



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

PARECER N° , DE 2016

SF/16873.57596-20

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre a Proposta de Emenda à Constituição nº 28, de 2016, do Senador Walter Pinheiro e outros, que *convoca plebiscito sobre o mandato presidencial, e dá outras providências.*

Relator: Senador **ACIR GURGACZ**

I – RELATÓRIO

Esta Comissão examina a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 28, de 2016, do Senador Walter Pinheiro e outros ilustres membros desta Casa, que convoca plebiscito de âmbito nacional, simultaneamente ao primeiro turno das eleições municipais de 2016, sobre o mandato presidencial em curso.

Nos termos do art. 2º da PEC, o plebiscito, que será convocado e regulamentado pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE), realizar-se-á no dia 2 de outubro de 2016 e constará da seguinte pergunta, a que o eleitor deverá responder “sim” ou “não”:

Devem ser realizadas, de imediato, novas eleições para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República?

Por seu turno, os arts. 3º e 4º da PEC estabelecem que se o número de votos em favor da realização de novas eleições imediatas para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República for igual ou superior à maioria dos votos válidos, caberá ao TSE convocar novas eleições, a se realizarem trinta dias após a proclamação do resultado do plebiscito e estabelecer as datas das posses



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

dos eleitos. É previsto, ainda, que o mandato dos eleitos encerrar-se-á em 31 de dezembro de 2018.

SF/16873.57596-20

Na justificação, os signatários da proposição sustentam que a atual crise política traduz-se em um processo de radicalização de posições, que contrapõem o discurso de que está em curso um “golpe parlamentar e judicial” ao de que o Governo legitimamente eleito em 2014, por ter incorrido em pretensos crimes de responsabilidade, não tem condições de permanecer à frente dos destinos da Nação.

Acrescentam que a baixa popularidade presidencial, revelada em pesquisas de opinião, é motivo para que os representantes do povo busquem soluções para essa crise que, a cada dia, se aprofunda, com graves riscos às instituições, e com reflexos sociais e econômicos.

Destacam que, embora não se preveja no Brasil o instrumento do *recall* no ordenamento constitucional, ou seja, o juízo popular direto sobre a continuidade do exercício do cargo eletivo por determinado detentor de mandato, independentemente da prática de crime de responsabilidade, nossa Carta Magna assegura, como princípio fundamental, a precedência da soberania popular, na medida em que *todo poder emana do povo*.

Assim, sustentam que, para superar a crise política em curso e assegurar condições de governabilidade para o mandato presidencial, pacificando o País, o meio hábil é a realização de um plebiscito extraordinário, em 2 de outubro de 2016, sobre a continuidade ou não do atual mandato presidencial, nos termos do art. 14, I, da Carta Magna. Em razão de sua excepcionalidade, entendem que tal consulta popular deve ser convocada por emenda constitucional, aprovada por três quintos de cada Casa, em dois turnos de discussão e votação, e não por decreto legislativo, como dispõe a Lei nº 9.709, de 18 de novembro de 1998.

Finalizam ressaltando que não se pretende, com a proposta, instituir de forma permanente o *recall* em nossa ordem jurídica, porquanto o tema requer uma discussão que não seja contaminada pela atual conjuntura, e que, caso haja a maioria dos votos válidos em favor da nova eleição, o Presidente eleito cumprirá o prazo remanescente do atual mandato presidencial, mantendo-se, assim, a previsão de nova eleição presidencial em 2018.

Não foram oferecidas emendas à proposição.



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

II – ANÁLISE

Cabe a esta Comissão, na forma do art. 356 do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), proceder à análise das proposições em tela quanto à admissibilidade e mérito.

Do ponto de vista de admissibilidade, verifico que a proposição está subscrita por mais de um terço dos membros desta Casa e sua apreciação não viola as limitações circunstanciais à promulgação de emenda à Constituição (art. 60, *caput*, inciso I, e § 1º, da Constituição). Não trata de matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada na atual sessão legislativa nem há pretensão de abolir a forma federativa de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos Poderes e os direitos e garantias individuais (art. 60, §§ 4º e 5º, da Constituição).

Embora seja possível cogitar de ofensa às três últimas cláusulas pétreas mencionadas pela proposta em análise, demonstraremos a seguir que nenhuma delas é, de fato, violada.

É cediço que a Constituição Federal assegura, em seu art. 82, o mandato presidencial de quatro anos, o qual poderá ser extinto antecipadamente em caso de vacância do cargo ocasionada por falecimento, renúncia, perda do mandato ou do diploma pela Justiça Eleitoral, ou, ainda, pela condenação por crime de responsabilidade ou por crime comum relacionado com o exercício das funções presidenciais.

Do mesmo modo, o voto periódico assegura não apenas a renovação de mandatos em intervalos regulares por meio de manifestação popular, mas também o respeito à decisão expressa no resultado do pleito.

Por seu turno, em princípio, o Poder Legislativo não poderia reduzir por meio de Emenda à Constituição o mandato dos Chefes do Poder Executivo, sob pena de ofensa à separação dos Poderes.

Ocorre que a redução do mandato presidencial em curso, pretendida pela PEC examinada, supera qualquer impedimento de ordem constitucional ao prever que a medida somente será adotada se assim decidido pelo próprio povo, legítimo e único titular do poder, por meio de plebiscito.

SF/16873.57596-20



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

Conforme estabelece o art. 1º, parágrafo único, da Carta Magna, *todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente*, nos termos da Constituição.

SF/16873.57596-20

Sobre o tema é oportuno registrar as relevantes considerações do atual Presidente da República, Michel Temer, então Deputado Federal, ao proferir, na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania da Câmara dos Deputados (CCJC), parecer pela admissibilidade da PEC nº 157, de 2003, que *convoca Assembleia de Revisão Constitucional e dá outras providências*.

Na oportunidade, Sua Excelência registrou que a Constituição Federal de 1988 *não adotou exclusivamente o princípio da representação popular, ou seja, da democracia indireta*. Por seu turno, as Constituições anteriores adotaram-no, de forma que naquelas, talvez fosse possível sustentar a impossibilidade do exercício direto do poder pelo povo, e, portanto, a norma (*Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes*) se esgotaria na indicação de quem foi o titular do poder de editar a Constituição.

Portanto, nas Constituições anteriores, o povo criou o Estado, mas entregou o exercício do poder, por inteiro, aos representantes eleitos. Na Constituição Federal de 1988, não apenas a titularidade, mas também o exercício do poder está entregue ao povo, o que configura uma diferença sutil, pouco notada, mas de importância inquestionável.

Destaca-se no referido parecer que **se adotou, então, a tese da democracia direta amalgamada com a indireta ou representativa**. De um lado, o povo, exercendo diretamente o poder; de outro o representante eleito pelo titular do poder para também exercê-lo. As vias para o exercício direto desse poder são o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular para a apresentação desses projetos. Não é sem razão que esses institutos estão no capítulo que trata da soberania popular.

Destacamos, aqui, pela relevância e pertinência com relação ao tema ora examinado, trecho do referido parecer da CCJC à PEC nº 157, de 2003:

É comum observar que a doutrina entende como cláusula pétrea implícita a questão do quorum de deliberação de reforma constitucional, e, portanto, esta não poderia ser alterada. No entanto, **em havendo aprovação popular direta, não há nada que não possa ser alterado na**



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

nossa Constituição, haja vista que seu artigo primeiro estabelece que todo poder emana do povo. O Poder Constituinte está sempre adormecido nos braços do povo e, a qualquer momento, poderá ele ser despertado. Pontes de Miranda, ao se debruçar sobre o tema, conclui com brilhantismo que “nem a fórmula espanhola nem a brasileira traduzem bem a alemã. O que o art. 1º, segunda alínea, da Constituição de Weimar, quis dizer foi que a soberania está no povo; isto é, qualquer que seja o poder estatal, inclusive o de constituição e emenda ou revisão da Constituição, está no povo”.

Ninguém nega que a Constituição é do povo. Aliás, aqueles que saem em defesa do Poder Constituinte originário, dizem que é preciso defender os ditames estabelecidos por este pois são conquistas populares, obtidas através dos representantes populares reunidos em assembléia. Mas o que dizer quando o povo está clamando por mudanças. Vai querer proteger o produto popular do seu próprio titular? Tal feito é sobretudo ilógico. O argumento que se arrima no fato de a Constituição ser intangível e ter algumas de suas cláusulas petrificadas por respeito à vontade popular acaba por se mostrar fundamentador da posição inversa. **Se é a vontade popular que legitima a inalterabilidade de algumas cláusulas constitucionais, ela (e somente ela) pode autorizar alterações. (...) Não se pode opor a Constituição àquele que a legitima.**

É certo, pois, que o Poder Constituinte originário afastou do Congresso Nacional (poder constituído) a competência para alterar certas disposições constitucionais. Mas isso não significa que também o fez perante o povo. Até por uma falta de perspectiva eficacial, a Carta não retira do povo a possibilidade de alterá-la ou substituí-la. **A soberania popular não é um poder constituído e, consequentemente, limitado juridicamente, mas é força anterior a este.** Quando a Constituição faz referência a este, não está criando-o, mas tão somente reconhecendo-o.

No mesmo sentido, sustentando a soberania popular expressa por plebiscito ou referendo para modificar a ordem jurídica do País na obra *O princípio da soberania popular: seu significado e conteúdo jurídico*. (Tese de mestrado na PUC-SP), p. 158, o professor Alexis Vargas defendeu:

(...) a consequência da positivação do princípio da soberania popular é a possibilidade deste determinar qualquer coisa no âmbito jurídico, com efeito vinculante. Em especial, destaca-se a possibilidade de alterar qualquer aspecto material da Constituição, sem que isso represente uma ruptura. Isto ocorre desde que as alterações passem por processos de legitimação ótima, que implicam na participação direta do povo, e de acordo com os mecanismos formais previstos na Carta.

SF/16873.57596-20



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

A Constituição não limita o povo, só limita o Estado. O povo é soberano.

Acrescentou, ainda, o docente, na p. 109, que:

(...) a legitimidade da Assembleia Constituinte se esgota com a promulgação da Carta. Entretanto, a legitimidade do povo para decidir sobre seus destinos não se encerra naquele ato. Ela é permanente.

(...) Só o povo pode legitimamente aprovar atos que não estão ao alcance do Estado. Neste sentido para alterar uma norma cuja alterabilidade não esteja ao alcance do Estado (poder constituído), somente através de um processo de ‘legitimização ótima’, que significa ser chancelado pelo soberano.

(...) todas as lições e concepções aqui expostas voltam a revelar que há um poder constituinte latente no povo que, no caso da Constituição atual não apenas o titulariza mas também o exerce diretamente.

Portanto, exatamente em atenção ao princípio da soberania popular e em respeito à soberania do povo, titular do poder constituinte originário, reveste-se de inequívoca constitucionalidade proposta de emenda à constituição que preveja a realização de novas eleições antes do término regular do mandato, caso a medida seja legitimada pelo próprio povo, ou seja, pela maioria dos votos válidos obtidos em plebiscito de âmbito nacional.

Revelam-se igualmente constitucionais os dispositivos da proposição (art. 2º, parágrafo único, e 3º), que atribuem competência ao Tribunal Superior Eleitoral para convocar e regulamentar o plebiscito, bem como para regulamentar eventual eleição, proclamar os respectivos resultados e estabelecer a data de posse dos eleitos.

O TSE é o órgão de cúpula dessa justiça especializada, constitucional e legalmente encarregado de preparar e organizar o processo eleitoral, resolver conflitos jurisdicionais de natureza eleitoral, bem como expedir instruções necessárias à execução das normas eleitorais e responder a consultas em tese sobre matéria eleitoral.

O prazo de trinta dias da proclamação do resultado do plebiscito para que sejam realizadas novas eleições presidenciais, caso a maioria assim o decida, embora curto, reveste-se de razoabilidade, tendo em vista a excepcionalidade e

SF/16873.57596-20



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

urgência da medida, que objetiva, com a maior celeridade possível, pôr fim à crise política e econômica por que passa o País, bem como o curto período de tempo de que disporão os eleitos para executar a nova política de governo, já que cumprirão mandato-tampão até 31 de dezembro de 2018.

Ademais, cabe lembrar que, sempre que há nulidade nas eleições, sejam presidenciais, federais, estaduais ou municipais, o Código Eleitoral prevê em seu art. 224 que o Tribunal Eleitoral competente realize nova eleição no estreito prazo de 20 a 40 dias.

Portanto, embora o pleito regular demande um prazo mínimo de cerca de oito meses de antecedência para a efetivação de todos os atos necessários, como a expedição de instruções, a preparação dos programas de computador e urnas, o registro de candidatura, o julgamento de impugnações, a coordenação da propaganda eleitoral e a prestação de contas, a Justiça Eleitoral está habituada a reduzir consideravelmente tal prazo de forma a cumprir o disposto no art. 224 do Código Eleitoral na hipótese de eleições suplementares.

Destacamos, ainda, que, embora a Lei nº 9.709, de 1998, preveja, em seu art. 3º, que o plebiscito será convocado mediante decreto legislativo, no caso sob exame, por se tratar de medida que visa a excepcionar mandato constitucional de quatro anos, caso o povo, o titular do poder, assim o decida, é de todo recomendável que tal exceção à regra constitucional seja estabelecida de forma transitória pela própria Constituição Federal.

A Proposta de Emenda à Constituição que ora se analisa é ainda consentânea com as normas regimentais do Senado Federal.

No que concerne à técnica legislativa, a proposição necessita de alguns ajustes que lhe confiram maior clareza e precisão, em especial a ementa e a pergunta que constará do plebiscito. Por essa razão, oferecemos substitutivo que adequa o texto da PEC aos ditames da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração, alteração e consolidação das leis.

No que se refere ao mérito, entendo que a PEC sob exame é meritória e deve ser aprovada.

SF/16873.57596-20



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

O País atravessa grave crise política e econômica, além de intensa radicalização de posições por parte da sociedade brasileira.

Se por um lado há os que defenderam o afastamento definitivo da Excelentíssima Senhora Presidenta da República, no âmbito de processo de *impeachment*, por outro, há boa parcela da população que o considerou ilegítimo, ao argumento de que não se logrou demonstrar, até o momento, a prática de crime de responsabilidade pela Chefe do Poder Executivo.

Entretanto, não se pode negar que a ex-Presidenta da República, desde a assunção de seu segundo mandato, não reunia mínimas condições de governabilidade, o que levou a um desgaste e, por que não dizer, a um abismo nas relações entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo, com reflexos no aprofundamento da crise econômica, gerando aumento do desemprego e da inflação e estagnação do crescimento econômico.

Ademais, como declarou recentemente o ministro aposentado do Supremo Tribunal Federal, Joaquim Barbosa, a ex-Presidenta da República não conseguiu se comunicar com a população e fez escolhas inadequadas, limitando-se a governar para seu grupo político e aliados de ocasião.

Por seu turno, a assunção da chefia do Poder Executivo Federal pelo Vice-Presidente em aliança com partidos derrotados nas eleições presidenciais e, até então, de oposição ao governo federal, gerou uma situação política excepcional, com prejuízo para a legitimidade política do Presidente da República recentemente empossado.

Diante desse contexto inédito, coadunamos com a opinião do ministro Joaquim Barbosa, no sentido da convocação de nova eleição presidencial, caso a população assim o conclame. Tal medida excepcional certamente porá fim a essa anomalia e ao mal-estar com o qual a população seria obrigada a conviver nos próximos dois anos.

Levantamentos recentes entre a população confirmam tal conclusão. Segundo pesquisa da consultoria Ipsos, realizada entre os dias 1º e 12 de julho, 52% dos entrevistados apoiam a convocação de um pleito antecipado para outubro, quando já ocorrem as eleições para prefeitos e vereadores em todo o País. E a soma dos que avaliaram o governo provisório como ruim ou péssimo totalizou 48%.

SF/16873.57596-20



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

No tocante à data de realização do plebiscito, a intenção dos autores da proposição é a de permitir o aproveitamento da estrutura de pessoal, informática, bens e serviços a serem utilizados no pleito municipal vindouro, viabilizando a redução de gastos e de atribuições da Justiça Eleitoral.

Contudo, temos ciência de que, como estamos no mês de setembro, não há tempo suficiente para que a proposição seja aprovada em dois turnos em ambas as Casas Legislativas, promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal e organizado o plebiscito pelo TSE até o dia 2 de outubro corrente.

Ademais, se levarmos em consideração o prazo estabelecido pelo art. 224 do Código Eleitoral, que determina a realização de eleições suplementares entre 20 e 40 dias após declarada a nulidade do pleito, teríamos que conceder ao Tribunal Superior Eleitoral no mínimo 20 dias para organizar a consulta plebiscitária. Afinal, esse procedimento envolve a realização de inúmeras providências pela Justiça Eleitoral, como expedição de instruções, realização de teste público de segurança do sistema eletrônico de votação, formação e registro de Frentes e realização da propaganda.

Por tais razões, o substitutivo propõe alterações no texto inicial da PEC, a fim de retirar a concomitância entre as datas das eleições municipais e o plebiscito, bem como de prever que tanto o plebiscito, como o novo pleito, caso aquele seja aprovado por maioria dos votos válidos, e a posse dos eleitos serão realizados no ano de 2016.

III – VOTO

Diante do exposto, o voto é pela admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 28, de 2016 e, quanto ao mérito, pela sua aprovação, nos termos do seguinte substitutivo:



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

EMENDA N° – CCJ (SUBSTITUTIVO)

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N° 28, DE 2016

SF/16873.57596-20
|||||

Convoca plebiscito sobre a extinção antecipada do mandato presidencial e a realização de novas eleições e dá outras providências.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º É convocado plebiscito de âmbito nacional, nos termos do art. 49, XV, da Constituição Federal, que se realizará no ano de 2016, em data a ser fixada pelo Tribunal Superior Eleitoral.

Art. 2º O plebiscito de que trata esta Emenda Constitucional consistirá da seguinte pergunta, a que o eleitor deverá responder “sim” ou “não”:

Devem ser realizadas, de imediato, novas eleições para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, com a extinção antecipada do mandato do atual Presidente da República?

Parágrafo único. O plebiscito de que trata este artigo será regulamentado pelo Tribunal Superior Eleitoral.

Art. 3º Se o número de votos em favor da realização de novas eleições imediatas para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República for igual ou superior à maioria dos votos válidos, o Tribunal Superior Eleitoral convocará novas eleições nos termos do art. 77 da Constituição, a se realizarem no ano de 2016, em até trinta dias após a proclamação do resultado do plebiscito.



SENADO FEDERAL
Gabinete Senador ACIR GURGACZ

§ 1º Caberá ao Tribunal Superior Eleitoral regulamentar as eleições de que trata o *caput* e proclamar seus resultados, bem assim estabelecer a data da posse dos eleitos, a ser realizada no ano de 2016.

§ 2º Com a posse dos eleitos na forma do *caput*, ficará extinto o mandato do atual Presidente da República.

§ 3º O mandato dos eleitos nos termos do *caput* encerrará-se em 31 de dezembro de 2018.

Art. 4º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, 06 de setembro de 2016.

Senador Acir Gurgacz
PDT/RO