

**ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 155
PARAÍBA**

RELATOR : **MIN. EDSON FACHIN**
REQTE.(S) : **PARTIDO DA SOCIAL DEMOCRACIA BRASILEIRA -
PSDB**
ADV.(A/S) : **AFONSO ASSIS RIBEIRO**
INTDO.(A/S) : **TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL**
AM. CURIAE. : **MESA DIRETORA DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA
DO ESTADO DA PARAÍBA**
ADV.(A/S) : **IRAPUAN SOBRAL FILHO**
AM. CURIAE. : **PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO
BRASILEIRO - PMDB**
ADV.(A/S) : **LUIZ CARLOS LOPES MADEIRA**
AM. CURIAE. : **PARTIDO VERDE - PV**
ADV.(A/S) : **HELI LOPES DOURADO**
AM. CURIAE. : **PARTIDO DA REPÚBLICA - PR**
ADV.(A/S) : **MARCUS VINICIUS FURTADO COÊLHO**

DECISÃO: Trata-se de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, com pedido de medida liminar, proposta pelo Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB, com o objetivo de conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 224 do Código Eleitoral, com fundamento no princípio da democracia majoritária, com fulcro no art. 77, §§ 2º e 3º, da Constituição Federal.

No momento do ajuizamento, o dispositivo impugnado possuía a seguinte redação:

“Art. 224. 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 no prazo de 20 (vinte) a 40 (quarenta) dias.

§ 1º Se o Tribunal Regional na área de sua competência, deixar de cumprir o disposto neste artigo, o Procurador Regional levará o fato ao conhecimento do Procurador-Geral, que providenciará junto ao Tribunal Superior para que seja

ADPF 155 / PB

marcada imediatamente nova eleição.

§ 2º Ocorrendo qualquer dos casos previstos neste capítulo o Ministério Público promoverá, imediatamente a punição dos culpados.

Por sua vez, o preceito fundamental tido por violado – o princípio majoritário – encontra-se positivado no art. 77, §§ 2º e 3º, da Constituição da República, que assim dispõe:

“Art. 77. A eleição do Presidente e do Vice-Presidente da República realizar-se-á, simultaneamente, no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato presidencial vigente.

(...)

§ 2º Será considerado eleito Presidente o candidato que registrado por partido político, obtiver a maioria absoluta de votos, não computados os em branco e os nulos;

§ 3º Se nenhum candidato alcançar a maioria absoluta na primeira votação, far-se-á nova eleição em até vinte dias após a proclamação do resultado, concorrendo os dois candidatos mais votados e considerando-se eleito aquele que obtiver a maioria dos votos válidos.”

Sustenta-se o cabimento da ADPF no fato do objeto da demanda ser norma pré-constitucional, assim como na defesa da própria essência da democracia brasileira, nos seguintes termos:

“Nesta, o eleitorado, em disputa entre apenas dois candidatos, escolhe aquele que realmente tem a preferência da maioria, homenageando-se, de forma incontestada, a vontade da maior parte dos eleitores. Conseqüentemente, também fica registrada a repulsa da maioria ao candidato derrotado, ou seja, àquele em relação ao qual mais da metade dos eleitores com votos válidos expressaram sua rejeição.

No entanto, desprezando a relevância emprestada pela

ADPF 155 / PB

atual Constituição Federal ao princípio da maioria, nossos tribunais eleitorais, aí incluído o colendo Tribunal Superior Eleitoral, com todas as vênias, têm olvidado da extensão e conteúdo do mencionado preceito, permitindo que os candidatos derrotados em segundo turno, por sibilina interpretação de regra em comento, possam ser diplomados quando há cassação do registro ou do diploma do candidato vitorioso.”

Articula-se o requisito da existência da controvérsia constitucional com base em decisões de Tribunais Regionais Eleitorais e do TSE, assim como o RO 1.497 oriundo do TRE da Paraíba.

Na medida liminar, requer a suspensão dos efeitos de decisões judiciais ou de qualquer outra medida que se relacione à interpretação do art. 224 do Código Eleitoral, especialmente os advindos do RO 1.497/PB, em julgamento no TSE. No mérito, pugna por interpretação conforme a Constituição do art. 224 do Código Eleitoral, *“no sentido de que seja qual for o motivo da nulidade, e, independentemente de a eleição haver ocorrido em dois turnos, se a maioria dos votos for de sufrágios nulos, deva ser renovada a eleição”* (fl. 13).

Em 25 de novembro de 2008, o e. Ministro Decano Celso de Mello declarou-se suspeito, nos termos do art. 135, parágrafo único, do CPC.

Os autos restaram redistribuídos ao Ministro Ricardo Lewandowski, meu antecessor na relatoria do presente feito.

Em 04.12.2008, o então Ministro Relator não conheceu desta ADPF, à luz do princípio da subsidiariedade e da impossibilidade de utilizar deste instrumento processual como sucedâneo recursal.

Em face dessa decisão, o Arguente interpôs agravo regimental, ao fundamento de que o principal propósito da demanda é a pacificação do entendimento sobre a necessidade de realização de novas eleições nos casos em que o vencedor das eleições ordinárias, quando disputado o pleito até o segundo turno, tenha sido cassado. Ademais, afirma que o requisito da subsidiariedade relaciona-se com as demais ações constitucionais em controle abstrato, logo restaria atendido no caso

ADPF 155 / PB

concreto.

Instado a manifestar-se, o Procurador-Geral da República opinou pelo não conhecimento da arguição de descumprimento de preceito fundamental e, caso conhecida, pela improcedência do pedido. Eis a ementa de referida manifestação:

“AGRAVO EM ADPF. IMPUGNAÇÃO A INTERPRETAÇÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 224 DO CÓDIGO ELEITORAL. CASSAÇÃO DE DIPLOMA. NULIDADE DOS VOTOS. CONTABILIZAÇÃO JÁ SOBRE OS VOTOS COLHIDOS NO PRIMEIRO TURNO. IMEDIATA ELEIÇÃO DO SEGUNDO COLOCADO. SUPOSTA VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA MAIORIA, DA SOBERANIA POPULAR E DO REGIME DEMOCRÁTICO. ACERTO DA DECISÃO PROFERIDA. NÃO-CABIMENTO DA ADPF. TEMA QUE TEVE EXAME DA SUPREMA CORTE. OS MEIOS JURÍDICOS NÃO AGUARDAM POSICIONAMENTO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. CENÁRIO QUE NÃO DEMANDA A EXCEPCIONAL PROVOCAÇÃO VINDA PELO MEIO DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO. MÉRITO. NÃO ESTÃO CARACTERIZADAS AS TAIS VIOLAÇÕES. MAIORIA E REGULARIDADE DO PLEITO. COLETA DE VOTOS E SUA CONTABILIZAÇÃO DENTRO DO UNIVERSO DE VOTANTES QUE SE CONDUZEM DENTRO DAS REGRAS ELEITORAIS. PARECER PELO NÃO-CONHECIMENTO DA ARGUIÇÃO, E, NO MÉRITO, PELA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.” (fls. 364)

Em 05.05.2009, o Ministro Ricardo Lewandowski proferiu nova decisão monocrática com o seguinte dispositivo:

“1. **Reconsidero** a decisão de fls. 297-301, para **conhecer** da presente arguição e **indeferir** o pedido liminar, pelas razões já expostas, sem prejuízo de melhor exame da questão constitucional quando do julgamento de mérito.

ADPF 155 / PB

2. **Indefiro** a admissão, na condição de *amicus curiae* de i) Luciano Cartaxo Pires de Sá (fls. 303-309) e ii) de José Targino Maranhão (fls. 373-380), nos termos da jurisprudência da Corte.

3. **Defiro** o pedido formulado pela Mesa Diretora da Assembleia Legislativa do Estado da Paraíba para ingressar nos autos na condição de *amicus curiae*.

Requisitem-se as informações de estilo ao Tribunal Superior Eleitoral (art. 6º, *caput*, da Lei 9.882/99).”

Informações prestadas pelo então Ministro Presidente do TSE Carlos Ayres Britto nas quais sustenta inépcia da petição inicial e impossibilidade jurídica do pedido, assim como tece comentários acerca do arcabouço jurisprudencial da Corte Eleitoral que desabonaria a pretensão da Arguente.

Em conclusão, a Presidência do TSE salienta que:

“Tal raciocínio, não está a comprometer o valor da majoritiedade, tal como delineado na Constituição, mas, ao contrário, está a compatibilizá-lo com outros valores igualmente caros à densificação da democracia, como o são o da moralidade para o exercício do mandato e a normalidade e legitimidade das eleições (§ 9º do art. 14 da CF).” (fls. 435)

Em 16.06.2015, os autos vieram a mim conclusos, por substituição de relatoria, nos termos do art. 38 do RISTF.

Em consulta ao sítio eletrônico da Presidência da República, verifica-se que a Lei 13.165, de 29 de setembro de 2015, acrescentou os parágrafos 3º e 4º ao art. 224, do Código Eleitoral, ora impugnado, que passou a contar com a seguinte dicção:

“Art. 224. 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

ADPF 155 / PB

40 (quarenta) dias.

§ 1º Se o Tribunal Regional na área de sua competência, deixar de cumprir o disposto neste artigo, o Procurador Regional levará o fato ao conhecimento do Procurador Geral, que providenciará junto ao Tribunal Superior para que seja marcada imediatamente nova eleição.

§ 2º Ocorrendo qualquer dos casos previstos neste capítulo o Ministério Público promoverá, imediatamente a punição dos culpados.

§ 3º A decisão da Justiça Eleitoral que importe o indeferimento do registro, a cassação do diploma ou a perda do mandato de candidato eleito em pleito majoritário acarreta, após o trânsito em julgado, a realização de novas eleições, independentemente do número de votos anulados. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

§ 4º A eleição a que se refere o § 3º correrá a expensas da Justiça Eleitoral e será: (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

I - indireta, se a vacância do cargo ocorrer a menos de seis meses do final do mandato; (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)

II - direta, nos demais casos. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015)“

Exarei despacho na data de 09.06.2016 em que intimei o Arguente a manifestar-se sobre possível perda superveniente de objeto desta demanda.

Ante o descumprimento do despacho por transcurso *in albis* do prazo conferido, reiterarei a intimação, a ser cumprida no prazo de 10 (dez) dias, após o qual deveria ser aberto vista dos autos à Procuradoria-Geral da República.

Em 08.08.2016, o PSDB declarou persistir interesse na ADPF, aos seguintes fundamentos:

“Todavia, entende o arguente que persiste o interesse no pronunciamento dessa Excelsa Corte em relação à questão

ADPF 155 / PB

exposta. Embora tenha o Código Eleitoral sido alterado no que toca ao seu art. 224, certo é que em relação às eleições realizadas antes da promulgação da Lei 13.165/2015 a controvérsia ainda se coloca.

Vale lembrar, que a eleição presidencial de 2014 encontra-se *sub judice* no TSE, sendo de suma importância definir se a interpretação adotada pela Corte Superior Eleitoral, em relação ao art. 224 do C. Eleitoral na sua redação original – que permite declarar o candidato vencido no 2º turno –, está em conformidade com a Constituição Federal ou não.”

O Procurador-Geral da República manifestou-se pela perda de objeto e, por consequência, extinção do feito:

“CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL ART. 224 DA LEI 4.737/1965 (CÓDIGO ELEITORAL). ELEIÇÃO PELO SISTEMA MAJORITÁRIO. NULIDADE DE MAIS DA METADE DOS VOTOS VÁLIDOS. REALIZAÇÃO DE NOVO PLEITO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 13.165/2015. INCLUSÃO DO §3º NO ART. 224 DO CÓDIGO ELEITORAL. ENCAMPAMENTO DA TESE DEFENDIDA PELO ARGUENTE. PERDA DE OBJETO.

1. Provoca extinção da arguição de descumprimento de preceito fundamental, por perda de objeto, alteração substancial da norma impugnada, com acolhimento da tese defendida pelo arguente, após instauração do processo de fiscalização abstrata de constitucionalidade.

2. Parecer por extinção do processo, sem resolução de mérito.”

É o relatório.

A presente arguição não ostenta condições de cognoscibilidade.

De plano, infere-se que a exordial revela-se inepta, porquanto como bem asseverou a Presidência do TSE o pedido mostrou-se indeterminado e impreciso, sendo indistinguível o significado da solução da controvérsia

ADPF 155 / PB

para o ordenamento constitucional objetivo e a tutela judicial a direito subjetivo particular.

Cita-se, a propósito, a ADPF 55, de relatoria do Ministro Carlos Britto, DJ 30.08.2007.

De todo modo, convém transcrever o parecer ministerial, no que importa:

“Como bem observou o relator, no despacho de fls. 556-558, a interpretação postulada pelo partido autor para o caput do art. 224 do Código Eleitoral - assentar a necessidade de convocação de novas eleições sempre que a maioria dos votos for de sufrágios nulos, independentemente do motivo da nulidade e da ocorrência de dois turnos na eleição - foi positivada no § 3º- daquele mesmo dispositivo pela Lei 13.165/2015. Dessa maneira, houve perda superveniente de objeto, pois a tese defendida na ADPF foi, de fato, encampada pela legislação em vigor.

De resto, as disposições acrescentadas ao art. 224 do Código Eleitoral pela Lei 13.165/2015 já são objeto de questionamento no Supremo Tribunal Federal, por meio das ações diretas de inconstitucionalidade 5.525/DF (ajuizada pela Procuradoria-Geral da República) e 5.619/DF (autoria do Partido Social Democrático - PSD), ambas sob relatoria do Ministro ROBERTO BARROSO.”

Constata-se, portanto, que com a alteração da dicção da legislação impugnada, em linha de convergência ao pedido, a parte Arguente passou a carecer de interesse processual no prosseguimento do feito.

A esse respeito, confira-se argumentação esposada pelo Ministro Dias Toffoli no ADPF-AgR 63, de relatoria de Sua Excelência, DJe 23.02.2010:

“Dessa forma, exauriu-se, de modo definitivo, o conteúdo eficaz da norma impugnada. Logo, revelar-se-ia inútil eventual declaração de inconstitucionalidade, frustrando-se,

ADPF 155 / PB

assim, a finalidade da arguição de ‘evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público’, nos precisos termos do art. 1º, caput, da Lei nº 9.882/1999. Em hipóteses semelhantes à espécie, tem decidido esse Supremo Tribunal Federal pela extinção anômala do processo de controle normativo abstrato, motivada pela perda superveniente de seu objeto, que tanto pode decorrer da revogação do ato impugnado como do exaurimento de sua eficácia, tal como sucede na presente hipótese (...) resta ausente o interesse recursal do presente agravo, uma vez que a reforma da decisão agravada não resultaria nenhuma utilidade para o agravante, já que impossível a aferição da arguição de descumprimento de preceito fundamental ou mesmo de eventual ação direta de inconstitucionalidade.”

De resto, a suposta controvérsia remanescente a qual justificaria o prosseguimento desta ADPF, isto é, os efeitos da antiga redação no mundo jurídico, notadamente no que diz respeito às eleições presidenciais de 2014, encontrará resposta jurisdicional por parte do STF no âmbito das ADIs 5.525 e 5.619, ambas de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso.

Em síntese, há outro meio eficaz de sanar lesão à ordem constitucional de forma ampla, geral e imediata, de maneira a não configurar preenchido o requisito da subsidiariedade.

Cito o entendimento esposado na ADPF 388, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 1º.08.2016.

Ademais, comunga-se do entendimento exposto pelo e. Ministro Ricardo Lewandowski, em despacho anterior, acerca da impossibilidade de utilização da ADPF como sucedâneo recursal:

“De outro lado, registro que, em razão da natureza objetiva da ADPF, não se mostra cabível o acolhimento do pedido formulado pelo PSDB no sentido de que seja conferido à presente ação um **caráter incidental**, com o fim de suspender, como já assentado, os efeitos do acórdão prolatado pelo TSE

ADPF 155 / PB

nos autos do RO 1.497/PB.

É que a argüição de descumprimento de preceito fundamental configura instrumento de controle abstrato de constitucionalidade de normas, nos termos do art. 102, § 1º, da Constituição, combinado com o disposto na Lei 9.882, de 3 de dezembro 1999, que não pode ser utilizado para a solução de casos concretos, nem tampouco para desbordar os caminhos recursais ordinários ou outras medidas processuais para afrontar atos tidos como ilegais ou abusivos.

Não se pode, com efeito, ampliar o alcance da ADPF, sob pena de transformá-la em verdadeiro sucedâneo ou substitutivo de recurso próprio, ajuizado diretamente perante o órgão máximo do Poder Judiciário.”

Assim, cumpre consignar a viabilidade da presente decisão monocrática, em sede de ADPF, tendo em vista a formação de entendimento sedimentado no Plenário desta Corte acerca da matéria.

Assim, revela-se compatível às atribuições do Ministro Relator essa competência, porquanto esta ação veicula pretensão concordante à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Veja-se a ementa do seguinte julgado:

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL AJUIZADA POR GOVERNADOR DE ESTADO – DECISÃO QUE NÃO A ADMITE, POR INCABÍVEL – RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO PELO ESTADO-MEMBRO – INVIABILIDADE – ILEGITIMIDADE RECURSAL, EM SEDE DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO, DESSA PESSOA POLÍTICA – PRECEDENTES – POSSIBILIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DE O RELATOR DA CAUSA EXERCER, EM ATO SINGULAR, O CONTROLE DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DAS ESPÉCIES RECURSAIS – COMPETÊNCIA MONOCRÁTICA DELEGADA, EM SEDE REGIMENTAL, PELA SUPREMA CORTE (RISTF, ART. 21, § 1º, NA REDAÇÃO DADA PELA ER Nº 21/2007) – INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO POSTULADO DA COLEGIALIDADE –

ADPF 155 / PB

PRECEDENTES – DECISÃO QUE, PROFERIDA MONOCRATICAMENTE, NÃO CONHECE DO RECURSO DE AGRAVO DO ESTADO, POR MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL – RECURSO DE AGRAVO CONTRA ESSA DECISÃO, DEDUZIDO PELO GOVERNADOR DE ESTADO – INTERPOSIÇÃO TARDIA, POIS, PARA REVESTIR-SE DE EFICÁCIA CONVALIDADORA, DEVERIA TER SIDO REALIZADA DENTRO DO PRAZO RECURSAL (LEI Nº 9.882/99, ART. 4º, § 2º) – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE RECURSAL DO ESTADO-MEMBRO EM SEDE DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO – O Estado-membro não dispõe de legitimidade para interpor recurso em sede de controle normativo abstrato, ainda que a arguição de descumprimento tenha sido ajuizada pelo respectivo Governador, a quem assiste a prerrogativa legal de recorrer contra as decisões proferidas pelo Relator da causa (Lei nº 9.882/99, art. 4º, § 2º) ou, excepcionalmente, contra aquelas emanadas do próprio Plenário do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.” (ADPF 317 AgR-AgR, Rel.Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 08.06.2016)

Por conseguinte, o princípio da colegialidade remanesce presente, visto a possibilidade de agravo interno, à luz do art. 4º, §2º, da Lei 9.882/1999.

Ante o exposto, julgo extinta a arguição de descumprimento de preceito fundamental, sem resolução de mérito, em decorrência da perda superveniente de objeto, nos termos do art. 21, IX, do RISTF, e 485, IV e VI, do CPC.

Publique-se.

Brasília, 20 de abril de 2017.

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator

Documento assinado digitalmente