

A CASSAÇÃO DE MANDATO NA DEMOCRACIA BRASILEIRA: REFLEXÕES SOBRE A DISPUTA ELEITORAL

Ivana Oliveira Giovanaz¹

Matthäus Schmitt²

Bárbara Sauzem da Silva³

Christine Rondon Teixeira⁴

Clarice Beatriz da Costa Söhngen⁵

¹Graduanda em Direito pela PUCRS. Integrante do GESEG/PUCRS. E-mail: ivana.giovanaz@edu.pucrs.br.

²Graduando em Direito pela PUCRS. Integrante do GESEG/PUCRS. E-mail: matthaus.schmitt@acad.pucrs.br.

³Graduada em Direito pela PUCRS. Integrante do GESEG/PUCRS. E-mail: barbarasauzem@gmail.com.

⁴Advogada, Mestre pela Unisinos, Integrante do GESEG/PUCRS. E-mail: christinerondont@gmail.com.

⁵Orientadora Doutora pela PUCRS. Professora na Escola de Direito da PUCRS. Pesquisadora-líder do Grupo de Pesquisa Gestão Integrada da Segurança Pública (GESEG/PUCRS). Advogada. E-mail: clarice.sohngen@pucrs.br.

RESUMO: O presente artigo se propõe demonstrar que há um conflito entre a cassação de mandato eleitoral e a democracia, que tem a vontade popular expressa pelo voto, como manifestação mais direta. Dessa forma, se evidenciam os desafios entre harmonizar os dois lados, de modo a garantir a democracia e ao mesmo tempo, que todas as normas sejam respeitadas.

PALAVRAS CHAVE: Legitimidade eleitoral. Cassação de mandatos. Justiça Eleitoral. Voto popular.

ABSTRACT: The present article aims to demonstrate that a conflict exists between the power of the courts to remove elected officials from office and democracy, in which the vote is the most direct manifestation of the popular will. Hence, there is a need to harmonize the two sides, to guarantee democracy while at the same time assuring that all the rules are respected.

KEYWORDS: Electoral legitimacy. Removal from office. Electoral courts. Popular vote.

A problemática da cassação de mandato e o conceito de democracia suscita complexidade, pois o Brasil possui turbulenta história política, como o período da Ditadura Civil-Militar de 1964, e segue buscando consolidar o Estado Democrático de Direito, conforme art. 1º, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil.⁶ Nesse sentido, espera-se que a participação do povo na escolha de seus representantes seja soberana e efetive-se a partir da “realização de eleições livres, justas e frequentes”,⁷ garantindo-se a autonomia e a livre decisão política. Além disso, o direito ao voto como consequência dos direitos políticos se apresenta, em âmbito internacional, na Declaração Universal dos Direitos Humanos⁸ e, no âmbito nacional, preconizado na Constituição de 1988,⁹ como a legítima afirmação da vontade popular.

O empenho da carta magna é garantir a pureza do regime representativo, traduzida na ideia de normalidade e legitimidade das eleições contra o abuso do poder econômico ou o abuso de exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. Entretanto, em algumas situações, interesses exclusivos se contrapõem à lisura do pleito e influenciam indevidamente a escolha do povo - soberano - criando aparente tensão entre a vontade popular versus a atividade representativa.

Para Rodrigo López Zílio, esta tensão constitui um “desafio permanente para a consolidação do regime democrático brasileiro”.¹⁰ Pois de um lado, o voto representa a vontade soberana do povo; de outro, a lisura do pleito é determinante para a garantia desta liberdade. Quais seriam, então, os limites de atuação da Justiça Eleitoral para que se garanta a proteção necessária aos direitos em aparente conflito sem incorrer em intervenção antidemocrática no processo eleitoral? Como garantir que uma decisão contramajoritária de cassação de mandato não signifique decisionismo, ativismo judicial ou revisão ética da vontade do povo, gerando intervenção indesejada, insegurança jurídica e crises institucionais?

⁶BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 jun. 2020.

⁷ZILIO, Rodrigo López. Decisão de Cassação de Mandato: um método de estruturação (os critérios de conformação democrática). Salvador: Editora JusPodivm, 2019, p. 14.

⁸ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>. Acesso em: 27 jun. 2020.

⁹BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 jun. 2020.

¹⁰ZILIO, Rodrigo López. Decisão de Cassação de Mandato: um método de estruturação. Salvador: Editora JusPodivm, 2019, p. 15.

Sustentar que a simples constatação de ilícito eleitoral é fundamento suficiente à subtração de um mandato eletivo significaria autorizar que o Poder Judiciário realizasse incursões antidemocráticas no processo eleitoral, gerando crises entre os poderes togados e eleitos. Assim, as decisões contramajoritárias – que contrapõem a vontade manifestada por uma maioria – são uma *ultima ratio* e ganham legitimidade na exata medida em que realizam a vocação primeva da Justiça Eleitoral, que é “garantir o respeito à soberania e à cidadania”.¹¹

Não é preciso, contudo, demonstrar que a conduta grave angariou potencial de influenciar no resultado do pleito. Isso porque dentre as importantes inovações trazidas pela chamada Lei da Ficha Limpa em 2010, consta a alteração no art. 22 da LC 64/90, que trata das Ações de Investigação Judicial Eleitoral, com inclusão do inciso XVI, segundo o qual “para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam”. Doravante - conquanto o conceito de abuso de poder possa assumir contornos diversos e elásticos na realidade fenomênica -,¹² é certo que as condutas aptas a gerar a cassação de registros ou diplomas devem ser reputadas graves.

A cassação de mandato é pessoal e subjetiva, isto é, não objetiva.¹³ Nesse sentido, eventual ilegalidade precisa ser provada. Importante destacar que é aceito o traslado de provas, a fim de auxiliar na apuração da responsabilidade de determinado candidato ou mandatário. Além disso, considera-se a premissa de garantia a um processo jurisdicional justo e de uma instrução que contemple o contraditório e a ampla defesa. Na matéria em debate, está-se sempre tratando, a um só tempo, da proteção aos direitos da pessoa acusada e dos direitos dos apoiadores que lhe emprestaram confiança por meio do exercício do voto.

Outrossim, aspecto interessante diz respeito a fraude à cota de gênero que entende-se que ocasiona a anulação de toda a chapa. Casos concretos já foram levados à análise do Tribunal Superior Eleitoral, com especial destaque ao Recurso Especial nº 193-92/2016 que dizia respeito ao lançamento de candidaturas femininas fraudulentas para que a nominata

¹¹DIAS, Renata Livia Arruda de Bessa. Justiça Eleitoral: composição, competência e funções. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/o-tse/escola-judiciaria-eleitoral/publicacoes/revistas-da-eje/artigos/revista-eletronica-eje-n.-1-ano-4/justica-eleitoral-composicao-competencias-e-funcoes>. Acesso em 27/06/2020.

¹²GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 468.

¹³GOMES, José Jairo. Cassação dos mandatos de Bolsonaro e Mourão, nova eleição e inelegibilidade. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/328440/cassacao-dos-mandatos-de-bolsonaro-e-mourao-nova-eleicao-e-inelegibilidade>. Acesso em: 29 jun. 2020.

das chapas inscritas completasse o percentual mínimo de 30% de candidatas mulheres na cidade de Valença, Piauí.

À ocasião, por maioria, foi decidido que “o lançamento de candidaturas fictícias para preenchimento da cota de gênero prevista no art. 10, inciso II, § 3º, da Lei 9504/97 (Lei das Eleições) configura fraude punível com cassação do registro ou diploma de todos os candidatos eleitos, independente de ciência dos fatos, bem como declaração de inelegibilidade daqueles que contribuíram para o ilícito”,¹⁴ sendo que o ponto crucial da decisão refere-se à fraude supramencionada atingir a inteireza da chapa, a fim de que restem protegidas a vontade do eleitor e a higidez do pleito eleitoral.

Outras questões tendem a atravessar o debate. Em eleições para o executivo, por exemplo, merece destaque a problemática sobre a unicidade da chapa. Quando a cassação tem origem em inelegibilidade, a doutrina se divide entre a defesa de que as circunstâncias contaminam a higidez de toda a chapa¹⁵ e a defesa de que a chapa somente será alcançada se as circunstâncias de inelegibilidade forem preexistentes ao pleito.¹⁶

Em eleições proporcionais, uma vez decidida a cassação, persiste a problemática referente à destinação dos votos obtidos pelo candidato cassado. Continuam no partido ou serão anulados? Isso porque a defesa do aproveitamento pelo partido pode significar a convalidação de simulacros que tendem a burlar as regras eleitorais e a vontade soberana do povo. Como fazer com que o processo eleitoral não seja contaminado por artimanhas jurídico-partidárias para incentivar irregularidades em candidaturas, especialmente dos chamados “puxadores de votos”, beneficiando-se posteriormente da própria torpeza?

Com relação ao aproveitamento ou anulação destes votos - o que significaria, respectivamente, beneficiamento do partido ou coligação ou necessidade de recálculo geral do quociente eleitoral - é possível suscitar antinomia entre o disposto no art. 175, § 4º, e art. 222, ambos do Código Eleitoral. Enquanto o primeiro dispositivo fundamenta posição pelo aproveitamento dos votos quando a decisão da inelegibilidade se der após a eleição, o art. 222 define que é *anulável* a votação quando viciada de falsidade, fraude, coação, desvio e

¹⁴TEIXEIRA, Christine Rondon. Fraude no Preenchimento de Cota de Gênero e Cassação do Registro ou Diploma. Félix, Floriano e Rondon Advogados Associados, 2019. Disponível em: http://felixflorianoerondon.adv.br/abre_noticia.php?id=18. Acesso em: 26 de março, 2021.

¹⁵GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 833 e ss.

¹⁶ZILIO, Rodrigo Lópes. Direito Eleitoral. 5. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2016, p. 532 e ss.

abuso de poder em desfavor da liberdade de voto. Assim, eventual antinomia deveria ser resolvida pelo princípio da especialidade, que privilegia o conteúdo do art. 222 do CE.

Neste tópico, há que se considerar a restrição do escopo de aplicação de cada um destes dois artigos. O art. 175 do CE parece estar adstrito a discussões de reconhecimento de inelegibilidade e cancelamento de registro (AIRC e RCED). Os arts. 222 e 237 do mesmo Diploma Legal, por seu turno, orientam situações de fraude, coação e abuso de poder em desfavor da liberdade de voto. Considerado o critério da gravidade insculpido pela LC 135/2010, é possível sustentar que a anulação destes votos se insere como efeito indispensável quando se reconhece que a vontade do eleitor deve ser protegida à luz de um pleito eleitoral legítimo e íntegro. Por verdade, a harmonização entre democracia e um processo eleitoral íntegro e transparente é um desafio.

O debate das problemáticas trazidas pelo tema da democracia e a cassação de mandato é longo e reforça, sobremaneira, sua complexidade. A principal tarefa é vencer a dicotomia entre a preservação da soberania popular em contrapartida à higidez das eleições, estabelecendo, assim, critérios e parâmetros sólidos. Desta feita, a participação do povo na escolha dos seus representantes nos Poderes Executivo e Legislativo precisa ser assegurada, conforme disposições constitucionais. É nesse sentido que o Direito Eleitoral deve lidar com todas as nuances de um pleito, atualizando-se aos tempos globalizados, ao mesmo tempo que deve respeitar os limites constitucionais do Estado Democrático de Direito.