

Rodrigo Tenório

O TSE e a
(ir)racionalidade
das cassações
de mandatos

TEORIA DA ARGUMENTAÇÃO
APLICADA AO DIREITO ELEITORAL.

EDITORA LUMEN JURIS

RIO DE JANEIRO

2022

Copyright © 2022 by Rodrigo Tenório

Categoria: Direito Eleitoral

PRODUÇÃO EDITORIAL
Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Diagramação: Rômulo Lentini

A LIVRARIA E EDITORA LUMEN JURIS LTDA.
não se responsabiliza pelas opiniões
emitidas nesta obra por seu Autor.

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer
meio ou processo, inclusive quanto às características
gráficas e/ou editoriais. A violação de direitos autorais
constitui crime (Código Penal, art. 184 e §§, e Lei nº 6.895,
de 17/12/1980), sujeitando-se a busca e apreensão e
indenizações diversas (Lei nº 9.610/98).

Todos os direitos desta edição reservados à
Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO-NA-FONTE

T312t

Tenório, Rodrigo

O TSE e a (ir)racionalidade das cassações de mandatos : teoria
da argumentação aplicada ao direito eleitoral / Rodrigo Tenório. –
Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2022.

380 p. ; 23 cm.

Inclui bibliografia.

ISBN 978-85-519-2189-0

1. Direito eleitoral. 2. Tribunal Superior Eleitoral (TSE). 3. Teoria
da argumentação jurídica. 4. Justiça eleitoral - Brasil. 5. Mandato
(Direito eleitoral) - Brasil. I. Título.

CDD 342.8107

Ficha catalográfica elaborada por Ellen Tuzi CRB-7: 6927

Sumário

1 Introdução: As Decisões que Cassam Mandatos do TSE e a Hipótese de haver uma Racionalidade Própria que as Orienta	1
2 Pontos Centrais da Teoria de Argumentação de Neil Maccormick: a Posição em “<i>Rethoric and the Rule of Law</i>” e a Construção da Racionalidade a Partir de Elementos Presentes na Decisão	19
2.1 A teoria da argumentação de Neil MacCormick: a justificação das decisões jurídicas e a definição do raciocínio jurídico como espécie do raciocínio prático. A exposição em respeito ao método científico. Critérios para aferição de racionalidade e o uso da argumentação silogística	19
2.1.1 Dos requisitos para se auferir racionalidade: consistência, coerência, consequencialismo e universabilidade	27
2.1.1.1 Da universabilidade: a universabilidade como característica essencial da racionalidade. A exigência de que os fundamentos da decisão sejam subsumíveis a princípio relevante de ação replicável a casos semelhantes	28
2.1.1.2 Da consistência e da coerência como virtudes sistêmicas do Direito. A consistência como ausência de contradição. A coerência e a adequação ao ordenamento. Consistência e coerência como limitadores das premissas e conclusões que podem ser usadas no raciocínio jurídico	32
2.1.1.3 O consequencialismo. As restrições às consequências a serem consideradas. A consequência normativa	36
2.1.2 O silogismo e a restrição das controvérsias possíveis. O papel da lógica formal como estrutura de exposição do raciocínio jurídico e não como limitadora de seu conteúdo ...	39

2.1.3 Interpretação, razoabilidade e técnica procedimental de solução de controvérsia. Diferença entre o raciocínio jurídico e o moral. As dúvidas possíveis entre as duas versões em disputa no processo. Os argumentos linguístico, teleológicos, sistêmicos e transcategoricos. A relevância do papel da razoabilidade. A derrotabilidade como decorrência da impossibilidade de se prever em relação a qualquer hipótese normativa todos os possíveis quadros fáticos que poderão ser regidos por ela.....	44
2.2 Rol dos elementos que trazem racionalidade: consistência, coerência, consequencialismo, universalidade, silogismos, derrotabilidade, precedentes, razoabilidade, utilização de argumentos para solucionar problemas interpretativos e uso do voto majoritário...	50
3 A Teoria da Argumentação de Robert Alexy.	
A Argumentação Jurídica Omo Atividade Linguística de Correção dos Enunciados Normativos	53
3.1 Das regras do discurso prático geral. A não-contradição, a sinceridade, a universalidade e impossibilidade de falantes usarem a mesma expressão com significados diversos.....	58
3.2 Formas de argumento prático geral. As proposições normativas e suas semelhanças com as proposições empíricas. As duas formas de se fundamentar a proposição normativa: a validade das premissas e as consequências do cumprimento de imperativos.....	61
3.3 Regras de prioridade de fundamentação, regras de fundamentação e limites do discurso prático geral. A estrutura regressiva e aditiva de argumentação. A generalizibilidade e as regras de transição entre os discursos...	64
3.4 Teoria da argumentação jurídica. A justificação interna e a externa. A universalidade no discurso prático geral e a justiça formal na argumentação jurídica. A expressão de estruturas de justificação e de argumentos por meio de símbolos lógicos.	66

3.4.1 A justificação externa e a fundamentação das premissas usadas na interna. A argumentação jurídica. A estrutura lógica para os cânones da argumentação. A argumentação semântica, sistemática e teleológica. Os cânones interpretativos e a saturação. As formas de argumento histórica e comparativa	73
3.4.2 A argumentação dogmática. A dogmática como conjunto de enunciados relacionados à legislação e à jurisprudência. O conteúdo normativo da dogmática. A linguagem da dogmática, o uso dos enunciados da dogmática, a fundamentação desses enunciados e a função da dogmática. A função de estabilização, de progresso, de descarga, técnica, de controle e heurística da dogmática	80
3.4.3 Os precedentes. A justiça formal e os precedentes. Determinação da relevância das diferenças para uso do precedente. A carga da argumentação a quem pretende se afastar dos precedentes. A função de estabilização, progresso e descarga dos precedentes. O <i>distinguishing</i> e o <i>overruling</i>	86
3.4.4 As formas de argumentos jurídicos especiais. <i>O argumentum a contrario</i> , <i>o argumentum a fortiori</i> e <i>o argumentum ad absurdum</i>	88

3.5 Conclusão: o discurso jurídico, o discurso prático geral e a racionalidade. Racionalidade e fundamentação num discurso prático considerando os limites do discurso jurídico. A pretensão de correção e as regras e formas do discurso jurídico. Os 20 tópicos que resumem as estruturas e regras que aumentam a probabilidade de se chegar a uma decisão racional	90
---	----

4 As Ações Eleitorais Geradoras de Cassação de Mandato95

4.1 Da ação de impugnação de mandato eletivo.....	95
4.1.1 O conceito de fraude na AIME no ordenamento eleitoral.....	97
4.1.2 Do abuso do poder econômico e da corrupção.....	106

4.2 Da ação de investigação judicial eleitoral	108
4.3 Ação por captação ilícita de sufrágio	111
4.4 Ação por captação ou gasto ilícito de recursos para fins eleitorais	112
4.5 Ação pela prática de condutas vedadas aos agentes públicos nas campanhas eleitorais.....	114
5 As Decisões do TSE que Cassam Mandatos e as Teorias da Argumentação Jurídica de Neil Maccormick e Robert Alexy.....	117
5.1 Da escolha das decisões. A seleção com uso do método científico: a exigência de que a hipótese seja empiricamente testada, a replicabilidade, a objetividade, a transparência, a falseabilidade e a consistência lógica. O método hipotético-dedutivo e o objetivo particularístico: o foco em determinado campo da ciência jurídica. A preocupação com validade da pesquisa: o fato da conclusão sobre a hipótese refletir a realidade. A validade externa e interna da pesquisa	117
5.2 Os critérios de racionalidade de Robert Alexy e Neil MacCormick	123
5.2.1 Os 10 elementos de racionalidade Neil MacCormick	123
5.2.2 Os 20 elementos de racionalidade de Robert Alexy	124
5.3 O exame das decisões do TSE. A divisão em “sampling frames” e a escolha randomizada dos julgados que serão examinados	127
5.3.1 AIJE e Recurso Ordinário em AIJE	127
5.3.1.1 Dos autos 0601779-05.2018.6.00.0000	130
5.3.1.2 Dos autos 0000010-32.2015.6.03.0000 e 0002227- 82.2014.6.03.0000	145
5.3.1.3 Dos autos 0601851-89.2018.6.00.0000	155
5.3.1.4 Dos autos 1804402-01.4624.0.00.0000	163
5.3.2 AIME e Recurso Ordinário em AIME.....	166

5.3.2.1 Dos autos 0601423-80.2018.6.01.0000	168
5.3.2.2 Dos autos 0000009-47.2015.6.03.0000	191
5.3.2.3 Dos autos 0002250-28.2014.6.03.0000 e 0002220- 90.2014.6.03.0000, julgados conjuntamente.....	197
5.3.2.4 Dos autos 0000005-36.2015.6.20.0000.....	201
5.3.3 Das decisões sobre o art. 73 da Lei 9.504/97.....	204
5.3.3.1 Dos autos 0042232-85.2008.6.20.0000.....	211
5.3.3.2 Dos autos 0003230-08.2010.6.14.0000	215
5.3.3.3 Dos autos 9998976-14.2008.6.13.0000.....	220
5.3.3.4 Dos autos 0000938-87.2010.6.27.0000	224
5.3.4 Das decisões sobre o art. 30–A da Lei 9.504/97	226
5.3.4.1 Dos autos do Recurso Ordinário 1635 – Natal/RN.....	230
5.3.4.2 Dos autos do Recurso Ordinário 00002622-47.2010.6.27.0000	232
5.3.4.3 Dos autos do Recurso Ordinário 1540/PA	236
5.3.4.4 Dos autos do Recurso Ordinário 1679/TO	240
5.3.4.5 Dos autos 0000151-69.2014.6.00.000/TO.....	243
5.3.5 Do julgamento da chapa Dilma-Temer	249

6 Conclusões285

6.1 Do resultado dos julgamentos..... 290

6.2 Da impossibilidade de que toda as decisões da justiça eleitoral sejam consideradas irracionais. A racionalidade da justiça eleitoral. Elementos que amplificariam a racionalidade. Teoria de argumentação brasileira: um projeto viável?295

Referências	303
Lista de Abreviaturas e Siglas	353
Lista dos Símbolos Lógicos Utilizados	355
Anexo A – Tabela com as Ações Utilizadas na Amostra (Sampling Frame)	357