

DEMOCRACIA E CASSAÇÃO DE MANDATO PELA JUSTIÇA ELEITORAL

Maurício Dutra

Max Peter

Pedro Lucas

Toni Henriques

Paulo Horn

RESUMO: Este empenho tem por escopo tratar das fronteiras de execução do Poder Judiciário, até onde pode este poder fazer sua interferência. Debate este que recebe fundamento cardeal na vivência do direito, uma vez que em no que tange à cassação de mandatos de políticos eleitos democraticamente, há que se ter uma maior prudência e modelagem para a atuação daquele poder decisor. Assim, com o auxílio do órgão judicante especializado, os parâmetros de execução e juízo devem ser questionados, a fim de que não haja alheamento da normatividade.

PALAVRAS-CHAVE: Democracia. Justiça Eleitoral. Política. Mandato.

ABSTRACT: The scope of this work is to examine the boundaries of judicial action with respect to interference in politics. This is a fundamental matter of the operation of the law, in particular regarding the power to remove democratically elected politicians from office, which must be exercised with prudence. The parameters for the action of these specialized courts should be questioned, so as not to overstep the limits of the law.

KEYWORDS: Democracy. Electoral courts. Politics. Mandate.

Trata-se de tema que, embora plenamente codificado no ordenamento jurídico brasileiro, suscita, por sua delicadeza, grandes controvérsias e inúmeras interferências judiciais, gerando o fenômeno da judicialização da política (AIETA, 2017, p. 46). Desse modo, serão apresentados os princípios de direito eleitoral e demais dispositivos codificados pela legislação eleitoralista brasileira que se prestam a regular a perda de mandato eletivo. Ao final, far-se-á uma análise sobre a interação entre os princípios eleitorais em um processo de perda de mandato eletivo, destacando-se os limites para que tal se dê, não como uma ferramenta de punição precipitada do político, mas como solução apta a manter a soberania popular diante de atos voltados a macular a lisura do pleito e a capacidade de o eleitorado fazer uma decisão devidamente informada no exercício de seu direito-dever de sufrágio.

Segundo José Jairo Gomes, a cassação de mandato eletivo é, na literatura jurídico legal, situação comumente atribuída para “expressar a extinção do mandato em razão de responsabilização de seu titular por ilícitos eleitorais, [tendo] o mesmo sentido de perda do cargo como sanção pelo evento ilícito” (2016, p. 842). Esta perda pode se dar por um variado rol de condutas: captação indevida de verbas, realização de gastos não declarados ou ilícitos em campanha eleitoral, captação de sufrágio (oferecimento de bens e vantagens indevidos em troca de voto), quebra de decoro parlamentar e cometimento de crime de responsabilidade.

Considerando que a escolha de representantes para o exercício do poder político é expressão da soberania popular (todo o poder emana do povo) e que o ideal de democracia pressupõe a liberdade dos indivíduos como instrumento de autodeterminação, o tema da cassação tem potencial para suscitar debates, na medida em que, à primeira vista, põe em colisão, de um lado, o princípio da soberania popular e, de outro, o princípio da moralidade e da lisura do pleito. Assim, a fim de seguir com uma análise mais adequada do tema, faz-se necessária uma sucinta apresentação dos princípios de direito eleitoral mencionados acima.

Começando-se pelo princípio democrático. Há muito não podemos restringir o conceito de democracia como um governo do povo e para o povo, em livre tradução às célebres palavras de Abraham Lincoln. A hodiernidade exige maiores níveis de complexidade para tal conceito, expandindo-o para além do antropocentrismo e abarcando toda forma de vida como parte integrante do para-si democrático. Seria hoje, na definição de José Jairo Gomes, a percepção do conceito de democracia tão espraído que, inclusive, incorporaria a complexidade conceitual da ecologia. Todavia, deteremos nossas reflexões

apenas à mínima parcela da essência do ente democrático, especificamente àquela que coaduna com o tema em questão, afastando todo o extremo de sua complexidade. Estabelecidos os limites, entendemos como fundamental ao conceito de democracia duas de suas características definitórias: o direito-dever de representatividade de todos os cidadãos (inclusive das minorias), alcunhado como democracia representativa, e a pujança do conceito jurídico indeterminado da dignidade da pessoa humana como norteador de toda a manifestação do devir democrático, principalmente por seu sólido alicerce nos preceitos liberais da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Em resumo, podemos conceituar a democracia representativa como o instrumento primevo de imputação da equidade que se faz necessário, quiçá fundamental, para vislumbrar o fim último do ideário democrático na sua mais ampla realização social. Não existiria democracia na hodiernidade senão representativa (ainda que parcialmente, como na democracia semidireta), em especial pelos numerosos agrupamentos humanos tornarem inviável a contumaz prática discursiva e decisória por todos os indivíduos das sociedades (excetuando-se as democracias plenas digitais, ainda limitadas às teorias vanguardista).

Corolário do Princípio Democrático, o princípio da soberania popular se traduz “no poder incontestável de decidir” (GOMES, 2016, p. 71), cabendo a ela o papel de conferir legitimidade ao exercício do poder popular. Esta soberania se expressa através do voto. Assim sendo, eventual cassação de mandato eletivo ou da diplomação de candidato eleito, sob certo prisma, ignora a vontade mais imediata dos cidadãos expressa nas urnas. Por este motivo, urge que a proposição de leis pelo Poder Legislativo e a tomada de decisões pelo Poder Judiciário estejam rigidamente alinhados com os postulados dos princípios democrático e do estado de direito, de modo que não haja intromissão indevida na manifestação do voto.

Por outro lado, garantido o direito de ampla defesa e o contraditório, a cassação se justifica em nosso ordenamento como remédio para que se defenda o Estado Democrático de Direito e a soberania popular contra atos que distorçam a vontade do povo e atentem contra a moralidade, pois de outra forma a legitimidade do pleito poderia ver-se esvaziada.

Neste ponto, a cassação tanto é vista, em certa medida, como instrumento legítimo de defesa da democracia que, em 1999, foi aprovado projeto de lei de iniciativa popular (Lei nº 9.840/1999) que objetiva pela retirada imediata do processo eleitoral de candidato que tenha praticado captação ilícita de votos. A iniciativa popular neste caso é forte indicativo

da percepção dos cidadãos a respeito do tema, em que pese discussões em torno da constitucionalidade da lei em vista da necessidade de que nova hipótese de inelegibilidade seja tratada por lei complementar. Todavia, em seu *leading case* de ativismo judicial, o TSE considerou que os efeitos de cassação da candidatura independem de trânsito em julgado, pois são de execução imediata, não acolhendo aquela tese inicial (acórdão 994 de 31/05/2001, relatado pelo Min. Fernando Neves da Silva) e afastando a mácula de inconstitucionalidade ou de vício formal contidos naquela lei (entendimento ratificado, na sequência, pelo STF).

Com esse caso paradigmático a Justiça Eleitoral desvela seu uso de expedientes interpretativos para dar sustentação a teses não previamente abarcadas em lei, ou mesmo a teses que tendem a tutelar o voto de maneira paternalista. Inúmeros são os exemplos, como no julgamento em curso do Recurso Especial Eleitoral nº 82-85.2016.6.09.0139 em que o Ministro Luiz Edson Fachin albergou em seu voto a tese do “abuso de poder religioso”, caracterizando-se, segundo o ilustre ministro, como “a intervenção do elemento espiritual no processo de captação de votos”. Tal conceituação carece de positivação legal e, se esta tese for reconhecida pelos tribunais competentes, já nas eleições de 2020, tratar-se-á de figura criada exclusivamente por via de atividade pretoriana.

A criação de novas hipóteses de responsabilidade, ou de quaisquer novéis direitos e deveres, deve passar preferencialmente pelo crivo do poder legislador, de modo que a Justiça Eleitoral reserve serenidade à análise destes casos, respeitando o princípio da legalidade, pois não cabe a quaisquer dos poderes da República abandonarem as delimitações de suas atribuições constitucionais. Essa é a justa razão de a Magna Carta determinar aos poderes constituídos a existência de um sistema eficaz de pesos e contrapesos (*check and balances*) objetivando como fim último a preservação da democracia (AIETA, 2017, p. 46).

Consoante, a serenidade por parte da Justiça Eleitoral é necessária inclusive em vista do manejo de ações por parte de partidos e candidatos adversários com o fim de anular registro de candidatura, impedir a expedição de diploma ou cassar mandatos, uma vez que, não raro, o direito de ação destes legitimados ativos é utilizado como expediente para descreditar seus oponentes através da mediatização do processo. Tal feito tem alto potencial lesivo em conta do atual descrédito atribuído à classe política pela população em geral, que muitas vezes tem sua opinião decisivamente formada em prejuízo da imagem do candidato antes de que os fatos alegados sejam apurados. Sobre esta questão, relevante é o alerta de

Vânia Siciliano Aieta, citando Boaventura de Souza Santos: “a judicialização da política conduz à politização da justiça” (2017, p. 11). Como remédio, a politóloga busca estabelecer “fronteiras objetivas” (2017, p. 49) por meio de práticas jurídicas mais garantistas visando coibir a atuação ímproba do ativismo judiciário *Contra Legis*.

Mediante o exposto, para que a cassação de mandato eletivo se configure como instrumento de fortalecimento da democracia, deve se pautar em critérios legais claros e seguir o *rule of law*, de maneira que se observe adequadamente os princípios do estado democrático de direito e da soberania popular. Do contrário, corre-se o risco de a vontade pretoriana encorpada em sua moral de ocasião acabar por se sobrepor paternalisticamente à vontade do povo, mesmo que sob boas intenções.

REFERÊNCIAS

AIETA, Vânia Siciliano. **Criminalização da política**: a falácia da “judicialização da política” como instrumento democrático. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

FREITAS, Marcio Luiz Coelho. Soberania popular, democracia e jurisdição eleitoral: reflexões acerca da legitimidade democrática da cassação de mandatos pela Justiça Eleitoral. In: **Jus Navigandi**. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/22278/soberania-popular-democracia-e-jurisdicao-eleitoral-reflexoes-acerca-da-legitimidade-democratica-da-cassacao-de-mandatos-pela-justica-eleitoral>>. Acesso em 27 jun. 2020.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. São Paulo: Atlas, 2016.