigações em andamento ou futuras, pois, na linha da antiga jurisprudência do TSE, a aprovação de contas de campanha não impede o

[3] AIME n.° 761; RP n.º 846; AIJE n.º 1943-58.

[4] Agravo regimental. Recurso especial. Negativa de seguimento. Ação de impugnação de mandato eletivo. Extinção sem julgamento do mérito. Abuso do poder político. Art. 14, §10, da Constituição Federal. Não-cabimento. Decisão agravada. Fundamentos não impugnados. 1. Conforme consignado no acórdão regional, os representados "[...] teriam abusado do poder político ao fazer propaganda institucional no Diário Oficial, ao se utilizarem de e-mail do poder público para fazer propaganda eleitoral, ao organizarem evento eleitoral em repartição pública e, finalmente, ao empregarem bem público de uso especial na campanha política que então se desenvolvia". 2. O desvirtuamento do poder político, embora pertencente ao gênero abuso, não se equipara ao abuso do poder econômico, que tem definição e regramento próprios (Ac. nº 25.652/SP). 3. Não é cabível ação de impugnação de mandato eletivo com base em abuso do poder político. (..) (AgR-Respe 25906, Rel. Ministro JOSÉ GERARDO GROSSI, julgado em 09/08/2007, DJ - Diário de Justiça, Data 29/08/2007, Página 114.

[5] "(..) Todavia, e em análise criteriosa do cabimento da presente ação, como justificado no início desta decisão, entendo que a inicial apresenta uma série de ilações sobre diversos fatos pinçados de campanha eleitoral realizada num país de dimensões continentais, sobre os quais não é possível vislumbrar a objetividade necessária a atender o referido dispositivo constitucional. (..)" AIME 761 – TSE. http://www.tse.jus.br/@@processrequest.

> ‘ajuizamento de ação de investigação judicial que visa demonstrar a prática de abuso de poder econômico realizado com o dinheiro ali arrecadado’ (REspe n.º 20.832/RN, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, decisão de 25.2.2003), muito menos o ajuizamento de ação de impugnação de mandato eletivo quando há indícios de abuso de poder econômico ou de utilização de recursos à margem de fiscalização pela Justiça Eleitoral (REspe n.º 28.387/GO, rel. Min. Carlos Ayres Britto, julgado em 19.12.2007)[6].

Na linha do voto do Ministro Gilmar Mendes, o Tribunal Superior Eleitoral ressaltou a possível falsidade ideológica[7] no contrato social da empresa FOCAL CONFECÇÃO E COMUNICAÇÃO VISUAL, que prestou serviços à campanha de Dilma Rousseff e Michel Temer pelo valor de R$ 24 milhões, o que pode caracterizar abuso de poder econômico, além de destacar a acusação de financiamento da campanha[8] com dinheiro oriundo de corrupção da Petrobrás, em razão de empresas envolvidas na Operação Lava Jato doarem valores para os partidos questionados, propaganda eleitoral[9]

---

[6] Ag/Rg no(a) Ação de Impugnação de Mandato Eletivo Nº 761 **UF:** DF.

[7] “(..) Empresa supostamente contratada para montar palanques na campanha eleitoral. (..)No bojo do referido processo de prestação de contas, foram verificados e ressaltados indícios de irregularidades que mereciam a devida apuração, como a possível falsidade ideológica no contrato social da Focal Confecção e Comunicação Visual, de São Bernardo do Campo prestou serviços à campanha na ordem de R$24 milhões, segunda maior prestadora de serviço, e o sócio-gerente seria, até o ano anterior, motorista contratado pela empresa, havendo sérios indícios de que tenha sido admitido no contrato social para ocultar os verdadeiros sócios, razão pela qual não se poderia descartar a possibilidade de os serviços não haverem sido efetivamente prestados, servindo o contrato como forma de desviar recursos da campanha. (..)Fatos públicos e notórios, amplamente noticiados: i) a Gráfica VTPB Ltda. recebera vultosa quantia da campanha algo em torno de R$16 milhões , sem, aparentemente, possuir condições estruturais para prestar o serviço contratado (fornecimento de material impresso de propaganda); ii) Editora Atitude teria sido utilizada para cooptar propina para a agremiação partidária, sendo induvidoso que a referida empresa movimentou R$67,7 milhões entre junho de 2010 e abril de 2015; iii) a Rede Seg Gráfica e Editora, cujo presidente seria um motorista, recebeu R$6,15 milhões da campanha sem, contudo, possuir funcionário registrado.” Ag/Rg na AIME 761 – TSE. http://www.tse.jus.br/@@processrequest.

[8] “Não se cuida de transportar para o Tribunal Superior Eleitoral análise de todos os fatos apurados na operação Laja Jato, pois falece a este Tribunal a competência originária para processar e julgar ação penal, mesmo envolvendo crimes eleitorais, mas busca-se tão somente verificar se, de fato, recursos provenientes de corrupção na Petrobras foram ou não repassados para a campanha presidencial, mormente quando se verifica que diversos depoimentos colhidos na seara criminal revelam que parte do dinheiro era utilizada em campanha eleitoral (Paulo Roberto da Costa, Ricardo Pessoa e Alberto Youssef, entre outros). 4.2. Sem falar: i) as empresas envolvidas na operação Lava Jato doaram importantes valores para os partidos envolvidos no suposto esquema (PT, PMDB e PP) aproximadamente R$100 milhões nos anos de 2012 e 2013; ii) o delator Pedro Barusco teria dito que o Partido dos Trabalhadores recebeu entre US$150 milhões e US$200 milhões entre 2003 e 2013, dinheiro oriundo de propina. 4.3. As referidas condutas relatadas na inicial e acompanhadas de mínimo suporte probatório podem sim qualificar-se como abuso do poder econômico, o que justifica a necessária instrução do feito, em busca da verdade dos fatos, respeitando as garantias do contraditório e da ampla defesa”. Ag/Rg na AIME 761 – TSE. http://www.tse.jus.br/@@processrequest.

[9] “As decisões liminares proferidas pelos ministros auxiliares da propaganda no TSE justificam a instrução da AIME, pois, enquanto nos autos das representações se buscam a suspensão da conduta e a eventual aplicação de multa, nos autos da ação de impugnação de mandato eletivo almeja-se verificar se a conduta alcançou o patamar de abuso do poder econômico, perquirindo, por exemplo, dimensão, valores

de sindicatos, recebimento de doações de organizações não governamentais que recebem recursos públicos, abuso de poder político[10] consistente no desvio de finalidade na convocação de rádio e televisão, manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos do IPEA, uso indevido de prédios e equipamentos públicos, veiculação de publicidade institucional em período vedado.

Em 25 de fevereiro de 2016, após o Ministro Luiz Fux ter submetido a Representação Eleitoral n.º 846 ao Presidente do TSE, ante a dúvida suscitada a respeito de prevenção, em razão da identidade fática com a AIME n.º 761 e AIJE n.º 1943-58, foi determinada a redistribuição do feito com o encaminhamento ao Gabinete da Corregedora-Geral Eleitoral, Ministra Maria Thereza de Assis Moura. A decisão do Presidente da Corte se fundamentou no artigo 253 do CPC/73 e artigo 69 do RISTF, aplicado subsidiariamente no âmbito do TSE por força do artigo 94 do RITSE.

A defesa de Dilma Rousseff apresentada ao Tribunal Superior Eleitoral sustenta que os recursos utilizados na campanha eleitoral de 2014 foram devidamente declarados à Justiça Eleitoral e acusam o PSDB de usar a justiça politicamente. A defesa da atual Presidente afirma que empreiteiras da Lava Jato também fizeram doações para a campanha do PSDB.

De acordo com a defesa de Dilma Rousseff, o PSDB recebeu 31,38% do total de sua receita eleitoral de doações de empreiteiras citadas na Lava Jato. Além disso, o candidato à Presidência do pelo PSDB, Aécio Neves, ao contrário de Dilma, foi citado em depoimentos de investigados na Lava Jato[11], sustenta a defesa de Dilma Rousseff.

Michel Temer afirmou em sua defesa que "(..) doações declaradas de empresas que tem capacidade para contribuir não são caixa 2 e diz que o PSDB recebeu doações das mesmas empresas[12]. Em 14 de abril de 2016 o Jornal "El País" publicou reportagem com o seguinte título: "Temer tenta se desligar de Dilma em ação para evitar sua cassação". Segundo a reportagem, a defesa de Michel Temer pediu a divisão das ações

---

gastos, quantidade de material distribuído, entre outros requisitos, o que será comprovado ou não com a instrução do feito". Ag/Rg na AIME 761 – TSE.

[10] "Abuso do poder político (desvio de finalidade na convocação de rádio e televisão; manipulação na divulgação de indicadores socioeconômicos Ipea; uso indevido de prédios e equipamentos públicos para a realização de atos de campanha; e veiculação de publicidade institucional em período vedado Petrobras, Banco do Brasil e Portal Brasil)". Ag/Rg na AIME 761 – TSE. http://www.tse.jus.br/@@processrequest.

[11] http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-02/advogados-de-dilma-apresentam-defesa-em-acao-eleitoral-no-tse. Acessado em 03/05/2016, às 10h45min.

[12] - http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-02/temer-apresenta-defesa-em-processo-de-cassacao-de-mandato. Acessado em 03/05/2016, às 10h57min.

eleitorais, no intuito de não receber a mesma sanção que Dilma, caso o TSE julgue procedente as ações eleitorais.

Quanto à possibilidade de desvinculação de Michel Temer de Dilma Rousseff, no que tange às ações eleitorais, o Tribunal Superior Eleitoral possui entendimento reiterado no sentido de que o vice é atingido pelos efeitos da decisão, pois toda chapa é una e indivisível[13]. Ressalta-se que regimes constitucionais anteriores permitiam a eleição separada entre o Vice-Presidente e presidente; assim foram as eleições de Jânio Quadros e João Goulart[14]. Contudo, atualmente a eleição é única e, nos termos do § 1º do artigo 77 da Constituição Federal de 1988, a eleição do Presidente da República importará a do Vice-Presidente com ele registrado[15]. Essa norma constitucional é repetida pela Lei 9504/97[16].

O Tribunal Superior Eleitoral terá que enfrentar as questões de mérito das ações eleitorais, que consistem na análise acerca da existência de abuso de poder econômico e político, além das consequências da eventual procedência das ações, que poderá ensejar a realização de novas eleições, a manutenção do Vice-Presidente no cargo ou a convocação do segundo colocado nas eleições de 2014.

## III. As relações entre impeachment, Lava Jato e ações eleitorais

Os fatos presentes na operação Lava Jato e ações eleitorais estão relacionados e, por isso, a Procuradoria Geral Eleitoral requereu ao TSE o compartilhamento do conteúdo dos acordos de colaboração premiada realizados por executivos da empresa Andrade Gutierrez, que teriam sido homologados pelo Ministro Teori Zavascki nos autos da Petição nº 5.998-STF. A Coligação "Muda Brasil" requereu o

[13] "A conclusão do decisium foi no sentido de que os arts. 175, § 3º, e 224 do Código Eleitoral complementam-se e a consequência é que o vice-prefeito é atingido, pois toda a chapa (uma e indivisível) é nulificada pela inelegibilidade". RAMAYANA, Marcos. Direito Eleitoral – 12ª edição. Impetus, 2011. pg. 657.

[14] CONEGLIAN, Olivar. Eleições: radiografia da lei 9504/97. 2012. 7ª edição. Curitiba. Juruá, 2012. pg. 30.

[15] Art. 77. A eleição do Presidente e do Vice-Presidente da República realizar-se-á, simultaneamente, no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato presidencial vigente.
§ 1º A eleição do Presidente da República importará a do Vice-Presidente com ele registrado.
(..)

[16] Art. 2º Será considerado eleito o candidato a Presidente ou a Governador que obtiver a maioria absoluta de votos, não computados os em branco e os nulos.
(..)
§ 4º A eleição do Presidente importará a do candidato a Vice-Presidente com ele registrado, o mesmo se aplicando à eleição de Governador.

compartilhamento de provas da "Operação Acarajé" realizada pela 13ª Vara Federal de Curitiba.

A Ministra Maria Thereza de Assis Moura, relatora das ações eleitorais, admitiu o compartilhamento das provas, ressalvando apenas a necessidade de aguardar a retirada de sigilo de delações premiadas pendentes de homologação[17].

Nesse ponto – compartilhamento das provas da operação Lava Jato – instaurou-se uma discussão perante as ações eleitorais, acerca da possiblidade de ampliação objetiva da demanda. A discussão trouxe à tona a aplicação do artigo 96-B da Lei 9504/97, introduzido pela Lei 13.165/2015[18], bem como a discussão sobre os efeitos da litispendência, continência e conexão.

Michel Temer apresentou Parecer Jurídico na AIME n.º 761, que concluiu pela impossibilidade de *ampliação objetiva da demanda*, não podendo a AIME, segundo o Parecerista "(..) ser veículo disponível a abrigar *fatos novos* ou *fatos de conhecimento superveniente* que não poderiam amparar extemporânea ação autônoma". A intenção de Michel Temer é evitar a nova produção de prova e o compartilhamento das provas produzidas na operação Lava Jato[19].

---

[17] "(..) Quanto à requisição de documentos à 13ª Vara Federal de Curitiba, relacionados nas fls. 1.019-1.021, não vejo motivos para indeferi-la, com exceção de dois itens que entendo pouco especificados. Todavia, como pedido análogo é feito na AIJE nº 1943-58 (fls. 1.977-1.990), nela determinarei a expedição do ofício bem como a intimação dos autores para esclarecer o necessário. Quanto ao pedido feito pelo Ministério Público Eleitoral de compartilhamento do conteúdo dos acordos da colaboração premiada realizada por executivos da empresa Andrade Gutierrez, que teriam sido homologados pelo e. Ministro Teori Zavascki nos autos da Petição nº 5.998 perante o Supremo Tribunal Federal, uma vez que os mesmos estão acobertados pelo sigilo, entendo deva-se aguardar seja ele retirado, como ocorreu com a colaboração premiada de Ricardo Pessoa devendo, portanto, se o caso, ser o pedido renovado oportunamente, diretamente perante a AIJE nº 1943-58". Ag/Rg na AIME 761 – TSE. http://www.tse.jus.br/@@processrequest.

[18] Art. 96-B. Serão reunidas para julgamento comum as ações eleitorais propostas por partes diversas sobre o mesmo fato, sendo competente para apreciá-las o juiz ou relator que tiver recebido a primeira. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

§ 1º O ajuizamento de ação eleitoral por candidato ou partido político não impede ação do Ministério Público no mesmo sentido. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

§ 2º Se proposta ação sobre o mesmo fato apreciado em outra cuja decisão ainda não transitou em julgado, será ela apensada ao processo anterior na instância em que ele se encontrar, figurando a parte como litisconsorte no feito principal. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

§ 3º Se proposta ação sobre o mesmo fato apreciado em outra cuja decisão já tenha transitado em julgado, não será ela conhecida pelo juiz, ressalvada a apresentação de outras ou novas provas. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015).

[19] "(..) Um bom tempo depois de proposta a segunda ação, como reconhece o voto condutor da decisão de recebimento da AIME (Min. Gilmar Mendes), foram revelados *fatos novos* ou *fatos de conhecimento supervenientes*, especialmente relacionados a supostas irregularidades no financiamento da campanha eleitoral de 2014 (Operação Acarajé ou o caso da gráfica VTPB, por exemplo).

É evidente que a operação acarajé e o caso da gráfica não integram o *núcleo fático* original em que se funda a AIME. Revela-se aqui, a toda evidência, a existência de *novas causas de pedir*. As provas deferidas na recente decisão da Excelentíssima Ministra Relatora referem-se, enfim, a fatos estranhos aos núcleos fáticos da AIME e da própria AIJE. Estas *novas causas de pedir* não podem ser introduzida na

Contudo, a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, relatora das ações eleitorais, afastou o argumento de impossibilidade de produção de novas provas, afirmando, expressamente, sobre a possibilidade de aplicação do artigo 23 da Lei Complementar 64/90[20], que admite a formação da convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios[21].

Merece reflexão, também, a relação entre as ações eleitorais e o processo de impeachment, que analisa, entre outras irregularidades, a existência de operação de crédito antecipada no ultimo ano do primeiro mandato de Dilma Rousseff, vedada pelo artigo 38 da Lei de Responsabilidade Fiscal[22].

O Procurador de Contas da União, Júlio Marcelo de Oliveira, em entrevista para o Programa Miriam Leitão[23], afirmou que as "pedaladas fiscais" se iniciaram a

---

ação em curso, antes de tudo, por conta da regra da estabilidade da demanda". Trecho do Parecer Jurídico de Michel Temer, anexado à AIME n.º 761. Disponível em: http://s.conjur.com.br/dl/michel-temer-encomenda-parecer-acoes1.pdf. Acessado em 03/05/2016, às 14h08min.

[20] Art. 23. O Tribunal formará sua convicção pela livre apreciação dos fatos públicos e notórios, dos indícios e presunções e prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público de lisura eleitoral.

[21] "(..) No que refere às duas petições apresentadas pelos autores, não é caso de desentranhá-las dos autos. Uma vez que nenhuma delas trouxe postulação expressa de aditamento ou emenda à inicial e, por outro lado, ambas apresentam narrativa para dar suposto amparo a pedido de juntada de documentos e produção de novas provas, entendo que o momento processual justifica sua manutenção nos autos.

A questão de sua imprestabilidade ou não, e da suposta falta de correlação com os fatos narrados na inicial, será aferida quando da decisão final, momento em que será a prova analisada com profundidade sob os aspectos formal e material, certamente aproveitando-se apenas o que servir a um julgamento a se realizar nos estritos limites do pedido.

Por ora, entendo que o momento processual, à luz do devido processo legal, recomenda que se garanta o direito à produção da prova (cujo conteúdo ainda não é suficientemente conhecido para ser fundamentadamente desprezado) e não seu cerceamento.

Isto porque o procedimento aplicado à AIME admite diligências até mesmo de ofício, conforme se verifica pelo teor do art. 5º, § 2º da LC nº 64/90, a exigir a ampla garantia da produção da prova, tudo a verificar a ocorrência de circunstâncias ou fatos que preservem o interesse público de lisura eleitoral.

Ademais, entendo perfeitamente possível, por analogia, a aplicação, na AIME, do disposto no art. 23 da Lei nº 9.504/97 - em princípio relacionado de forma direta ao rito da AIJE, ação que, hodiernamente, também possibilita a cassação do diploma. Destarte, a aplicação do referido dispositivo permite que o juízo avalie, não só os fatos, mas também as circunstâncias em que se deram, sempre de forma a preservar o interesse público de lisura eleitoral.

Destarte, numa análise perfunctória, não vislumbro sejam os documentos juntados e as diligências postuladas inúteis ou meramente protelatórias (o que, aí sim justificaria seu indeferimento nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC).

Ao contrário, são importantes para trazer luz aos fatos e balizar o destinatário da prova, razão pela fica deferida sua juntada aos autos. Ag/Rg na AIME 761 – TSE. http://www.tse.jus.br/@@processrequest.

[22] Art. 38. A operação de crédito por antecipação de receita destina-se a atender insuficiência de caixa durante o exercício financeiro e cumprirá as exigências mencionadas no art. 32 e mais as seguintes:

(..)

IV - estará proibida:

a) enquanto existir operação anterior da mesma natureza não integralmente resgatada;

b) no último ano de mandato do Presidente, Governador ou Prefeito Municipal.

[23] http://g1.globo.com/globo-news/globo-news-documento/videos/t/outros-programas/v/miriam-leitao-as-consequencias-do-julgamento-no-tcu-das-pedaladas-fiscais/4526218/. Acessado em 03/05/2016, às 15h15min.

partir do segundo semestre de 2013 e se intensificaram no ano de 2014. Disse o Procurador de Contas que as "pedaladas fiscais" não ocorreram em anos anteriores, como afirma o Governo, pois, segundo o mesmo, o que acontecia "eram pequenos saldos negativos em contas do governo em bancos públicos, dentro da normal relação contratual que o Tesouro tem com esses bancos[24]".

O Procurador de Contas ressaltou que em 2014 o saldo negativo do Governo com a Caixa Econômica Federal alcançou a quantia de 06 (seis) bilhões de reais. Além disso, afirmou que o Ministério Público de Contas da União considera "uma falácia" a afirmação de que as operações financeiras tenham sido realizadas para o pagamento de programas sociais, pois, segundo o Procurador João Marcelo de Oliveira, o FIES no ano de 2013 contava com 05 (cinco) bilhões de dotação orçamentária e, em 2014, passou para 12 (doze) bilhões. Em 2015, segundo o Procurador de Contas, a dotação orçamentária do FIES foi reduzida para menos da metade da prevista para 2014.

Diante dos fatos afirmados pelo Ministério Público de Contas, o Tribunal de Contas da União opinou pela rejeição das contas de 2014 da Presidente Dilma Rousseff, que deverá ser votada pelo Congresso Nacional. Ato contínuo foi autorizado o processo de impeachment pela Câmara dos Deputados, onde se discute se há ou não crime de responsabilidade da Presidente da República nas operações denunciadas pelo Ministério Público de Contas da União.

Cabe ressaltar que, no âmbito eleitoral, a conduta denunciada pelo Ministério Público de Contas da União poderá caracterizar ilícito, passível de punição com a cassação dos mandatos. A doutrina eleitoralista destaca a correlação da Lei de Responsabilidade Fiscal no que tange às condutas vedadas dos agentes públicos, que configuram, em ultima análise, abuso de poder político[25].

---

[24] O Procurador de Contas do TCU usou o seguinte exemplo em sua entrevista: "Então, se o governo tem que pagar R$ 500 milhões de benefícios e eventualmente pagou R$ 505 milhões, por que os beneficiados foram sacar e superaram um pouco a estimativa, a Caixa, por exemplo, paga, comunica ao Tesouro, e o Tesouro imediatamente repõe o que a Caixa pagou há mais. Isso é uma operação que leva no máximo 48h. O que se chamou de pedalada nessas contas é algo completamente diferente. O Governo não mandar os R$ 500 milhões e dizer para a Caixa pague que eu vou te pagar quando puder, que agora estou preocupado em pagar esses 500 milhões e fazer outras despesas do meu interesse. Isso é frontalmente, nitidamente vedado com todas as letras pela Lei de Responsabilidade Fiscal". Disponível em: http://g1.globo.com/globo-news/globo-news-documento/videos/t/outros-programas/v/miriam-leitao-as-consequencias-do-julgamento-no-tcu-das-pedaladas-fiscais/4526218/. Acessado em 03/05/2016, às 15h25min.

[25] "Sobre o assunto, destacam-se: a Lei n.º 8.429/92, Lei n.º 6.091/74, art. 377 do Código Eleitoral, arts. 31, II e 51 da Lei nº 9.096/95, arts. 312 e 327 do Código Penal, arts. 98 a 103 do Código Civil, Lei nº 8.112/90, Lei 8.666/93, Decreto-Lei nº 201/67, Lei nº 9.636/98 e **Lei nº 101/2000**. RAMAYANA, Marcos. Direito Eleitoral – 12ª edição. Impetus, 2011. pg. 529.

A necessidade de se estabelecer parâmetros para combater o exercício de atos abusivos se desenvolveu historicamente[26]: eram os denominados atos emulativos[27]. O abuso de direito não é necessariamente um ato praticado à margem do direito, sendo factível a existência de atos que, não obstante praticados nos limites do direito, causam dano a outrem[28].

O artigo 187 do Código Civil, considerado um norte para o entendimento do abuso de direito no ordenamento jurídico brasileiro, estabelece que: "Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes".

Considerando a *ampliação objetiva das demandas eleitorais* movidas contra Dilma Rousseff e Michel Temer, consistentes na indicação reiterada do TSE sobre a possibilidade de formar seu convencimento pela livre apreciação de fatos públicos e notórios, parece adequado consignar que, admitido o impedimento da Presidente Dilma Rousseff em razão das "pedaladas fiscais", o TSE poderá cassar os diplomas conferidos em 2014 no âmbito das ações eleitorais que tramitam perante a Corte, ante a existência de abuso de poder político decorrente das "pedaladas fiscais".

Ressalta-se que, atualmente, a mitigação da imutabilidade dos elementos objetivos da demanda é cada vez mais admitida entre os processualistas e Tribunais. Luiz Fernando Casagrande Pereira ressaltou, em Parecer Jurídico elaborado para a defesa de Michele Temer, que:

> A doutrina reconhece que '*pode ocorrer que, em determinadas situações, sobretudo no momento da produção da prova, surja um fato novo, que conduza à mesma consequência jurídica pretendida pelo demandante'* Nestes casos, excepcionalmente,

[26] Emerson Garcia cita em seu livro o caso proveniente do direito romano, onde Pistoia, respondendo a uma consulta, relata a abertura de uma janela na parede de um edifício, feita com o simples objetivo de olhar para dentro de um convento de freiras. GARCIA, Emerson. Abuso de Poder nas Eleições, Meios de Coibição. *Lumen Juris* Editora. 2ª ed. Rio de Janeiro, p. 4.

[27] Para demonstrar o contexto histórico do abuso de direito, vale transcrever trecho do texto de Anderson Schreiber, senão vejamos: "Indignação. Esse o sentimento de que foi tomado, no início do século XX, um construtor de balões dirigíveis ao se deparar com altas torres de madeira repletas de extremidades pontiagudas de metal, construídas pelo seu vizinho com o propósito de impedir voos de testes sobre o próprio terreno. O conflito, ocorrido em Amiens, acabou levado ao Poder Judiciário francês, o qual, em sucessivas instâncias, concluiu que, embora o engenhoso proprietário possuísse, sim, em abstrato, o direito de construir o quisesse em suas terras, tal exercício do domínio afigurava-se, nas circunstâncias concretas, abusivo e, portanto, inadmissível. Com esse desfecho, o caso Clément-Bayard, julgado em 1915, tornou-se o mais célebre precedente em relação à figura que se notabilizaria na prática jurisprudencial de diversos países sob a denominação de *abuso do direito"*. SCHREIBER, Anderson. Direito Civil e constituição. São Paulo: Atlas, 2013, p. 49-50.

[28] MACIEL JÚNIOR, Robson Tadeu de Castro. Direitos Fundamentais e Democracia II. Florianópolis. CONPEDI, 2014. pg. 12.

> admite-se esta *ampliação tardia dos elementos objetivos da demanda*, desde que assegurado o contraditório[29].

Assim, o entendimento que o TSE vem adotando nas decisões proferidas na AIME n.º 761 e demais ações que questionam as eleições de 2014, admitindo a ampliação objetiva das mesmas sob o fundamento de que o artigo 23 da Lei Complementar 64/90 admite apreciação de fatos públicos e notórios para preservar o interesse público de lisura eleitoral, verifica-se a possibilidade de interferência das "pedaladas fiscais" na decisão final do TSE.

IV. A controvérsia sobre convocação do segundo colocado, manutenção do Vice-Presidente eleito ou renovação das eleições

Havendo a caracterização de abuso de poder econômico e/ou político nas ações eleitorais de 2014, o Tribunal Superior Eleitoral terá que decidir se haverá convocação do segundo colocado, manutenção do Vice-Presidente eleito pela "Coligação Com a Força do Povo", ou renovação de novas eleições.

A discussão sobre a convocação do segundo colocado nas eleições de 2014, Aécio Neves, diz respeito à incidência do artigo 224 do Código Eleitoral. O debate é complexo, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral é oscilante e, para apimentar ainda mais o caso, o artigo 224 do Código Eleitoral foi alterado em 2015[30], passando a prever novas regras para renovação de eleições.

---

[29] http://s.conjur.com.br/dl/michel-temer-encomenda-parecer-acoes1.pdf. Acessado em 03/05/2016, às 16h01min, *apud* CRUZ e TUCCI, José Rogério. A causa petendi no processo civil, 3ª ed., São Paulo: *Revista dos tribunais*, 2009, p. 189.

[30] Art. 224. Se a nulidade atingir a mais de metade dos votos do país nas eleições presidenciais, do Estado nas eleições federais e estaduais ou do município nas eleições municipais, julgar-se-ão prejudicadas as demais votações e o Tribunal marcará dia para nova eleição dentro do prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias.

§ 1º Se o Tribunal Regional na área de sua competência, deixar de cumprir o disposto neste artigo, o Procurador Regional levará o fato ao conhecimento do Procurador Geral, que providenciará junto ao Tribunal Superior para que seja marcada imediatamente nova eleição.

§ 2º Ocorrendo qualquer dos casos previstos neste capítulo o Ministério Público promoverá, imediatamente a punição dos culpados.

§ 3º A decisão da Justiça Eleitoral que importe o indeferimento do registro, a cassação do diploma ou a perda do mandato de candidato eleito em pleito majoritário acarreta, após o trânsito em julgado, a realização de novas eleições, independentemente do número de votos anulados. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

§ 4º A eleição a que se refere o § 3º correrá a expensas da Justiça Eleitoral e será: (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

I - indireta, se a vacância do cargo ocorrer a menos de seis meses do final do mandato; (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

II - direta, nos demais casos. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015).

Conforme alertado nas linhas acima, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral sobre a aplicação do artigo 224 do Código Eleitoral[31] em casos onde os eleitos em segundo turno são cassados é oscilante, existindo na Corte três posições diametralmente opostas.

A posição defendida por Aécio Neves, segundo colocado nas eleições de 2014, se sustenta no julgamento do Recurso Contra a Expedição de Diploma n.º 671/MA, onde o TSE afastou a incidência do artigo 224 do Código Eleitoral e determinou a convocação da segunda colocada em segundo turno, Roseana Sarney. No julgamento o TSE citou o Acórdão n.º 21.320, onde entendeu que:

> Nas eleições disputadas em segundo turno (CF, art. 77, § 3º; Lei n.º 9504/97, art. 2º, § 1º), considera-se eleito aquele que obtiver a maioria dos votos válidos. Não incidência, na situação posta, da norma do artigo 224 do Código Eleitoral. Cassado o diploma de Governador de Estado, eleito em segundo turno, pela prática de ato tipificado como conduta vedada, deve ser diplomado o candidato que obteve o segundo lugar. (Respe n.º 21.320, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, DJ de 17/06/2005)[32].

Merece destaque que no julgamento do RCED n.º 671/MA, onde o TSE entendeu pela convocação da segunda colocada, Roseana Sarney, o Ministro Felix Ficher votou no sentido de aplicar o artigo 81, § 1º da Constituição Federal de 1988[33], citando precedentes da própria Corte[34]. O Ministro Felix Ficher saiu vencido e, constou no julgado a posição do Tribunal acerca da diferença entre vacância eleitoral e vacância constitucional[35].

---

[31] o artigo 224 do Código Eleitoral trata da renovação das eleições.

[32] RCED n.º 671 – Recurso Contra Expedição de Diploma UF: MA.

[33] Art. 81. Vagando os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, far-se-á eleição noventa dias depois de aberta a última vaga.
§ 1º Ocorrendo a vacância nos últimos dois anos do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita trinta dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei.
§ 2º Em qualquer dos casos, os eleitos deverão completar o período de seus antecessores.

[34] Eleições indiretas: art. 81, § 1º, CR/88. Configurado o abuso de poder político e cassados os diplomas dos recorridos, resta saber sobre a aplicação ou não do art. 81, S1º, da CR/88 ao caso, uma vez que há um fato superveniente, qual seja, estamos no segundo biênio do mandato dos eleitos em 2006.
Para tanto, examino dois recentes precedentes: AgRg na MC nO2.303/SP, ReI. Min. Caputo Bastos, julgamento: 17.4.2008, composição: e. Ministros Marco Aurélio, Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Ari Pargendler, Felix Fischer, Caputo Bastos e Marcelo Ribeiro; e, MS nO 3.643, ReI. Min. Marcelo Ribeiro, julgamento: 26.6.2008, composição: e. Ministros: Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Felix Fischer, Fernando Gonçalves, Caputo Bastos e Marcelo Ribeiro. RCED n.º 671 – Recurso Contra Expedição de Diploma UF: MA.

[35] "VOTO. O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS (relator): (...) No caso, neguei seguimento à presente cautelar, com base no posicionamento adotado pelo Tribunal nos recentes julgamentos dos Mandados de Segurança nºs 3.644 (Damianópolis/GO) e 3.649 (Caldas Novas/GO), relator Ministro Cezar Peluso, ocorridos em 18.12.2007, nos quais, por maioria, decidiu-se que, tratando-se de renovação

IV. a) Da inaplicabilidade do artigo 81, § 1º da Constituição Federal de 1988: a diferença entre vacância constitucional e vacância eleitoral

A vacância constitucional decorre das formas de perda do mandato, como cassação, extinção, ausência do país superior a quinze dias sem licença do Congresso Nacional, morte ou renúncia. Merecem destaque os comentários da doutrina sobre o tema:

> (..) vacância dá-se por uma das formas de perda do cargo que se verifica por uma das formas de perda do mandato, quais sejam: cassação, extinção, declaração de vacância do cargo e ausência do país na forma do art. 83[36].
> Vago é o cargo sem titular, não importando a causa que ocasionou a vacância. Se o titular morre, ou renuncia, abre-se a vaga. A perda da nacionalidade, a incapacidade absoluta, física ou mental, a condenação, em crime de responsabilidade, por sentença irrecorrível do Supremo Tribunal Federal são outras tantas causas de vacância[37].

A posição do TSE acerca da diferenciação de vacância constitucional e vacância eleitoral está perfeitamente adequada ao ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque a vacância proveniente de cassação de mandato eletivo decorre da declaração de

---

de eleição motivada por causa eleitoral, deveria ela ocorrer de forma direta, nos termos do art. 2244 do Código Eleitoral.
Em que pese essa orientação, tenho que a questão está a merecer um reexame do Tribunal.
Inicialmente, assinalo que no julgamento do Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 3.634 (Aliança/PE, relator Ministro Ari Pargendler), no qual fiquei como relator designado, o Tribunal, ao apreciar o pedido de liminar, entendeu que deveria ser realizada eleição indireta naquela localidade, por observância ao art. 81, § 1º, da Constituição Federal.
Posteriormente, no referido julgamento do Mandado de Segurança nº 3.649, novamente manifestei-me no sentido de que a norma do art. 81, § 1º, da Constituição Federal, por simetria, é de observância obrigatória pelos municípios.
Na ocasião, ponderei: 'Parece-me insuperável, com todo respeito ao egrégio Supremo Tribunal Federal, a possibilidade de se aplicar o artigo 81 dissociado do artigo 22 da Constituição Federal, que contempla ser privativa da União a matéria de Direito Eleitoral. Ainda que não se entendesse de observância obrigatória, simétrica essa competência para os estados e municípios, poderemos estar efetivamente criando a possibilidade de que os cinco mil munícipios passem a ditar normas de como vão realizar suas eleições. '
Entendo, ainda, que se aplica ao caso o referido art. 81, § 1º da Constituição Federal, independentemente da causa de vacância, eleitoral ou não eleitoral.
A esse respeito, leio o trecho do voto do Ministro Sepúlveda Pertence, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 4.396, de 6.11.2003: '(...) quando a Constituição distingue o momento da dupla vacância na primeira metade do mandato, ou na segunda metade, ela atende a uma razão puramente pragmática e de 'conveniência.
Não vejo, com todas as vênias, base na Constituição para a distinção aqui sustentada, com o brilho de sempre, pelo Ministro Nelson Jobim, a partir da causa da dupla vacância, se eleitoral ou não. ' (...)".

[36] SILVA, José Afonso da. Comentário contextual à Constituição". ed., p. 789, 2008 *apud* RCED n.º 671 – Recurso Contra Expedição de Diploma UF: MA.

[37] CRETELLA JÚNIOR, José. Comentários à Constituição de 1988. Vol. V, p. 2866, 1991. *apud* RCED n.º 671 – Recurso Contra Expedição de Diploma UF: MA.

ilegalidades ocorridas entre o momento em que o candidato requereu o seu registro até a concessão do seu diploma pela Justiça Eleitoral[38].

Portanto, em relação às ilegalidades constatadas pela Justiça Eleitoral, o Poder Judiciário nega ou cancela o registro, ou declara nulo o diploma, sendo certo que a sentença judicial, neste caso, está declarando um impedimento pré-existente à diplomação[39]. Isso ocorre em homenagem ao devido processo legal, já que a maioria das decisões da Justiça Eleitoral só se tornam passíveis de produzir efeitos quando já iniciado o mandato eletivo, mas, ressalta-se, sempre dizem respeito a ilegalidades ocorridas entre o momento em que o candidato requereu o seu registro até a concessão do diploma pela Justiça Eleitoral[40].

Por essa razão a doutrina eleitoralista ensina que a natureza das ações eleitorais é, na grande maioria dos casos, desconstitutiva e declaratória. Essa é a natureza, por exemplo, da Ação de Impugnação de Registro de Candidatura, como também da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, Ação de Captação e/ou Gastos Ilícitos de Recursos, Ação de Captação Ilícita de Sufrágio[41]. A Ação de Investigação Judicial Eleitoral tem como consequência a incidência do inciso XIV do artigo 22 da Lei Complementar 64/90, isto é, a cassação do registro ou diploma do candidato[42]. A mesma consequência

---

[38] MACIEL JÚNIOR., Robson Tadeu de Castro. Teorias da Democracia e Direitos Políticos. Florianópolis: CONPEDI, 2015. pg. 17. Acesso em: http://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/2g6i4xpi/bh85Gl3iT0QnY25t.pdf.

[39] MACIEL JÚNIOR., Robson Tadeu de Castro. Teorias da Democracia e Direitos Políticos. op cit. pg. 17.

[40] MACIEL JÚNIOR., Robson Tadeu de Castro. Teorias da Democracia e Direitos Políticos. op cit. pg. 17.

[41] PELEJA JÚNIOR, Antônio Veloso. Direito Eleitoral**:** aspectos processuais – ações e recursos. / Antônio Veloso Peleja Junior, Fabrício Napoleão Teixeira Batista. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2012, p. 156. a*pud* MACIEL JÚNIOR., Robson Tadeu de Castro. Teorias da Democracia e Direitos Políticos. Florianópolis: CONPEDI, 2015. pg. 17. Acesso em: http://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/2g6i4xpi/bh85Gl3iT0QnY25t.pdf.

[42] Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:
(...)
XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar; (Redação dada pela Lei Complementar nº 135, de 2010).

ocorre na Ação de Captação e/ou Gastos Ilícitos de Recursos que, por força do § 2º do artigo 30-A da Lei 9504/97, haverá a cassação do registro ou diploma do candidato[43].

O jurista José Jairo Gomes ressalta as características da extinção de mandato eletivo em razão de sentença da Justiça Eleitoral. Vejamos:

> As causas eleitorais de extinção de mandato relacionam-se a fatos ilícitos ocorridos durante o processo eleitoral (..) (grifo nosso).
> Por mais ágil que seja, não é possível à Justiça conhecer e julgar todas as demandas que lhe são endereçadas durante um processo eleitoral. Muitas são julgadas após a diplomação e investidura dos eleitos e, pois, já durante o exercício dos mandatos. Em tal caso, a manutenção do mandato é condicionada ao resultado do processo nas ações eleitorais em curso[44].

Os candidatos diplomados exercem os mandatos em nome da segurança jurídica, até que haja decisão final da Justiça Eleitoral acerca de ações que questionam a legitimidade das eleições. Essa é a inteligência do artigo 216 de Código Eleitoral, que trata do Recurso Contra Expedição de Diploma[45].

IV. b) A desvinculação do Vice-Presidente eleito pela "Coligação Com a Força do Povo

No que se refere à tentativa de Michel Temer se desvincular dos efeitos de eventual configuração de abuso de poder praticado nas eleições de 2014, entende-se improvável, pois, conforme a *ratio* da legislação eleitoralista, haverá a cassação do registro ou diploma do candidato beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade.

Sendo assim, mesmo que Michel Temer alegue que os atos abusivos tenham sido praticados por Dilma Rousseff, torna-se inevitável enxergar que a sua vitória estará eivada de vício, eis que proveniente de votação contaminada por atos abusivos. Com

---

[43] Art. 30-A. Qualquer partido político ou coligação poderá representar à Justiça Eleitoral, no prazo de 15 (quinze) dias da diplomação, relatando fatos e indicando provas, e pedir a abertura de investigação judicial para apurar condutas em desacordo com as normas desta Lei, relativas à arrecadação e gastos de recursos.
§ 1º Na apuração de que trata este artigo, aplicar-se-á o procedimento previsto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, no que couber.
§ 2º Comprovados captação ou gastos ilícitos de recursos, para fins eleitorais, será negado diploma ao candidato, ou cassado, se já houver sido outorgado.
§ 3º O prazo de recurso contra decisões proferidas em representações propostas com base neste artigo será de 3 (três) dias, a contar da data da publicação do julgamento no Diário Oficial.
[44] GOMES, José Jairo. Direito eleitoral. 12ª ed. – São Paulo: Atlas, 2016. pg. 843.
[45] Art. 216. Enquanto o Tribunal Superior não decidir o recurso interposto contra a expedição do diploma, poderá o diplomado exercer o mandato em toda a sua plenitude.

isso, por ter sido beneficiado pela interferência indevida do poder econômico ou político, sua cassação deve ser inevitável.

No mais, reiteram-se os apontamentos feitos no primeiro capítulo deste trabalho, que retrata o entendimento do TSE no sentido de que o vice é atingido pelos efeitos da decisão, pois toda chapa é una e indivisível. Conforme assentado nas linhas acima, atualmente a eleição é única e, nos termos do § 1º do artigo 77 da Constituição Federal de 1988 a eleição do Presidente da República importará a do Vice-Presidente com ele registrado.

IV. c) Convocação do segundo colocado ou novas eleições?

Afastada a incidência do artigo 81, § 1º da Constituição Federal de 1988, bem como afastada a possibilidade de desvinculação do Vice-Presidente eleito pela "Coligação Com a Força do Povo" de eventual cassação de mandato, necessário enfrentar as discussões acerca da incidência do artigo 224 do Código Eleitoral ou convocação do segundo colocado nas eleições de 2014, caso o TSE casse os mandatos de Dilma Rousseff e Michel Temer.

A possibilidade de convocação do segundo colocado nas eleições de 2014 se justifica em razão do posicionamento tomado no RCED n.º 671/MA, onde o TSE entendeu pela convocação de Roseana Sarney para o cargo de Governadora do Estado do Maranhão. Contudo, conforme afirmado acima, não se trata de uma jurisprudência firme do Tribunal, uma vez que existem três linhas de entendimento na Corte, a saber: ***i)*** convocação do segundo colocado, quando cassado o diploma de candidato eleito em segundo turno; *ii)* eleições indiretas, se a cassação ocorrer no segundo biênio do mandato, na forma do artigo 81, § 1º da Constituição Federal de 1988; e *iii)* renovação das eleições, na forma do artigo 224 do Código Eleitoral.

O entendimento pela convocação do segundo colocado decorre de interpretação do artigo 77, § 3º da Constituição Federal de 1988, que exige, em segundo turno, maioria dos votos válidos. Tendo em vista o § 2º do artigo 77 da CF/88 exigir maioria absoluta somente no primeiro turno, entendeu o TSE no RCED n.º 671/MA – caso Roseana Sarney – que, em se tratando de segundo turno, não haveria hipótese de incidência do artigo 224 do Código Eleitoral.

No entanto, conforme destacado nas linhas acima, há entendimento do TSE, tomado no ano de 2007, pela aplicação do artigo 81, § 1º da Constituição Federal de

1988, independentemente do mandato cassado referir-se a candidato eleito em segundo turno. Esse, inclusive, foi voto vencido do Ministro Felix Ficher no RCED n.º 671/MA, que se embasou em precedentes da própria Corte Eleitoral[46].

Ademais, o TSE possui entendimento tomado no ano de 2006, onde determinou a realização de novas eleições no Município de Campos dos Goytacazes, no Estado do Rio de Janeiro, porque a nulidade dos votos teria contaminado a eleição no segundo turno[47]. O ministro Arnaldo Versiani, em voto-vista no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Ordinário n° 1.497 – João pessoa/PB, consignou a divergência de posicionamentos acerca da convocação de segundo colocado ou realização de novas eleições, conforme trecho do voto abaixo transcrito:

> No julgamento do AgRg no MS n° 3.427, em 2006, por exemplo, decidiu o Tribunal que a "eleição indireta prevista nos arts. 80 e 81 da Constituição Federal pressupõe a vacância por causa não eleitoral", ou seja, falecimento, renúncia, desincompatibilização, cassação dos mandatos pelo Poder Legislativo.
> Já em 2007, julgou o Tribunal, no MS n° 3.649 (Caldas Novas), que, em caso de dupla vacância dos cargos de prefeito e de vice por causa eleitoral, aquele mesmo art. 81 da Constituição Federal não seria de aplicação obrigatória aos municípios, considerada a sua autonomia.
> Mais recentemente, porém, em 2008, o Tribunal julgou que o "art. 81, § 1o, da Constituição Federal, ao prever a realização de eleições indiretas no segundo biénio dos mandatos a que se refere, é igualmente aplicável, por simetria, aos estados e municípios, independentemente da causa de vacância, eleitoral ou não eleitoral" (AgRg na MC n° 2.303).
> (..)
> Lembrou o relator, é certo, precedente do Tribunal do ano de 2004, no sentido de que, cassado "o diploma de governador de estado, eleito em segundo turno, pela prática de ato tipificado como conduta vedada, deve ser diplomado o candidato que obteve o segundo lugar" (EDcl no RESPE n° 21.320).
> Posteriormente, todavia, isto é, no ano de 2006, o próprio Tribunal determinou a realização de novas eleições no Município de Campos dos Goytacazes, no Estado do Rio de Janeiro, porque a nulidade dos votos teria contaminado a eleição no segundo turno, embora não se tenha dado destaque a esse ponto na respectiva ementa (acórdão já citado, no AgRg no MS n° 3.427, às págs. 5/6).

[46] Mandados de Segurança nºs 3.644 (Damianópolis/GO) e 3.649 (Caldas Novas/GO). RCED n.º 671 – Recurso Contra Expedição de Diploma UF: MA.
[47] EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO N° 1.497 CLASSE 27a - JOÃO PESSOA - PARAÍBA.

Por aí se vê como a questão tem sido controvertida[48].

Assim, verifica-se que existe perante o TSE jurisprudência pela determinação de novas eleições em caso de cassação de mandato eletivo de candidato eleito em segundo turno, que deverá prevalecer no caso aqui analisado, pois se trata de eventual cassação de mandato do cargo mais importante do país, que, por razões obvias exige a manifestação popular sobre quem deverá ocupar a vaga, sob pena de qualquer outra decisão ser antidemocrática e inconstitucional.

O momento político brasileiro exige extremo cuidado, principalmente das instituições, que devem, acima de tudo, garantir o desenvolvimento da democracia do país. O parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal de 1988 estabelece *que todo o poder emana do povo*, tendo o artigo 14 destacado que *a soberania popular é exercida pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos*.

Retirar do povo o direito de escolher um novo Presidente da República, caso Dilma Rousseff e Michel Temer venham a ser cassados, além de inconstitucional, poderá trazer consequências graves para a ordem pública. O acirramento do debate político tem revelado episódios de intolerância entre partidários do Partido dos Trabalhadores com os que são contra. Xingamentos e troca de ofensas em restaurantes[49], constrangimentos em aeroportos[50] e hospitais[51] e confronto nas ruas[52] vem acontecendo reiteradamente nos últimos tempos no Brasil.

Assim, não restam dúvidas de que, havendo cassação dos diplomas de Dilma Rousseff e Michel Temer, deve prevalecer o entendimento firmado no AgRg no MS n° 3.427, uma vez que a nulidade dos votos dados aos candidatos da "Coligação Com a Força do Povo" contamina toda a eleição de 2014.

---

[48] Trecho do voto-vista do Ministro Arnaldo Versiani, no julgamento dos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO N° 1.497 CLASSE 27a - JOÃO PESSOA - PARAÍBA.

[49] "ATOR JOSÉ DE ABREU REAGE COM CUSPE A PROVOCAÇÃO EM RESTAURANTE". http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,ator-jose-de-abreu-reage-com-cuspe-a-provocacao-em-restaurante,10000027659. Acessado em 04/05/2016, às 17h02min.

[50] "GLEISI HOFFMANN É HOSTILIZADA POR GRUPO DE MANIFESTANTES EM AEROPORTO". http://g1.globo.com/pr/parana/noticia/2016/04/gleisi-hoffmann-e-hostilizada-por-grupo-de-manifestantes-em-aeroporto.html. Acessado em 04/05/2016, às 17h05min.

[51] "GUIDO MANTEGA É HOSTILIZADO NO HOSPITAL ALBERT EINSTEIN". http://www.cartacapital.com.br/blogs/parlatorio/guido-mantega-e-hostilizado-no-hospital-albert-einstein-2158.html. Acessado em 04/05/2016, às 17h07min.

[52] "GRUPOS PRÓ E CONTRA IMPEACHMENT DE DILMA ENTRAM EM CONFRONTO NA PAULISTA". http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2016/04/grupos-pro-e-contra-impeachment-de-dilma-entram-em-confronto-na-paulista.html. Acessado em 04/05/2016, às 17h09min.

Registre-se, por fim, que as disposições do atual Código de Processo Civil[53] acerca do *amicus curiae* devem ser plenamente aplicáveis às ações eleitorais que questionam a legitimidade das eleições de 2014, tendo em vista o interesse nacional sobre o resultado que será determinado pelo TSE. Vale mencionar que a Rede Sustentabilidade, PPS e PPL requereram a participação nas ações eleitorais, com base no artigo 138 do Código de Processo Civil[54].

## V. Conclusão

A partir das ideais lançadas neste trabalho, conclui-se que: *i)* em todo mal se encontra escondida uma lição[55]; *ii)* é preciso conviver com aqueles que pensam diferente; e *iii)* a decisão do Poder Judiciário brasileiro deve ser em favor do voto.

Devemos, enquanto povo, compreender as lições que este terrível momento de crise política e econômica impõem. É de conhecimento geral que muito se cresce nas adversidades e o lado bom de tudo isso poderá ser experimentado no futuro, caso tenhamos a grandeza de avançar qualitativamente com as nossas instituições.

Por outro lado, é compreensível que o momento político acirrado e acalorado que estamos passando justifique excessos na forma de manifestar opiniões e posições. Contudo, tais excessos jamais podem se transformar em intolerância. Para avançarmos enquanto democracia precisaremos aprender a convier com pessoas que pensam diferente. O totalitarismo e a intolerância nos levarão ao caos.

Por fim, o entendimento que deve prevalecer perante o TSE no âmbito das ações judiciais que questionam as eleições de 2014 deve prestigiar a soberania popular.

---

[53] Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.
§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.
§ 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do amicus curiae.
§ 3º O amicus curiae pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

[54] https://redesustentabilidade.org.br/2016/04/08/entenda-a-acao-amicus-curiae-encaminhada-pela-rede-dentro-do-processo-de-cassacao-de-dilmatemer-no-tse/. Acessado em 04/05/2016, às 18h17min.

[55] "Se os bons não estão isentos do mal deste mundo, isto se dá porque em todo mal se encontra escondida uma lição divina". *De civitate Dei*, Liv. XX, Par. II: *Acper hoc etiam in his rebus, in quibus non apparet divina iustitia, salutares est divina doctrina*. Santo Agostinho de Hipona *apud* BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. Curso de filosofia do direito / Eduardo C. B. Bittar, Guilherme Assis de Almeida. – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2005, pg. 185.

Convocação do segundo colocado ou manutenção de Michel Temer no cargo de Presidente serão decisões inconstitucionais e poderão causar prejuízos incalculáveis à ordem pública brasileira.

Caso o TSE entenda que houve abuso de poder praticado pela "Coligação Com a Força do Povo", independentemente se tal decisão seja proferida em 2016 ou 2017, deverão ser convocadas novas eleições, na forma do artigo 224 do Código Eleitoral, com redação anterior à Lei 13.165/2015.

O exercício do direito de votar está estritamente vinculado à ideia de democracia e toda e qualquer opinião que considera o povo brasileiro despreparado para o voto deve ser repreendida. Para quem defende posições antidemocráticas, que sacrificam a soberania do voto, vale a citação do pensamento do Lord Russel, reformista do liberalismo inglês: "Quando ouço falar que um povo não está bastantemente preparado para a democracia, pergunto se haverá algum homem bastantemente preparado para ser déspota[56]".

Referências

BONAVIDES, Paulo. Ciência Política. 10. ed. revista, atualizada. 9ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

CONEGLIAN, Olivar. Eleições: radiografia da lei 9504/97. 2012. 7ª edição. Curitiba. Juruá, 2012.

CRETELLA JÚNIOR, José. Comentários à Constituição de 1988. Vol. V, p. 2866, 1991. *apud* RCED n.º 671 – Recurso Contra Expedição de Diploma UF: MA.

CRUZ e TUCCI, José Rogério. A causa petendi no processo civil, 3ª ed., São Paulo: *Revista dos tribunais*, 2009, *apud* http://s.conjur.com.br/dl/michel-temer-encomenda-parecer-acoes1.pdf. Acessado em 03/05/2016, às 16h01min.

GARCIA, Emerson. Abuso de Poder nas Eleições, Meios de Coibição. *Lumen Juris* Editora. 2ª ed. Rio de Janeiro.

GOMES, José Jairo. Direito eleitoral. 12ª ed. – São Paulo: Atlas, 2016.

MACIEL JÚNIOR, Robson Tadeu de Castro. Direitos Fundamentais e Democracia II. Florianópolis. CONPEDI, 2014.

MACIEL JÚNIOR, Robson Tadeu de Castro. Teorias da Democracia e Direitos Políticos. Florianópolis: CONPEDI, 2015.

[56] BONAVIDES, Paulo. Ciência Política. 10. ed. revista, atualizada. 9ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, pg. 20.

PELEJA JÚNIOR, Antônio Veloso. Direito Eleitoral**:** aspectos processuais – ações e recursos. / Antônio Veloso Peleja Junior, Fabrício Napoleão Teixeira Batista. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2012, p. 156. a*pud* MACIEL JÚNIOR., Robson Tadeu de Castro. Teorias da Democracia e Direitos Políticos. Florianópolis: CONPEDI, 2015.

RAMAYANA, Marcos. Direito Eleitoral – 12ª edição. Impetus, 2011.

HIPONA, Santo Agostinho *apud* BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. Curso de filosofia do direito / Eduardo C. B. Bittar, Guilherme Assis de Almeida. – 4. ed. – São Paulo: Atlas, 2005.

SCHREIBER, Anderson. Direito Civil e constituição. São Paulo: Atlas, 2013.

SILVA, José Afonso da. Comentário contextual à Constituição". ed., p. 789, 2008 *apud* RCED n.º 671 – Recurso Contra Expedição de Diploma UF: MA.