(I)LEGITIMIDADE DE CASSAÇÃO NAS AÇÕES ELEITORAIS (AIME E RCED)

Illegitimacy/legitimacy of cassation in electoral actions (aime and rced)

Jônatas Luiz Moreira de PAULA[1]
Leonardo Fernandes de SOUZA[2]

RESUMO

O presente projeto tem por objeto o estudo do processo como modificador do resultado eleitoral através da cassação de mandato, em especial nas ações eleitorais AIME e RCED que ocorrem após obtido o resultado do voto popular. Para tanto foi analisado a soberania no seu sentido clássico e as aplicações atuais que a jurisprudência eleitoral dá para a mesma, demonstrando que a jurisprudência eleitoral aplica a soberania popular sem uma devida determinação de critérios, sendo utilizado como um conceito sem formam apenas se amoldando como justificativa para a decisão desejada, sem a devida cientificidade e apurada análise. Sendo o objetivo deste artigo a demonstração da necessidade imperiosa de que estes critérios sejam traçados. A metodologia utilizada foi a teórica bibliográfica.

PALAVRAS-CHAVES

Legitimidade, Soberania, Cassação, AIME e RCED

ABSTRACT

This project's purpose is the study of the process as a modifier of the election result by mandate of cassation, especially in electoral actions AIME and RCED that happen after getting the result of the popular vote. So, the sovereignty was analyzed in its classical way and current use that the jusrisprudence gives to it, showing that the electoral law applies to popular sovereignty without a proper determination of criteria, being used as a concept with no form just shaping as justification for the desired decision without scientific and accurate analysis. The intention of this article is to demonstrate the urgent need for these criteria are done. The methodology used was the theoretical literature.

KEYWORDS

Legitimacy, Sovereignty, Cassation, AIME and RCED

1 Mestre, Doutor e Pós-Doutor em Direito. Professor Titular do Programa de Mestrado em Direito da UNIPAR – Universidade Paranaense. Advogado.

2 Mestrando em Direito Processual e Cidadania pela Unipar – Universidade Paranaense, Analista do TRE-PR (Tribunal Regional Eleitoral do Paraná) e especialista em Direito Civil e Processo Civil. E-mail: leonardofernandesdesouza@hotmail.com

1. INTRODUÇÃO

Existe uma dualidade de entendimentos na jurisprudência atual da Justiça Eleitoral, bem como também da doutrina nacional. O primeiro entendimento é o Poder Judiciário substituindo o poder popular ao invadir o aspecto da decisão popular entendendo que sua escolha pelo melhor candidato não sofre as influências que o povo está sujeito.

Por sua vez, o segundo entendimento é que dessa forma o Judiciário protege a escolha popular, ou seja, a soberania nacional, com cassações de candidatos que agem através da capacitação ilícita do sufrágio evitando assim abusos como o do poder econômico.

Temos assim um embate dos dois maiores princípios do Direito Eleitoral, "Uma Pessoa, Um voto" e "Eleições Livres", impedindo que o povo seja manipulado.

Disso decorre o questionamento se a Jurisprudência Eleitoral acolhe a escolha popular como suprema ou se é dever do Judiciário/Legislativo traçar impedimentos, não permitindo que candidatos em certas situações não cheguem nem a concorrer ou sejam cassados quando eleitos.

2. O DIREITO ELEITORAL NA ATUALIDADE:

O Direito eleitoral estuda em uma análise mais abrangente a própria democracia, pois a democracia tem no "processo eleitoral" o seu ápice. É através desse procedimento em que são escolhidos os representantes populares.

O termo adotado "processo eleitoral", apesar da sua aparente simplicidade traz em si uma complexidade de atos e determinações, não podendo a expressão "processo" do referido termo ser confundido com sua conceituação clássica: "atividade que se deve levar a cabo para chegar a obter a providência jurisdicional".[3]

Marcos Ramayana assevera que o Direito Eleitoral "é o único capaz de defender com eficácia - se amoldado corretamente e dotado de imediata incidência -, a liberdade na votação e a autonomia individual do eleitor...".[4]

3 CALAMANDREI. Piero. Instituições de direito processual civil. 2. ed. Campinas: Bookseler, 2003, p. 264.
4 RAMAYANA, Marcos. Direito Eleitoral. 8. ed., Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 17.

Formam o "processo eleitoral" todos os atos administrativos realizados pela Justiça Eleitoral para a realização das eleições, como por exemplo, a nomeação dos mesários, registro de candidatura e sua impugnação, prestação de contas, propaganda eleitoral e seus respectivos recursos.[5]

É certo que o voto do cidadão não exaure a democracia, pois a escolha do seu representante é o início de um vínculo que o candidato então eleito assume com a função a ser exercida, entretanto, a tarefa do processo eleitoral está cumprida com a diplomação.

O período democrático vivido desde a abertura política da década de 80 no Brasil, permitiu o fortalecimento do Judiciário, além de um maior aprofundamento do próprio Direito Eleitoral.

Um marco importante para a legislação eleitoral é a lei 9.504/1997 que trouxe uma estabilidade da legislação que determina os preceitos a serem obedecidos e seguidos durante a eleição. Até as eleições de 1996 uma legislação totalmente nova era criada especificamente.

A partir da abertura política da década de 80 houve um crescimento absurdo no número de ações, exigindo cada vez mais um aparato judiciário moderno e com um corpo de membros e servidores maior e mais bem preparados. O referido fenômeno não pode ser analisado como um aspecto negativo e nem como algo ocasional, mas sim como efeitos decorrentes de um acesso maior ao Judiciário.

Em 2.010 a Lei 13.250 tornou mais severo os casos de inelegibilidade, englobando várias outras situações e aumentando de 03 para 08 anos as hipóteses de sua incidência.

3. A SOBERANIA POPULAR NA VISÃO DO DIREITO ELEITORAL:

A Soberania Popular está petrificada na Constituição de 1988, no parágrafo único do artigo 1º, que disciplina que "Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.".

A Soberania Popular que tem sua principal obra O Contrato Social de

5 CASTRO, Edson de Resende. Curso de direito eleitoral. 6. ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p. 4-5.

Jean-Jacques Rousseau é conceituada pela doutrina pátria como "(...) manifestação da vontade geral do Estado, que por sua vez é soma de todos os interesses comuns da sociedade politicamente organizada. Por isso, a soberania não é senão o exercício da vontade geral."[6]

Manoel Carlos de Almeida Neto conceitua soberania popular pelo seu resultado na sociedade: "os governantes são escolhidos pelo povo para exercerem as atividades públicas na condição de mandatários ou representantes dos cidadãos de forma legítima, ou seja, com base no sufrágio universal, igual, direto e secreto."[7]

A República Federativa do Brasil adotou a democracia semi-direta, com instrumentos de representação direta e semi-direta.

Os instrumentos da representação direta são os constantes dos incisos do artigo 14 da Constituição Federal: plebiscito, referendo e iniciativa popular, os quais se caracterizam por uma participação direta do povo, sem a utilização de representantes.

No plebiscito e no referendo se decide sobre questões políticas e institucionais anteriormente a aprovação de uma lei (plebiscito) ou posteriormente a elaboração dela (referendo)[8]. Esses dois instrumentos de participação direta, apesar da sua forte carga democrática, são de utilização rara e pouco eficaz[9].

A questão da iniciativa popular também sofre na sua efetivação. A lei que disciplinou a iniciativa popular foi a lei 9.709/99, surgindo após essa regulamentação apenas duas normas legais: a lei da Ficha Limpa (Lei Complementar nº 135/2010) e a lei de combate à corrupção eleitoral (Lei nº 9.840/1999, que tipifica o crime de compra de votos). "No entanto, o instrumento ainda é pouco usado: em 25 anos, apenas quatro propostas desse tipo viraram lei — além das duas citadas, houve a lei que criou o Fundo Nacional de Habitação Popular (Lei 11.124/2005) e a Lei 8.930/1994, que considera crime hediondo assassinatos por motivo fútil ou com crueldade."[10]

---

6 PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. Ciência política: estado e justiça. Leme: JH Mizuno, 2007, p. 188.

7 ALMEIDA NETO, Manoel Carlos de. Direito Eleitoral Regular. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 22.

8 BULOS, Uadi Lammêgo. Curso de Direito Constitucional. 9. ed., São Paulo: Saraiva, 2015, p. 871/872.

9 SAMPAIO, Américo. É preciso romper as travas da soberania popular no Brasil, Disponível em http://www.inesc.org.br/noticias/noticias-gerais/2016/fevereiro/e-preciso-romper-as-travas-da-soberania-popular-no-brasil, consultado em 27.03.2016

10 http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2013/10/25/constituicao-apesar-das-dificuldades-projetos-de-iniciativa-popular-ganham-folego, em 28.03.2016.

A outra vertente da soberania popular no Brasil é a democracia semi-direta, com sua representação exercida por meio de representantes eleitos para os cargos do executivo e para os cargos do legislativo.

O ordenamento jurídico atual traz no caput do artigo 14 da Constituição Federal que "A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei".

O Direito ao voto com sufrágio universal como existente na Constituição Federal de 1.988 é uma conquista marcada por uma história de muita luta e grandes retrocessos durante o seu caminhar.

O sufrágio é o direito público de votar (capacidade eleitoral ativa) e de ser votado (capacidade eleitoral passiva). No Brasil é classificado como universal "porque é outorgado a todos que preencham os requisitos constitucionais que não ofendam o princípio da igualdade"[11], não se admitindo assim restrições desarrazoadas como eram pela cor ou sexo, por exemplo.

O voto é o exercício do direito de sufrágio, traduzindo também o exercício da capacidade eleitoral ativa. A Constituição determina que o voto é ato personalíssimo, secreto, e de igual valor para todos (*one man one vote*).

A representatividade no Brasil, após uma das maiores aprovações de um chefe de estado[12], sofre uma crise sem precedentes, após o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, da Ação Penal nº 470, mais conhecida como Mensalão[13], os protestos populares de 2013[14] [15] e os desdobramentos do julgamento pela 1ª Instância da Justiça Federal da Ação denominada como "Lava Jato"[16].

Mas não se deve confundir o descrédito da representatividade com a falência da escolha pelo povo dos seus representantes. As eleições brasileiras apesar, das críticas sobre a utilização das urnas eletrônicas[17], não podem ser

11 LULA, Carlos Eduardo de Oliveira. Direito Eleitoral: comentários às Leis nº 9.540/97, nº 9.096/95 e a Lei Complementar nº 64/90. Leme: Imperium Editora, 2008. p. 162.

12 http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,recorde-de-aprovacao-a-lula-e-mundial-diz-cntsensus,659612, consultado em 27.03.2016.

13 http://www1.folha.uol.com.br/especial/2012/ojulgamentodomensalao/, consultado em 29.03.2016.

14 TATAGIBA, Luciana. 1984, 1992 e 2013. Sobre Ciclo de Protestos e Democracia no Brasil. Política e Sociedade. Florianópolis – SC, vol. 13, nº 28 – Set/Dez de 2014.

15 REIS, Marlon. O gigante acordado: manifestações, ficha limpa e reforma política. Rio de Janeiro: Leya, 2013.

16 http://noticias.uol.com.br/politica/temas/operacao-lava-jato/, consultado em 30.03.2016.

17 http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,auditoria-do-psdb-conclui-que-nao-houve-fraude-na-eleicao--imp-,1777811, consultado em 27.03.2016.

comparadas com outras eleições reconhecidamente fraudadas em outros países, que apenas servem para legitimarem ditaturas.[18]

3. A REVISÃO DA SOBERANIA POPULAR NAS DECISÕES DO TSE E TREs:

A Justiça Eleitoral teve seu nascedouro no Brasil com a Lei n° 21.076, de 24 de fevereiro de 1932, sendo criada "para que ela fosse a única responsável por todo o processo eleitoral: do alistamento à proclamação dos eleitos".[19]

O Tribunal Superior Eleitoral – TSE é por excelência o órgão de maior hierarquia da Justiça Eleitoral, sendo ele assim a responsabilidade final na proteção da soberania popular. E é a posição do TSE na sua jurisprudência quanto a soberania popular que é o cerne do presente artigo.

O Ministro Gilmar Mendes em diversas decisões deixa evidente o dever da Justiça Eleitoral de fazer prevalecer a escolha popular, só agindo quando for concreto o prejuízo à escolha popular, à propósito:

> [...] A atuação da Justiça Eleitoral há de se fazer de forma minimalista, com observância do princípio da proporcionalidade, evitando-se indevida alteração da vontade popular. 3. Na conformação da conduta ao art. 30-A da Lei nº 9.504/1997, deve-se levar em consideração a relevância jurídica do ilícito no contexto da campanha, orientada pelo princípio da proporcionalidade, não se aplicando a sanção de cassação do diploma. [...].[20]

O Ministro traz um cuidado ainda maior da Justiça Eleitoral na aplicação de punições que geram cassação após a Lei Complementar nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa). Neste vértice:

> Essa compreensão jurídica, com a edição da LC nº 135/2010, merece maior atenção e reflexão por todos os órgãos da Justiça Eleitoral, pois o reconhecimento desses ilícitos, além de ensejar a sanção

18 TAVARES, André Ramos. Há uma crise de legitimação eleitoral no mundo? – Estudos Eleitorais, vol. 5 número 1 jan/abr 2010.
19 Brasil. Tribunal Superior Eleitoral. Eleições no Brasil : uma história de 500 anos. – Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2014, p. 37.
20 TSE - AI: 8601420126130259 Pouso Alto/MG 315862013, Relator: Min. Gilmar Ferreira Mendes, Data de Julgamento: 16/12/2014, Data de Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico - 03/02/2015 - Página 12-15.

> de cassação de diploma, afasta o político das disputas eleitorais pelo longo prazo de oito anos (art. 1º, inciso I, alíneas d e j, da LC nº 64/1990), o que pode representar sua exclusão de disputas eleitorais.[21]

Neste sentido, destaca-se julgado do Tribunal Superior Eleitoral que também eleva a soberania popular, no qual "a conduta investigada não se revelou suficientemente grave para caracterizar abuso de poder, pois não alcançou repercussão social relevante no contexto da disputa eleitoral nem teve o condão de prejudicar a normalidade e a legitimidade do pleito."[22]

Diversas decisões do TSE trazem estampadas o fato de se dar a mais ampla efetividade a soberania popular, como se extrai das decisões que o art. 81,§1º da CF que é de observância não obrigatória, competindo à Lei Orgânica Municipal dispor acerca da modalidade de eleição no caso de dupla vacância no Poder Executivo Municipal no terceiro ano do mandato. No caso da eleição nada dizer sobre a forma como será feita essa eleição, "deve-se conferir máxima efetividade à soberania popular com a realização de eleições diretas".[23]

Entretanto, a aplicação de novas eleições como a melhor defesa da soberania nacional, não é uma regra no TSE, o qual por diversas vezes empossado o segundo lugar, utilizando-se de estranha argumentação da utilização da soma dos votos no primeiro e no segundo turno para fugir da exigência de novas eleições do art. 224 do Código Eleitoral[24], como se pode perceber na decisão que empossou a segunda colocada nas eleições gerais de 2.006 para governador do estado do Maranhão.[25]

Sem contrariar a importância dada a soberania popular nas decisões anteriores, apresenta-se julgamento de 2002 do TSE, esclarecendo que a prevalência da soberania popular não é absoluta, é sim "limitada pelas causas

21 TSE – Agravo de Instrumento: AI 6056020126190139 Japeri/RJ 37522015 – Min. Gilmar Mendes, julgado em 03.11.2015.

22 RO nº 111-69/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 7.8.2012.

23 MS n. 178775/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 2.3.2012

24 Art. 224 do Código Eleitoral: 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.

25 RCED - Recurso Contra Expedição de Diploma nº 671 - são luís/MA, Rel. Min. Eros Roberto Grau, de 03/03/2009.

de inelegibilidade previstas na Constituição Federal, por força do princípio da normalidade e legitimidade das eleições"[26].

A doutrina de José Armando Ponte Dias Júnior traz luz sobre o que vem a prejudicar a soberania popular, asseverando que tanto a captação ilícita de sufrágio, corrupção eleitoral e a fraude, interferem na escolha pelo eleitor dos seus representantes e são "condutas contrárias ao sistema democrático-representativo, uma vez que vão de encontro à legitimidade da representação política e à própria soberania popular."[27]

Conforme a decisão do TRE-SC abaixo colacionada, resta claro que a cassação é a consequência quando a atitude do candidato tenta manipular a soberania popular, seja através da captação ilícita de sufrágio, corrupção eleitoral ou fraude. Nesta senda:

> A soberania popular é exercida pelo voto (art. 14, caput) e a lei protegerá as eleições contra o abuso de poder econômico, de sorte a resguardar a 'normalidade e a legitimidade das eleições' (§ 9º). A partir do momento em que há a corrupção não existe mais situação de normalidade ou legitimidade. Houve o desequilíbrio. Não será a maioria a decidir, mas o dinheiro. O eleito derivará da força econômica, não de um veredicto popular.[28]

Outrossim, decisão do TRE-MS traz a soberania popular como a base do sistema democrático, devendo a Justiça Eleitoral fazer de tudo para dar validade ao voto exercido de maneira livre, porém, quando essa liberdade é tolhida, seja por abusos políticos ou econômicos. é a soberania popular a base da punição com cassação e invalidade destes mesmos votos. Nesse sentido:

> Se a soberania popular é princípio basilar do sistema democrático, deve ser ela entendida como aquela que garante e protege a vontade do povo, manifestada pelo voto, e que deve ser expressada de forma lícita, isenta de abusos e de transgressões legais, fato que não se vê

26 TSE - RESPE: 19717 RS, Relator: Min. LUIZ CARLOS LOPES MADEIRA, Data de Julgamento: 30/07/2002, Data de Publicação: DJ - Diário de Justiça, Data 07/08/2002

27 DIAS JÚNIOR, José Armando Ponte. Elegibilidade e moralidade: o direito fundamental à moralidade das candidaturas. 3ª edição. Curitiba: Juruá, 2014, pág. 138.

28 TRE-SC - RDJE: 63184 SC, Relator: LUIZ CÉZAR MEDEIROS, Data de Julgamento: 07/10/2013, Data de Publicação: DJE - Diário de JE, Tomo 196, Data 14/10/2013, Página 4-5.

> nas condutas ora analisadas. Sendo flagrante a gravidade da conduta para afetar a legitimidade, normalidade e sinceridade das eleições, o que caracteriza o abuso do poder de autoridade, defeso pela Lei das Inelegibilidades, ante a ruptura do princípio da igualdade de oportunidade entre os candidatos no certame eleitoral, dá-se provimento ao recurso para, com fundamento no art. 22, inciso XIV, da Lei Complementar n.º 64/1990, declarar a inelegibilidade do agente político responsável, pelo período de oito anos, a contar da data da eleição e, ainda, cassar os diplomas dos componentes da chapa majoritária.[29]

O que se pode perceber é a utilização da expressão da soberania popular, sem critérios determinantes. Ao se debater sobre a "gravidade"[30] do ato cometido contra a soberania temos uma expressão "vazia", tanto para justificar a manutenção do candidato eleito, como a cassação do mesmo. Conforme demonstra a seguinte decisão do TSE:

> Para a condenação pela capitação ilícita de sufrágio, há a necessidade de que haja sustento fático suficiente, o qual supõe que os fatos invocados sejam certos, e não mínimos; e estejam devidamente provados e razoavelmente apreciados.
> A Justiça Eleitoral deve, sempre, coibir as práticas nefastas que possam influenciar no livre exercício do sufrágio, até como meio de legitimar o exercício da representatividade política e de dar guarida e respeito à soberania popular a partir de um incólume processo eleitoral. No entanto, deve-se, sempre, pautar-se na garantia individual de aplicação de penalidades de forma razoável e proporcional, conforme os ditames constitucionais, valorando os fatos com a necessária ponderação jurídica.[31]

Apesar da referida ação minimalista da Justiça Eleitoral alardeada em várias

29 TRE-MS - RE: 23821 MS, Relator: LUIZ CLÁUDIO BONASSINI DA SILVA, Data de Julgamento: 09/04/2013, Data de Publicação: DJE - Diário da Justiça Eleitoral, Tomo 793, Data 15/4/2013, Página 05/07.

30 "No entanto, permite, a lei, sistematicamente, que sobre todas elas possa incidir um juízo de desvalor do resultado, no campo da análise da "gravidade" dos fatos, a cargo do juiz eleitoral, na justa medida em que essas ações, condutas, podem vir a afetar concretamente a igualdade de oportunidades entre os que disputam no pleito eleitoral." BERNARDI, Dieison Picin Soares. A gravidade dos fatos (LC n. 64/90, art. 22, XVI) e o aumento do rigor na punição por abuso do poder político conforme jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, obtido via internet http://www.tre-sc.jus.br/site/resenha-eleitoral/edicoes/n-4-juldez-2013/integra/2013/12/a-gravidade-dos-fatos-lc-n-6490-art-22-xvi-e-o-aumento-do-rigor-na-punicao-por-abuso-do-poder-politico-conforme-jurisprudencia-do-tribunal-superior-eleitoral/indexc810.html?no_cache=1&cHash=34e72c99d644b7c1541cfb8cd7f2c13b, em 29.03.2016.

31 RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 727-86.2012.6.12.0036 - CLASSE 32 - CAMPO GRANDE - MATO GROSSO DO SUL, Relator: Ministro Henrique Neves da Silva, em 12.03.2014

decisões, essa situação não se comprova quando da aplicação de cassação em larga escala como facilmente se depreende do número de mais de 623 (seiscentos e vinte e três) cassações de mandatos políticos do ano 2000 até 9 de setembro de 2007, números compilados pelo Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral (MCCE)[32].

A falta de critérios mais específicos na legislação eleitoral e mudanças constantes em busca de uma atualização utópica levam a uma incerteza e um desrespeito à soberania popular, transformando-a apenas em uma expressão moldável conforme o interesse.

4. (I)LEGITIMIDADE DE CASSAÇÃO PELAS AÇÕES ELEITORAIS (AIME e RCD):

O termo ação eleitoral engloba um universo como a ARC - ação de registro de candidatura, a IRC - impugnação do registro de candidatura (que apesar de correr nos mesmo autos do registro de candidatura tem uma natureza própria), a AIJE - Ação de Investigação da Justiça Eleitoral, AIME – a Ação de Impugnação ao Mandado Eleitivo e o RCED – Recurso Contra a Expedição de Diplomação.

Para o presente trabalho interessa a análise da AIME[33] e da RCED[34] pois são as duas ações intentadas depois que o candidato já está eleito e diplomado, ou seja, já existe o voto que exterioriza a soberania popular.

A AIME visa desconstituir o próprio mandato obtido ilicitamente por meio de fraude, corrupção e abuso de poder econômico[35]. O RCED visa "cassar o diploma e, consequentemente, afastar o eleito do exercício do mandato eletivo."[36]

32 http://g1.globo.com/Noticias/Politica/0,,MUL144462-5601,00-BALANCO+MOSTRA+CASSACOES+DE+MANDATOS+DE+EM+DIANTE+POR+CORRUPCAO.html, consultado em 17.04.2016.

33 Constituição Federal, Art. 14. ... §10. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção e fraude. §11. A ação de impugnação de mandato tramitará em segredo de justiça, respondendo o autor, na forma da lei, se temerária ou de manifesta má-fé.

34 Código Eleitoral, Art. 262. O recurso contra a expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos: I – Inelegibilidade ou incompatibilidade de candidato, II – errônea interpretação da lei quanto à aplicação do sistema de representação proporcional, III- erro de direito ou de fato na apuração final quanto à determinação do quociente eleitoral ou partidário, contagem de votos e classificação de candidato, ou a sua contemplação sob determinada legenda; IV – concessão ou denegação do diploma em manifesta contradição com a prova dos autos, nas hipóteses do art. 222 desta Lei, e do art. 41-A da lei nº 9.504 , de 30 de setembro de 1.997.

35 ESMERALDO, Elmana Viana Lucena. Processo eleitoral: sistematização das ações eleitorais. Leme: J.H. Mizuno, 2011, pág. 351/5.

36 Op. cit., p. 316.

Somado a faltas de critérios da jurisprudência (demonstrada no capítulo anterior) quanto à questão de como bem aplicar o princípio de soberania popular, tem-se a possível demora no julgamento, ocorrendo a análise do mérito da ação com o mandato em andamento, gerando assim uma insegurança jurídica, política e econômica.

Exemplo é a AIME nº 761, contra a presidente da República Dilma Rousseff, seu vice, Michel Temer, e a coligação Com a Força do Povo, na reeleição, por suposto abuso de poder político e econômico nas Eleições 2014, que ainda tramita sem uma definição, mesmo com quase dois anos de duração (metade) do mandato já cumpridos.[37]

A questão do tempo se torna ainda mais imperiosa no Direito Eleitoral tendo em vista que os mandatos em sua grande maioria são de 04 (quatro) anos (o art. 46,§1º da CF traz como exceção o mandato do Senador da República que é de 08 anos), e a impossibilidade de mandato cumprido ser ressarcido a quem deveria por direito ocupar o cargo político se for alterado a decisão popular das urnas.

Quanto mais tardia a decisão em AIME e RCED mais a situação estará consolidada para a sociedade, pois existe um apaziguamento normal das paixões que dominam os pleitos eleitorais brasileiros, aproximando-se do princípio da segurança jurídica. Assim uma decisão tardia na esfera eleitoral traz tantos males sociais quanto aos motivos que ensejaram a decisão.

De outro vértice, é correto que uma ação judicial deve ser célere, mas não pode ser rápida a ponto de que se tenha desrespeito aos princípios básicos da constituição, especialmente o supra princípio do devido processo legal.

Situação ainda pior ocorre com decisões provisórias que geram alternâncias no resultado das eleições, com guerra de liminares com representantes sendo retirados poder e retornando em poucos dias[38], ferindo o princípio da Segurança Jurídica.

O acórdão da lavra do Ministro Luiz Fux demonstra que o TSE tem robusta jurisprudência neste sentido:

---

37 http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2015/Outubro/tse-decide-prosseguir-com-acao-que-pede-cassacao-de-dilma-rousseff-e-michel-temer, consultado em 03.04.2016.

38 http://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2015/07/tse-determina-retorno-do-vice-prefeito-de-xavantina.html, consultado em 17.04.2016.

> A jurisprudência deste Tribunal Superior Eleitoral sedimentou entendimento no sentido de repudiar sucessivas alternâncias na chefia do Poder Executivo local, na medida em que acarretam insegurança jurídica, incertezas na população local e descontinuidade na gestão administrativa.[39]

O princípio da Segurança Jurídica ao ser aplicado ao Direito Eleitoral ganha um novo viés, sendo que dele decorre "a necessária preservação do ato eleitoral que não pode ficar em aberto, nem ser facilmente anulado. Ele deve ser certo e transmitir esta certeza aos eleitores".[40]

Outra questão que pesa nessa análise é a ideologia por trás de questões políticas, não podendo a liberdade de ideologia do eleitor ser aplicada também aos Membros da Justiça Eleitoral.

Sobre essa referida ideologia Torquato Lorena Jardim faz importante ressalva de que "o Juiz não pode pretender – na ordem constitucional fundada na democracia representativa, privilegiar sua própria escala de valores e sua própria visão do dever-ser político em detrimento da vontade democrática majoritária."[41]

A escolha através do voto popular não demanda isenção ou justificativa por parte do eleitor, a ele é dado o direito de qualificar (como bem entender) os motivos que o levam a decidir por esse ou aquele candidato. E para tal não se exige do eleitor diploma ou conhecimento aprofundado de política ou outra ciência, podendo o mesmo decidir por simples percepção e análise de qualidades que o mesmo entende essenciais para que seja seu representante, mesmo que não sejam essenciais para o exercício da administração pública.

Não se pode criticar eleitor que vota em candidato levando em conta sua religião, formação familiar, opção sexual ou até mesmo time de futebol que este torce. Os critérios a serem utilizados pelo eleitor escolher seus representantes são os mais amplos possíveis.

---

39 TSE - Ação Cautelar : AC 18093120146000000 Itaú De Minas/MG 327042014, Relator Min. Luiz Fux, em 31.10.2014.

40 VARGAS, Alexis Galiás de Souza. Princípios constitucionais de direito eleitoral. 2009, 228 f, Tese (Doutorado em Direito do Estado), PUC-SP, 2009, pág. 191.

41 JARDIM, Torquarto Lorena. Das premissas necessárias de um recurso contra a expedição de diploma na hipótese de abuso de poder no no sistema constitucional da reeleição sob conrole judicial. http://ibrade.org/index.php/10-contato/contato/15-artigo1, consultado em 03.04.2016.

A Justiça Eleitoral por outro lado não pode substituir essa referida livre escolha pelo voto, não se pode permitir que ideologias partidárias sejam a motivação de decisões judiciais e nem a utilização dessa decisão judicial como correção da decisão popular.

Sempre são perigosas decisões em AIME e RCED em casos em que não está devidamente comprovado o desrespeito as hipóteses expressamente constantes na legislação eleitoral, por serem decisões graves que decidem contra a decisão popular do voto.

É evidente a complexidade da análise da AIME e do RCED, envolvendo o princípio da soberania popular, com a questão temporal e ideológica interferindo na acepção utópica de uma interpretação única e exclusivamente legal.

5. CONCLUSÃO

Para que o Direito Eleitoral continue sua escalada no aprofundamento do seu estudo necessário se faz que a jurisprudência traceje critérios mais bem definidos na análise das situações das lides eleitorais, para que a defesa da soberania seja realmente concreta.

Por ser o Brasil uma democracia ainda recente existe o problema de se transformar em regra e não exceção a alteração da decisão popular através do voto direto por uma decisão judicial mesmo que sobre o argumento da defesa da soberania popular.

Deve-se a Justiça Eleitoral ter como norte a decisão popular, apenas a revogando no momento em que a mesma encontrar-se viciada por abuso de poder, seja este abuso econômico, político, religioso ou outra forma que contrarie a lei.

Entretanto, a complexidade da situação e dos aspectos trabalhados não permite uma resposta abstrata para todas as situações que se apresentam, mas não se deve deixar de fazer o alerta para o conflito existente, conflito este que se relaciona intimamente com a democracia que se quer ver implementada no Brasil.

Necessitando uma discussão mais ampla da doutrina e especialmente da jurisprudência, para que se possa não engessar os temas levantados que precisam

ter capacidade para acompanhar os avanços sociais, mas sim para lançar luzes sobre os mesmos e sistematizar um conhecimento e não apenas empírico sobre assunto, carregado de paixões políticas e nenhum aprofundamento científico.

BIBLIOGRAFIA:

ALMEIDA NETO, Manoel Carlos de. **Direito Eleitoral Regular**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BAKUNIN. Michael Alexandrvich. A ilusão do sufrágio. Disponível em:<http://www.**dominiopublico**.gov.br/download/texto/cv000067.pdf>. Acesso em: 24 mar. 2016.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

Brasil. Tribunal Superior Eleitoral. **Eleições no Brasil** : uma história de 500 anos. Brasília: Tribunal Superior Eleitoral, 2014.

BERNARDI, Dieison Picin Soares. A gravidade dos fatos (LC n. 64/90, art. 22, XVI) e o aumento do rigor na punição por abuso do poder político conforme jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, obtido via internet http://www.tre-sc.jus.br/site/resenha-eleitoral/edicoes/n-4-juldez-2013/integra/2013/12/a-gravidade-dos-fatos-lc-n-6490-art-22-xvi-e-o-aumento-do--rigor-na-punicao-por-abuso-do-poder-politico-conforme-jurisprudencia-do-tribunal-superior-eleitoral/indexc810.html?no_cache=1&cHash=34e72c99d644b7c1541cfb8cd7f2c13b, em 29.03.2016.

CALAMANDREI. Piero. **Instituições de direito processual civil.** 2. ed. Campinas: Bookseler, 2003.

CASTRO, Edson de Resende. **Curso de direito eleitoral.** 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. LORENZETTO, Bruno Meneses. Jurisdição constitucional e paternalismo: reflexões sobre a Lei da ficha. limpa. **Revista Eletrônica Direito e Política,** Programa de Pós- Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.9, n.1, 1º quadrimestre de 2014.

DIAS JÚNIOR, José Armando Ponte. **Elegibilidade e moralidade**: o direito fundamental à moralidade das candidaturas. 3. Ed. Curitiba: Juruá, 2014.
ESMERALDO, Elmana Viana Lucena. **Processo eleitoral**: sistematização das ações eleitorais. Leme: J.H. Mizuno, 2011.
JARDIM, Torquarto Lorena. Das premissas necessárias de um recurso contra a expedição de diploma na hipótese de abuso de poder no sistema constitucional da reeleição sob conrole judicial. http://ibrade.org/index.php/10-contato/contato/15-artigo1, consultado em 03.04.2016.
MARCHETTI, Vitor. **Poder Judiciário e competição política no Brasil:** uma análise das decisões do TSE e do STF sobre as regras eleitorais. 2008. Tese (Doutorado em Ciência Política). São Paulo: PUC, 2008b.
NUNES, Andréia Regina Schneider Nunes. **Judicialização da política:** o Poder Judiciário como instrumento de realização dos direitos fundamentais, 2009. 165 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino "Eurípides Soares da Rocha", Marília, 2009.
PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Ciência política**: estado e justiça. Leme: JH Mizuno, 2007
_____, **Democracia e jurisdição**. 1. ed., Curitiba: JM Editora, 2014.
RAMAYANA, Marcos. **Direito Eleitoral**. 8. Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.
REIS, Marlon. **O gigante acordado**: manifestações, ficha limpa e reforma política. Rio de Janeiro: Leya, 2013.
SAMPAIO, Américo. É preciso romper as travas da soberania popular no Brasil, Disponível em http://www.inesc.org.br/noticias/noticias-gerais/2016/fevereiro/e-preciso-romper-as-travas-da-soberania-popular-no-brasil, consultado em 27.03.2016
SUXBERGER, Antônio Henrique Graciano. Políticas públicas e processo eleitoral: reflexão a partir da democracia como projeto político. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 5, Número Especial, 2015.
TATAGIBA, Luciana. 1984, 1992 e 2013. Sobre Ciclo de Protestos e Democracia no Brasil. **Política e Sociedade**. Florianópolis, SC, vol. 13, nº 28 – Set/Dez de 2014.

VARGAS, Alexis Galiás de Souza. **Princípios constitucionais de direito eleitoral**. 2009, 228 f, Tese (Doutorado em Direito do Estado), PUC-SP, 2009.
ZALAMENA, Juliana Costa Meinerz. Judicialização da competição política e eleições municipais no Rio Grande do Sul. **Revista Jus Navigandi,** Teresina, ano 17, n. 3424, 15 nov. 2012. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/23021>. Acesso em: 8 dez. 2015.
ZAULI, Eduardo Meira. Justiça eleitoral e judicialização das eleições no Brasil. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, n 102: 255-289, 2011.

Recebido em: 31/05/2016
Primeira revisão: 20/06/2016
Aprovado em: 05/07/2016