



**MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL
PROCURADORIA-GERAL ELEITORAL**

Manifestação nº 726/20–GABVPGE

Processo: **ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 643**

Requerente: PARTIDO SOCIAL DEMOCRATICO – PSD DIRETÓRIO NACIONAL

Interessado: SENADO FEDERAL

Relatora: MINISTRA ROSA WEBER

Excelentíssimo Senhor Presidente do Supremo Tribunal Federal,

O Ministério Público Federal, pelo Vice–Procurador–Geral Eleitoral, vem, perante Vossa Excelência, com fundamento no art. 317 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, interpor

AGRAVO REGIMENTAL com pedido de tutela provisória

em face de ato praticado pela Presidência do Supremo Tribunal Federal no recesso de janeiro de 2020, pelos seguintes fatos e fundamentos:

I – Do caso concreto

O Tribunal Superior Eleitoral, por ocasião do julgamento do Recurso Ordinário nº 0601616–19.2018.6.11.0000, em 10 de dezembro de 2019, concluiu pela cassação do diploma de Selma Rosane Santos Arruda, expedido pelo Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso, bem como pela realização de novas eleições para o

cargo de Senador. O acórdão foi publicado no Diário da Justiça Eletrônico de 19 de dezembro de 2019.

Malgrado o Código Eleitoral, artigo 224, determine que em tais situações a eleição suplementar para escolha pelo eleitorado de um novo titular para o cargo eletivo seja realizada no prazo de 20 a 40 dias, o Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso aprovou, em 22 de janeiro, Resolução de nº 2.404/2020, a qual definiu a realização das eleições apenas no dia 26 de abril de 2020 (art. 1º), ou seja, mais de 120 dias após o julgamento que determinou a cassação do diploma da eleita.

No julgamento do Recurso Ordinário nº 0601616-19.2018.6.11.0000, o Tribunal Superior Eleitoral decidiu:

ELEIÇÕES 2018. RECURSO ORDINÁRIO. CARGO DE SENADOR DA REPÚBLICA. PRELIMINARES. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA SIMPLES. CARGO MAJORITÁRIO. DEFERIMENTO. REPRESENTAÇÃO. ART. 30-A. PROPOSITURA ANTES DA ELEIÇÃO. POSSIBILIDADE. ENCERRAMENTO PREMATURO DA INSTRUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PROCESSO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO. PREJUDICIALIDADE. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO CARACTERIZADA.

MÉRITO.

ABUSO DO PODER ECONÔMICO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA DE PUBLICIDADE ANTES DO PERÍODO ELEITORAL. PRODUÇÃO DE MATERIAL DE PRÉ-CAMPANHA E DE CAMPANHA. CARACTERIZAÇÃO DO ILÍCITO. ART. 30-A DA LEI Nº 9.504/1997. PAGAMENTOS REALIZADOS À MARGEM DA CONTABILIDADE DA CAMPANHA. CAIXA DOIS. CASSAÇÃO DO DIPLOMA DE TODOS OS COMPONENTES DA CHAPA. DECLARAÇÃO DA INELEGIBILIDADE DOS DIRETAMENTE ENVOLVIDOS. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVAS ELEIÇÕES NA MODALIDADE DIRETA. ASSUNÇÃO PROVISÓRIA DA CHAPA QUE OBTVEU A TERCEIRA COLOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO DO ACÓRDÃO CONDENATÓRIO COM SUA PUBLICAÇÃO. QUEBRA INDEVIDA DO SIGILO BANCÁRIO DA SEGUNDA SUPLENTE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO PARA DETERMINAR A EXCLUSÃO DOS DOCUMENTOS DOS AUTOS.

1. É POSSÍVEL, NA QUALIDADE DE ASSISTENTE SIMPLES, O INGRESSO DO PARTIDO POLÍTICO AO QUAL O DETENTOR DE CARGO MAJORITÁRIO SE ENCONTRA FILIADO.
2. É ADMITIDA A PROPOSITURA DE AÇÃO QUE VISE A APURAR OS ILÍCITOS DESCRITOS NO ART. 30-A DA LEI Nº 9.504/1997 ANTES MESMO DO PLEITO, CONSIDERANDO QUE NÃO HÁ INDICAÇÃO, NO TEXTO LEGAL, DO TERMO INICIAL PARA SEU AJUIZAMENTO.
3. NÃO CARACTERIZA CERCEAMENTO DE DEFESA O ENCERRAMENTO ANTECIPADO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL, MESMO SE PENDENTE CARTA PRECATÓRIA, QUANDO O JUÍZO FUNDAMENTADAMENTE ENTENDE QUE AS PROVAS JÁ CARREADAS AOS AUTOS SÃO SUFICIENTES PARA O DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 370, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015 E DO ART. 23 DA LC Nº 64/1990.
4. INEXISTE PREJUDICIALIDADE ENTRE O PROCESSO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS E AS DEMAIS AÇÕES ELEITORAIS QUE VISEM A APURAR ILÍCITOS DE ORDEM FINANCEIRA PRATICADOS EM CAMPANHA, SEJA ABUSO DO PODER ECONÔMICO, PREVISTO NO ART. 22, XIV, DA LC Nº 64/1990, SEJA ARRECADAÇÃO E GASTOS ILÍCITOS DE RECURSOS, DISCIPLINADOS NO ART. 30-A DA LEI Nº 9.504/1997.
5. O SIGILO DOS DADOS BANCÁRIOS NÃO TEM PROTEÇÃO ABSOLUTA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, SENDO POSSÍVEL À AUTORIDADE JUDICIAL QUE O AFASTE PONTUALMENTE, DESDE QUE HAJA, EM QUALQUER CASO, A DEVIDA FUNDAMENTAÇÃO DE SUA NECESSIDADE.
6. A PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA MASSIVA, MESMO QUE NÃO IMPLIQUE VIOLAÇÃO EXPLÍCITA AO ART. 36-A DA LEI Nº 9.504/1997, PODE CARACTERIZAR AÇÃO ABUSIVA, SOB O VIÉS ECONÔMICO, A SER CORRIGIDA POR MEIO DE AÇÃO PRÓPRIA.
7. A PRODUÇÃO DE FARTO MATERIAL DE PRÉ-CAMPANHA E DE CAMPANHA, NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO ELEITORAL E COM O INVESTIMENTO DE GRANDE QUANTIA DE DINHEIRO, CARACTERIZA O ABUSO DO PODER ECONÔMICO DESCRITO NO ART. 22, XIV, DA LC Nº 64/1190 E, POR CONSEQUÊNCIA, IMPLICA A CASSAÇÃO DE TODOS OS BENEFICIÁRIOS BEM COMO A DECRETAÇÃO DA INELEGIBILIDADE DOS DIRETAMENTE ENVOLVIDOS, PORQUANTO POSSUI GRAVIDADE CAPAZ DE COMPROMETER A LISURA DO PLEITO.
8. A REALIZAÇÃO DE SUPOSTO AUTOFINANCIAMENTO PELA RECORRENTE SELMA ROSANE SANTOS ARRUDA, NO VALOR DE R\$ 188.000,00, SOMADO AOS REPASSES REALIZADOS À EMPRESA KGM ASSESSORIA INSTITUCIONAL LTDA. E A SEU SÓCIO-DIRETOR, KLEBER ALVES LIMA, QUE ALCANÇARAM O VALOR DE R\$ 100.000,00, E AO

PAGAMENTO FEITO POR GILBERTO EGLAIR POSSAMAI À EMPRESA GENIUS AT WORK, NO VALOR DE R\$ 120.000,00, CARACTERIZAM INFRAÇÃO AO ART. 30-A DA LEI Nº 9.504/1997, PORQUANTO POSSUEM GRAVIDADE CAPAZ DE COMPROMETER A LISURA DO PLEITO.

9. A JUSTIÇA ELEITORAL REALIZA A GLOSA DAS CONDUTAS PRATICADAS POR DETERMINADO CANDIDATO QUANDO EM DESACORDO COM O ORDENAMENTO JURÍDICO ESTABELECIDO, NÃO SENDO DEVIDA A REALIZAÇÃO DE JUÍZO A RESPEITO DE EVENTUAIS CONDUTAS ABUSIVAS PRATICADAS POR OUTROS CANDIDATOS QUE NÃO INTEGRARAM A RELAÇÃO PROCESSUAL.

10. A CASSAÇÃO DA CHAPA ELEITA PARA O CARGO MAJORITÁRIO DE SENADOR DA REPÚBLICA IMPLICA A DETERMINAÇÃO DE RENOVAÇÃO DO PLEITO NA MODALIDADE DIRETA, SALVO SE RESTAREM MENOS DE 15 MESES PARA O FIM DO MANDATO, NOS TERMOS DO ART. 56, § 2º, DA CF.

11. À MÍNGUA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL, NÃO É POSSÍVEL A ASSUNÇÃO PROVISÓRIA DA CHAPA QUE LOGROU A TERCEIRA COLOCAÇÃO NO PLEITO DEVIDO À CASSAÇÃO DA CHAPA ELEITA.

12. RECURSOS ORDINÁRIOS INTERPOSTOS POR SELMA ROSANE SANTOS ARRUDA, GILBERTO EGLAIR POSSAMAI E PSL NÃO PROVIDOS EM SUA INTEGRALIDADE, MANTENDO-SE A CASSAÇÃO DOS DIPLOMAS DOS ELEITOS E, POR CONSEQUÊNCIA, DE SEUS MANDATOS, BEM COMO A DECLARAÇÃO DA INELEGIBILIDADE DE SELMA ARRUDA E DE GILBERTO EGLAIR PARA AS ELEIÇÕES QUE FOREM REALIZADAS NOS 8 ANOS SUBSEQUENTES AO PLEITO DE 2018.

13. RECURSO DE CLÉRIE FABIANA MENDES PARCIALMENTE PROVIDO, APENAS PARA DETERMINAR A EXCLUSÃO DE QUAISQUER DOCUMENTOS REFERENTES À QUEBRA DE SEU SIGILO BANCÁRIO.

14. RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO POR CARLOS HENRIQUE BAQUETA FÁVARO, GERALDO DE SOUZA MACEDO, JOSÉ ESTEVES DE LACERDA FILHO, CANDIDATO DERROTADO AO SENADO, PRIMEIRO E SEGUNDO SUPLENTE, RESPECTIVAMENTE, E O DIRETÓRIO ESTADUAL DO PSD NÃO PROVIDO.

15. DETERMINAÇÃO DE EXECUÇÃO IMEDIATA DO JULGADO A PARTIR DE SUA PUBLICAÇÃO, COM A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO PRESIDENTE DO SENADO FEDERAL PARA QUE EFETUE O PRONTO AFASTAMENTO DOS MANDATÁRIOS CASSADOS, COMUNICANDO-SE, PRONTAMENTE, O TRE/MT PARA QUE ADOTE AS PROVIDÊNCIAS CABÍVEIS RELATIVAS À RENOVAÇÃO DO PLEITO.

(negritos nossos, acórdão publicado em 19.12.19)

Necessário destacar dois pontos sobre o julgado.

O primeiro se refere à deliberação feita pelo Tribunal Superior Eleitoral no sentido da necessidade da realização de nova eleição (eleição suplementar) no prazo estipulado pelo Código Eleitoral (art. 224).¹

Nota-se, sem sombra de dúvida, que o TSE determinou expressamente a aplicação do 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” (caput).*

O Supremo Tribunal Federal já decidiu que: *“Não ofende os princípios da soberania popular, da proporcionalidade, da economicidade e a legitimidade e normalidade dos pleitos eleitorais a aplicação de dispositivo que determina a realização de novas eleições no caso de decisão da Justiça Eleitoral que importe o indeferimento do registro, a cassação do diploma ou a perda do mandato de candidatos eleitos, independentemente do número de votos anulados, para cargos majoritários simples – Senador da República e Prefeito de Municípios com menos de duzentos mil eleitores”* (trecho da ementa da ADIn 5619, j. 8.03.18)

Daí que o TSE simplesmente aplicou o julgado do STF.

¹ Vale a transcrição do seguinte diálogo travado no TSE:

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES (relator): Apenas um dado, com os dois pés no pragmatismo. Nós vamos entrar no período de recesso do Senado. Essa decisão está sendo proferida, aqui, praticamente, em cima de um momento em que o Senado não está com seu funcionamento regular, normal.

Então essa eleição vai acontecer quase que pari passu com isso, de modo que me parece que o prejuízo será muito pequeno.

O SENHOR MINISTRO LUIZ EDSON FACHIN: E o lapso temporal, já, portanto, fazendo uso dessa prerrogativa de estar ainda com a palavra, Presidente, o lapso temporal de 20 a 40 dias, de modo geral, é o que incide nessa circunstância. Portanto, coincide com o que o Ministro Og vem de afirmar.

Quanto ao segundo ponto, que trata da impossibilidade da assunção provisória da chapa que alcançou a terceira colocação nas eleições em razão da cassação da chapa eleita, o TSE foi suficientemente didático para esclarecer que não havia – e não há mesmo! – previsão constitucional para assunção provisória da chapa que logrou a terceira colocação no pleito em razão da cassação da chapa eleita.

Não obstante o caráter instrutivo da decisão do TSE, a Presidência desse e. STF, no recesso de janeiro², aceitou Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (643³ e 644⁴, Rel. Min. Rosa Weber) e permitiu que o terceiro colocado assumisse – em caso de vacância – a vaga de Senador.

Eis o teor da parte dispositiva da decisão: *“Pelo exposto, concedo a liminar requerida ad referendum do Plenário, para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 45 do RISF, para que eventual vacância, em razão da cassação, pela Justiça Eleitoral, da chapa senatorial eleita, seja dada posse interina ao legítimo substituto, qual seja o candidato imediatamente mais bem votado na eleição em que ocorreu a cassação, até que seja empossado o eleito no pleito suplementar ordenado pelo art. 56, § 2º, da CF/88”*.

II – Do não cabimento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF)⁵

² 31 de janeiro de 2020.

³ Ajuizada pelo Partido Social Democrático – PSD Diretório Nacional.

⁴ Ajuizada pelo Governador do Estado do Mato Grosso.

⁵ “O desenvolvimento desse instituto dependerá da interpretação que o STF venha dar à lei. A esse respeito, destaca-se que a Lei n. 9.882/99 impõe que a arguição de descumprimento de preceito fundamental somente será admitida se não houver outro meio eficaz de sanar a lesividade (art. 4º, § 1º)” (Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco. *Curso de direito constitucional*. 9ª. ed. São Paulo : Saraiva, 2014, p. 1.247).

Consta dos autos a seguinte síntese do pensamento que norteou a propositura da ADPF:

“a concessão de interpretação conforme à Constituição ao art. 45, do RISF, para que nas hipóteses de vacância, em razão da cassação, pela Justiça Eleitoral, da chapa senatorial eleita, justamente porque não haverá suplentes, seja dada posse interina aos legítimos substitutos, quais sejam os candidatos imediatamente mais bem votados na eleição em que ocorreu a cassação, até que seja empossado o eleito no pleito suplementar previsto no art. 224, § 3º, do Código Eleitoral”. (extraído da decisão monocrática)

A Corte Constitucional, portanto, seria chamada a se pronunciar no especial instrumento da arguição de descumprimento de preceito fundamental para “proteger a representação senatorial do Estado do Mato Grosso”.

O Ministério Público Federal enxerga essa mesma problemática de modo distinto e compreende inadequada a intervenção da Corte Constitucional tal como buscada na presente arguição.

Primeiramente, a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental mostra-se incabível, já que não atende ao princípio da subsidiariedade.

A arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), como se sabe, foi criada pelo constituinte de 1988, mas a sua lei regulamentadora somente surgiu em 1999 (Lei nº 9.882).

Entre as novidades que a lei trouxe estava o princípio da subsidiariedade: *“Por força do princípio da subsidiariedade, o Supremo Tribunal Federal só poderá admitir a arguição se inexistir outro meio eficaz para sanar a lesividade do ato”* (Uadi Lammêgo

Bulos. *Curso de direito constitucional*. 10^a. ed. São Paulo : Saraiva, 2017, p. 332).

Ora, no caso em tela, o que se nota é que a ADPF foi utilizada como se fosse recurso extraordinário destinado a rever o acórdão do TSE.

Com efeito, o TSE decidiu explicitamente – e na linha da jurisprudência há tempos firmada – que *“não é possível a assunção provisória da chapa que logrou a terceira colocação no pleito devido à cassação da chapa eleita”* (trecho da ementa do acórdão do RO 0601616–19.2018.6.11.0000).

Isso significa, em outros termos, que o que se tenta fazer com a presente ADPF é suplantar a decisão do TSE, a qual naturalmente está sujeita a recurso dirigido para o STF.

O princípio da subsidiariedade representa condição específica – e quase única nas ações constitucionais⁶ – criada pelo legislador e que atribui para a ADPF um papel subsidiário entre os instrumentos de controle de constitucionalidade.

Daí dizer que os meios cuja eficácia impede o processamento da ADPF devem ser identificados a partir de quaisquer dos instrumentos processuais existentes no ordenamento jurídico, não importa se do controle de constitucionalidade do tipo abstrato ou do tipo concreto.

É o que se desenha na doutrina: *“Resultado: a ADPF não substitui o agravo regimental, a reclamação, os recursos ordinários e extraordinários, o habeas corpus, o habeas data, o mandado de*

⁶Na ADC, por exemplo, exige-se a demonstração de incerteza do direito para seu ajuizamento, conforme o STF estabeleceu na ADC(QO) nº 1 e posteriormente positivada (art. 14, III, da lei nº 9.868/99).

segurança individual e coletivo, o mandado de injunção, a ação popular e a ação civil pública. Também não pode ser ajuizada no lugar da ação direta de inconstitucionalidade por ação ou omissão, da ação interventiva ou da ação declaratória de constitucionalidade. Seu campo de incidência deve ser mensurado por exclusão: onde couberem writs e instrumentos processuais não há cogitar sua presença” (Uadi Lammêgo Bulos. Curso de direito constitucional. 10ª. ed. São Paulo : Saraiva, 2017, p. 333)

Destaque-se que o Plenário do STF já considerou desatendido o filtro da subsidiariedade, diante da possibilidade de utilização de *“outros meios processuais – tais como o mandado de segurança, o agravo regimental e os recursos excepcionais (RE e Resp, que admitem excepcionalmente, a possibilidade de outorga cautelar de efeito suspensivo), além da reclamação” (AgRg na ADPF 249, Rel. Min. Celso de Mello, j. 13.08.14).*

Também já decidiu o Plenário do STF que a *“ADPF será cabível desde que não exista, para a hipótese in concreto, qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade, tais como o habeas corpus, habeas data, mandado de segurança individual e coletivo, mandado de injunção, ação popular, ADI estadual, entre outros meios” (AgRg na ADPF 390, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 30.06.17).*

Além de aceitar o cabimento da ADPF, em desconformidade com o entendimento do STF acerca do princípio da subsidiariedade, a decisão ora agravada distancia-se da jurisprudência do TSE, que é no sentido de se fazer logo novas eleições quando ocorrer cassação nas eleições majoritárias, não se cogitando a posse do segundo ou terceiro colocados: *“3. Determinação de realização de novas eleições diretas para governador do Amazonas, na forma do art. 224, §§ 3º e 4º, do Código Eleitoral e dos precedentes desta Corte (EDREspe 138–*

25)” (RO nº 2246–61.2014.6.04.0000/AM, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 4.5.17).

Por fim, mas não menos importante, cumpre destacar que a decisão ora agravada parece desconhecer o importante instituto da diplomação⁷.

A diplomação é o ato por meio do qual a Justiça Eleitoral credencia os eleitos e suplentes, habilitando-os a assumir e a exercer os respectivos mandatos eletivos.⁸

Em outros termos: “A diplomação, bem diferente da proclamação dos resultados, é ato solene da Justiça Eleitoral, que atesta o resultado das eleições e declara a condição de eleitos e suplentes dos diplomados, habilitando-os à posse”.⁹

Daí dizer que a diplomação constitui a derradeira fase do processo eleitoral. A posse e o exercício nos cargos se dão posteriormente, fugindo da alçada da Justiça Eleitoral.

Ora, desconsiderando tal conceito, a decisão ora agravada determina que seja dada posse a candidato que sequer foi diplomado! Tal fato mostra, por si só, o equívoco da decisão proferida em sede de arguição de descumprimento de preceito fundamental, com grave ofensa à legislação eleitoral, para além da decisão do excelso TSE.

A probabilidade do direito encontra-se devidamente demonstrada. Eventual demora no julgamento do presente agravo

⁷O ato de diplomação é marco importante no processo eleitoral, porquanto dele fluem os prazos, por exemplo, para o recurso do art. 262 do CE, para a representação do 30-A da lei da eleições e para a ação de impugnação de mandato eletivo (CF/88, art. 14, § 10).

⁸Cf. Joel J. Cândido. *Direito eleitoral brasileiro*. 14ª. ed. Bauru : Edipro, 2010, p. 223.

⁹Cf. Edson de Resende Castro. *Teoria e prática do direito eleitoral*. 5ª.ed. Belo Horizonte : Del Rey, 2010, p. 395.

não só desafia a deterioração das relações federativas e entre poderes, mas também legitima – e perpetua – o exercício do cargo de senador pelo terceiro colocado sem a existência de condição antecedente: diplomação (referência primordial no âmbito do estatuto parlamentar: CF/88, art. 53, § 1º, 2º e 3º e art. 54, I).

Cabe ressaltar que, se a decisão do TSE tivesse sido cumprida em sua inteireza, não existiriam as ADPFs 643 e 644¹⁰. É que o afastamento da senadora seria praticamente concomitante com as eleições do novo representante do Estado do Mato Grosso. Não existiria, assim, hiato no exercício da função de Senador, afastando a hipótese de sub-representação do Estado do Mato Grosso.

III – Conclusão

Ante o exposto, o Ministério Público Eleitoral requer o conhecimento e **provimento do presente agravo, para que seja cassada a liminar concedida e se reconheça, na linha da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o não cabimento das ADPFs 643 e 644, com sua improcedência.**

Brasília, 24 de março de 2020.



RENATO BRILL DE GÓES
Vice-Procurador-Geral Eleitoral
(Portaria PGR-MPF nº 1.146, de 04/11/19)¹¹

¹⁰As ações foram distribuídas para a Ministra Rosa Weber que participou do julgamento pelo TSE do recurso ordinário que cassou o mandato da senadora eleita.

¹¹Diário Oficial da União, Seção 1, de 6.11.2019, p. 204.