

MINISTROS DO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
NO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

JULGADOS DO
MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**MINISTROS DO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
NO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL**

Volume 7

**JULGADOS DO
MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR**

1ª edição

Brasília
STJ
2011

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO MINISTRO DIRETOR DA REVISTA

Ministro Francisco Falcão	Diretor
Marcos Perdigão Bernardes	Chefe de Gabinete
Andrea Dias de Castro Costa	Servidores
Eloame Augusti	
Gerson Prado da Silva	
Jacqueline Neiva de Lima	
Maria Angélica Neves Sant'Ana	
Fagno Monteiro Amorim	Técnico em Secretariado
Cristiano Augusto Rodrigues Santos	Mensageiro

Gabinete do Ministro Diretor da Revista

Setor de Administração Federal Sul (SAFS)
Q. 6 - Lote 1 - Bloco C - 2º andar - sala C-240
CEP 70095-900 - Brasília-DF
Telefone (61) 3319-8003 - Fax (61) 3319-8992
www.stj.jus.br, revista@stj.jus.br

B823j Brasil. Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Julgados do Ministro Aldir Passarinho Junior. – – Brasília : STJ, 2011.

544 p. – (Ministros do Superior Tribunal de Justiça no Tribunal Superior Eleitoral / v. 7)

ISBN 978-85-7248-134-2.

1. Julgamento, coletânea, Brasil. 2. Tribunal superior, jurisprudência, Brasil. 3. Decisão judicial, Brasil. 4. Brasil. Superior Tribunal de Justiça. 5. Brasil. Tribunal Superior Eleitoral. I. Título. II. Série.

CDU 347.992(81)

MINISTROS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
NO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

Ministro Francisco Falcão
Diretor da Revista

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PLENÁRIO

Ministro Ari Pargendler	Presidente
Ministro Felix Fischer	Vice-Presidente
Ministro Cesar Asfor Rocha	Diretor-Geral da ENFAM
Ministro Gilson Dipp	
Ministra Eliana Calmon	Corregedora Nacional de Justiça
Ministro Francisco Falcão	Diretor da Revista
Ministra Nancy Andrichi	
Ministra Laurita Vaz	
Ministro João Otávio de Noronha	Corregedor-Geral da Justiça Federal
Ministro Teori Albino Zavascki	
Ministro Castro Meira	
Ministro Arnaldo Esteves Lima	
Ministro Massami Uyeda	
Ministro Humberto Martins	
Ministra Maria Thereza de Assis Moura	
Ministro Herman Benjamin	
Ministro Napoleão Maia Filho	
Ministro Sidnei Beneti	
Ministro Jorge Mussi	
Ministro Og Fernandes	
Ministro Luis Felipe Salomão	
Ministro Mauro Campbell Marques	
Ministro Benedito Gonçalves	
Ministro Raul Araújo	
Ministro Paulo de Tarso Sanseverino	
Ministra Isabel Gallotti	
Ministro Antonio Carlos Ferreira	
Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva	
Ministro Sebastião Reis Júnior	

SUMÁRIO

I - MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR - PERFIL	11
II - JURISPRUDÊNCIA	
ABUSO DO PODER ECONÔMICO OU POLÍTICO	13
CONDUTAS VEDADAS AOS AGENTES PÚBLICOS	109
CRIMES ELEITORAIS	117
DESINCOMPATIBILIZAÇÃO	151
FILIAÇÃO PARTIDÁRIA	161
INELEGIBILIDADE	187
PRESTAÇÃO DE CONTAS PÚBLICAS	255
PROCESSUAL	295
PROPAGANDA ELEITORAL	445
REGISTRO DE CANDIDATURA	479
III - ÍNDICE ANALÍTICO	525
IV - ÍNDICE SISTEMÁTICO	535
V - SIGLAS E ABREVIATURAS	539

MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR

Quando cheguei ao Superior Tribunal de Justiça, nos idos de 1999, encontrei o também jovem Aldir Passarinho Junior que, um ano antes de mim, foi alçado ao cargo de ministro daquela Corte, vindo do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

O Ministro Aldir Passarinho Junior sempre foi um menino prodígio, para orgulho de sua querida mãe Yesis, advogada com alma de educadora, e de seu querido pai, o Ministro Aldir Passarinho, aposentado do Supremo Tribunal Federal. Casal culto e de rara sabedoria, souberam eles muito bem introduzir o filho Aldir no mundo jurídico, repassando-lhe os seus altos conhecimentos que, por sua vez, foram muito bem apreendidos e utilizados.

Deveras, o Ministro Aldirzinho, como é carinhosamente chamado por seus pares, sempre foi exemplo de homem público e um magistrado com grande senso de justiça. A sua preocupação jamais foi defender o seu ponto de vista, mas, antes, divergir de modo a aprofundar-se nos debates, visando à melhor solução possível dos casos que julgara. E foi assim, com humildade, serenidade e equilíbrio de espírito que Ministro Aldir conquistou a todos quantos com ele conviveram no STJ.

A sua aposentadoria voluntária em 18 de abril de 2011 foi muito sentida, não somente por sua notória educação, sensatez, cordialidade e elegância, mas também em razão de sua inegável inteligência e contribuição intelectual para a Corte hoje conhecida como “Tribunal da Cidadania”. O Ministro Aldir Passarinho Junior passou mais de 12 anos como membro da 2ª Seção, tendo apresentado inúmeras teses que floresceram e orgulham o mundo do direito privado brasileiro.

É de se lamentar a sua aposentadoria precoce, mas, como já adiantei, o Ministro Aldir Passarinho Junior sempre foi um prodígio, de modo que nos resta apenas reconhecer o seu grande valor humano e profissional e aceitar o fato de que a vida é mesmo um processo contínuo e que as grandes alegrias vêm do exercício da curiosidade, do ultrapassar barreiras e do vencer desafios. Tenho a convicção de que o Ministro Aldir deixou

o Superior Tribunal de Justiça para cumprir a sua missão de continuar encantando as pessoas com sua gentileza e construindo novos paradigmas com sua competência ímpar.

Ministro Francisco Falcão

Diretor da Revista

ABUSO DO PODER ECONÔMICO
OU POLÍTICO

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL
ELEITORAL N. 37.250 (43527-81.2009.6.00.0000) – CLASSE 32 –
RONDÔNIA (Ji-Paraná)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Embargantes: José Vanderlei Nunes Fernandes e outro
Advogados: Reginaldo Vaz de Almeida e outros
Embargado: Ministério Público Eleitoral

EMENTA

Embargos de declaração. Decisão unipessoal. Efeito infringente. Recebimento. Agravo regimental. Recurso especial. Eleições 2008. Abuso de poder político e de autoridade. AIJE. Julgamento de procedência antes da diplomação. Cassação do registro. Efeito imediato. Possibilidade. Beneficiário da conduta. Agravo não provido.

1. “Recebem-se como agravo regimental os embargos declaratórios, com pretensão infringente, opostos contra decisão monocrática” (ED-AI n. 12.113-CE, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 11.05.2010).

2. O julgamento de procedência da AIJE anterior à diplomação dos eleitos gera a cassação do registro de candidatura, independentemente de seu trânsito em julgado (AgR-AI n. 10.963-MT, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 04.08.2009; AgRg-MS n. 3.567-MG, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 12.02.2008).

3. Embora não fosse agente público, o recorrente foi beneficiário direto da conduta abusiva de seu irmão, servidor da *Funai*, que agindo nessa qualidade desequilibrou e comprometeu a legitimidade do pleito. É o quanto basta para a configuração do abuso de poder político com a cassação de seu registro de candidatura, tal como previsto no art. 22, XIV, da LC n. 64/1990.

4. Conforme jurisprudência do e. TSE, “o abuso de poder pode ser apurado tanto em relação ao beneficiário como em relação ao autor, porquanto o que se busca preservar é a lisura do pleito” (AAG

n. 7.191-BA, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 26.09.2008).
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em receber os embargos de declaração como agravo regimental e o desprover, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 1º de junho de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 03.08.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, José Vanderlei Nunes Fernandes, candidato ao cargo de Vereador pelo DEM no Município de Ji-Paraná-RO, opôs embargos de declaração (fls. 437-442) em desfavor de decisão unipessoal (fls. 426-443) que negou seguimento ao recurso especial por não vislumbrar violação ao art. 22, XV, da LC n. 64/1990, ou a ocorrência de dissídio jurisprudencial.

A decisão embargada foi proferida nos seguintes termos:

(...)

Relatados, decido.

O apelo não merece provimento.

O recorrente aponta violação ao art. 22, XV, da LC n. 64/1990, além de divergência jurisprudencial, sob a alegação de que o julgamento de procedência da AIJE teria ocorrido após a diplomação dos eleitos.

Assim, não seria hipótese de cassação de seu registro de candidatura, mas de remessa de cópia dos autos ao *Parquet* para

eventual instauração de Recurso contra Expedição de Diploma (RCED) ou Ação de Impugnação de Mandato Eletivo (AIME).

Sem razão o recorrente, uma vez que o v. acórdão regional é expresso ao consignar que a sentença de procedência da AIJE foi proferida em 17.12.2008 e a diplomação dos eleitos em 30.12.2008 (fl. 316-v).

Assim, considero correta a conclusão do v. acórdão regional, porquanto proferida conforme a jurisprudência do e. TSE:

(...) Nos termos da jurisprudência mais recente do Tribunal Superior Eleitoral, a cassação do registro é possível quando o julgamento de procedência da ação de investigação judicial eleitoral ocorre até a data da diplomação, e não apenas até a proclamação dos eleitos, como antes se entendia (RO n. 1.362-PR, Rel. Min. José Gerardo Grossi, DJe de 06.04.2009). (AgR-AI n. 10.963-MT, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 04.08.2009).

Adoção de entendimento contrário visando a afastar a data de ocorrência da diplomação, tal como consignada no v. acórdão regional, encontra óbice na Súmula n. 7-STJ.

O recorrente assevera, ainda, que a cassação do registro estaria condicionada a ocorrência do trânsito em julgado da AIJE em momento anterior à diplomação dos eleitos.

Ocorre que tal alegação encontra-se divorciada da jurisprudência desta c. Corte Superior:

Execução imediata da condenação na AIJE. Possibilidade, caso o julgamento ocorra antes da diplomação. Precedente recente do RO n. 1.362-PR. (AgR-AI n. 10.969-MT, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 04.08.2009).

(...) 3. A regra constitucional que garante ao cidadão não sofrer nenhuma consequência de ordem penal, cuja imposição dependa de juízo definitivo de culpabilidade, não pode ser aplicada, em toda sua extensão, em matéria eleitoral, uma vez que ficaria totalmente comprometida a eficácia das decisões judiciais eleitorais, caso houvesse que se aguardar o trânsito em julgado, levando-se em conta a limitação

temporal dos mandatos eletivos. (REspe n. 25.215-RN, Rel. Min. *Caputo Bastos*, DJ de 09.09.2005)

O c. TSE tem compreendido que, no caso de procedência da Ação de Investigação Judicial Eleitoral, somente a pena de inelegibilidade tem sua execução condicionada ao trânsito em julgado da decisão. Nesse sentido, cito trecho do voto do e. Min. *Cezar Peluso* no AgRg-MS n. 3.567-MG, DJ de 12.02.2008:

(...) Esta Corte tem reafirmado que, em hipóteses de ação de investigação judicial eleitoral, se deve aguardar o trânsito em julgado da decisão para que se lhe proceda à execução.

Mas esse entendimento limita-se aos casos de ação de investigação judicial eleitoral que trate de inelegibilidade.

Nessas hipóteses, a Corte tem por aplicável o art. 15 da Lei Complementar n. 64/1990, o qual determina que a decisão que declarar a inelegibilidade do candidato apenas surtirá efeito após seu trânsito em julgado.

Confirmam-se os *Acórdãos* n. 25.765, de 29.06.2006, Rel. Min. *Carlos Ayres Britto*; n. 3.275, de 17.05.2005, Rel. Min. *Carlos Madeira*; e n. 3.278, de 24.02.2005, Rel. Min. *Peçanha Martins*.

O recorrente ainda assevera que os arts. 128, 293 e 460 do CPC teriam sido violados, pois ausente pedido de cassação do seu registro de candidatura.

Quanto ao tema, o e. TRE-RO arrematou que, a despeito da ausência de pedido expresso nesse sentido, “a cassação do registro de candidatura é consequência direta por força da lei (art. 22, XIV, LC n. 64/1990)”.

O v. acórdão regional não merece retoques, uma vez que converge com a jurisprudência desta c. Corte Superior. Confira-se:

(...) 3. A decretação de inelegibilidade constitui sanção prevista no art. 22, XIV, da LC n. 64/1990, sendo perfeitamente cabível quando a causa de pedir reside na prática de abuso do poder político, não ficando caracterizado, *in casu*, o julgamento *extra petita*. (REspe n. 35.980-MG, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, DJe de 22.03.2010).

Certo também que o réu se defende dos fatos que lhe são imputados e não de sua qualificação jurídica, logo, a ausência de pedido expresso na petição inicial não viola o princípio da congruência. Confirmo:

(...) 6. Não houve violação aos arts. 128, 460, 512 e 513, do CPC, ou *reformatio in pejus*, alegada em função da ausência de pedido expresso sobre a decretação de inelegibilidade na petição inicial, pois o réu se defende dos fatos que lhe são imputados. A primeira página da petição inicial menciona a prática de abuso de poder econômico, o que, nos termos do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, conduz à decretação de inelegibilidade. (REspe n. 28.395-PR, Rel. Min. *José Delgado*, DJ de 09.11.2007).

(...) Os limites do pedido são demarcados pela *ratio petendi* substancial, vale dizer, segundo os fatos imputados à parte passiva, e não pela errônea capitulação legal que deles se faça. (Ag n. 3.066-MS, Rel. Min. *Sepúlveda Perence*, DJ de 17.05.2002).

Como bem destacou o e. Min. *Arnaldo Versiani* no ED-RO n. 1.447-AP, DJe de 14.09.2009:

(...) O pedido, em se tratando de processo eleitoral, há de ser interpretado sempre como solicitação da aplicação das sanções legais, independentemente de maior rigor quanto à especificidade de qualquer uma delas, cassação, multa, inelegibilidade, e outras.

De outro giro, o recorrente afirma que não havendo recurso específico do Ministério Público Eleitoral, não poderia o e. TRE-RO alterar o conteúdo da condenação de primeira instância, que reconheceu a prática de abuso do poder econômico e político, vindo a reconhecer apenas a prática de abuso do poder político. Assim decidindo, o v. acórdão regional padeceria de nulidade.

Sucedendo que, no ponto, não existe interesse recursal, pois a redução do campo de incidência da norma eleitoral implicou conclusão mais benéfica ao ora recorrente.

Alega-se, também, violação ao art. 22, XIV, da LC n. 64/1990, além de divergência jurisprudencial, sob o entendimento de que, não sendo exercente de cargo ou função pública, descabe sua condenação nas penas de abuso do poder político.

Embora o recorrente, de fato, não fosse agente público, beneficiou-se da prática de abuso de poder político do irmão, servidor da *Funai*, desequilibrando e comprometendo a legitimidade do pleito.

Logo, a decisão recorrida revela-se em consonância com a jurisprudência do e. TSE no sentido de que “o abuso de poder pode ser apurado tanto em relação ao beneficiário como em relação ao autor, porquanto o que se busca preservar é a lisura do pleito” (AAG n. 7.191-BA, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, DJe de 26.09.2008).

Nesse mesmo sentido, cito o seguinte precedente:

(...) 2. A caracterização de abuso do poder político depende da demonstração de que a prática de ato da administração, aparentemente regular, ocorreu de modo a favorecer algum candidato, ou com essa intenção, e não em prol da população.

(RCED n. 642-SP, Rel. Min. *Fernando Neves*, DJ de 17.10.2003).

Quanto à aventada divergência jurisprudencial, o recurso não é passível de conhecimento, uma vez que o recorrente não logrou demonstrar a existência do alegado dissídio, deixando de proceder ao devido cotejo analítico entre a tese das decisões tidas por paradigmas e o entendimento adotado pela decisão impugnada.

Por fim, quanto à negativa genérica de inexistência do abuso de poder, o e. TRE-RO, soberano na análise de fatos e provas, assim consignou no v. acórdão recorrido (fls. 321/v-322/v):

Com efeito, consta demonstrado nos autos que Vicente Batista manipulou os indígenas a votarem em seu irmão-candidato, valendo-se de diversos artifícios.

Primeiro se valeu de sua influência pessoal junto aos índios e caciques das tribos, prerrogativa essa auferida, em especial, pelo cargo que ocupa na *Funai*. Vale acrescentar nesse aspecto que a instituição, além de suas atribuições afetas

aos índios, também transportava os índios para votarem (fls. 116-117).

Com esse acesso privilegiado aos índios e contando com a estrutura e facilidades que a função lhe proporcionava, fez visitas nas tribos, acompanhado de seu irmão candidato, José Vanderlei, e firmou compromisso eleitoral em benefício deste, conforme relatou com clareza o Cacique Catarino e o filho deste Josia Sebirop.

Para que a influência tivesse a máxima potencialidade, foram engendradas medidas indispensáveis para o sucesso do induzimento indevido dos índios.

Inicialmente buscaram impedir que outros candidatos pudessem desfazer a influência que tinham realizado junto aos índios. Para tanto, foram espalhados cartazes e santinhos exclusivos de José Vanderlei nas tribos e contaram com o Cacique Catarino para proibir que outros candidatos falassem com os índios no sentido de fazerem campanha.

Em seguida, na véspera das eleições, foi utilizado um simulacro de urna eletrônica para treinamento prévio dos indígenas, sendo que alguns já treinavam o voto com os santinhos de José Vanderlei.

Para a garantia da influência, foi escrito na lousa, que ficava na sala de votação, o nome e número de José Vanderlei, sendo que a cabine de votação ficava de frente ao que estava escrito.

Não bastasse tudo isso, para que os votos da tribo não fossem perdidos por dificuldades na hora de votar, um índio adolescente ficou ao lado da cabine de votação e auxiliou os índios mais velhos a digitar na urna eletrônica.

A influência nos índios foi tamanha que o boletim de urna anexado à fl. 18 indica o comparecimento de 176 votantes, sendo que desse total 168 votos foram destinados a José Vanderlei.

Veja-se que esse induzimento indevido aos índios, ocorrido em razão do abuso de poder político perpetrado por Vicente Batista, tinha o inteiro conhecimento e participação de José Vanderlei, conforme pode se extrair das provas dos

autos. Em várias passagens dos depoimentos, José Vanderlei foi citado em companhia de seu irmão Vicente Batista visitando as tribos indígenas, sobretudo nos dias anteriores ao pleito eleitoral.

O abuso de poder político em afronta ao art. 73, inciso III, da Lei n. 9.504/1997, fica claro em trechos, por exemplo, em que, valendo-se de sua chefia na *Funai*, Vicente Batista proíbe que outros candidatos façam campanha junto aos índios.

Nota-se que o e. Tribunal de origem entendeu que, no caso, houve a prática da conduta abusiva e, efetivamente, consoante os fatos descritos no acórdão, há. Para se chegar a diferente conclusão, ter-se-ia, aí sim, de reexaminá-los para um novo delineamento da moldura fática, o que é impossível a esta Corte, nos termos da Súmula n. 7-STJ.

Ante o exposto, *nego sequimento* ao recurso especial, com base no art. 36, § 6º, do RI-TSE.

Nas razões dos declaratórios aponta os seguintes vícios:

a) a v. decisão embargada padece de omissão porque não teria definido o termo a partir do qual o julgamento de procedência da AIJE geraria o efeito de cassação do registro de candidatura: se da sentença, do acórdão ou do trânsito em julgado;

b) ao concluir que a cassação do registro de candidatura não se vincula ao trânsito em julgado da decisão de procedência da AIJE, a v. decisão embargada deixou de apontar quais seriam os precedentes da jurisprudência dominante do e. TSE ou o dispositivo legal de amparo à mencionada tese;

c) também não foi citado o dispositivo legal ou a jurisprudência dominante no sentido de que a pena de cassação de registro independe de pedido expresso;

d) ao considerar que o efetivo exercício de cargo ou função pública não seria elemento essencial na configuração de abuso do poder político, a v. decisão embargada carece de fundamento legal e de entendimento jurisprudencial específico sobre o tema;

e) “o embargante está sendo acusado de ter praticado abuso de poder político sem que lhe tenha sido aberta oportunidade para se defender a respeito de tal fato” (fl. 441);

Requer, ao final, a complementação da decisão embargada e a suspensão do prazo do agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, primeiramente, verifico que eventual acolhimento da pretensão deduzida nesses embargos declaratórios implicaria a atribuição de efeitos modificativos ao julgado, razão pela qual é cabível a sua apreciação como agravo regimental.

Conforme jurisprudência desta Corte, recebem-se como agravo regimental os embargos declaratórios, com pretensão infringente, opostos contra decisão monocrática (ED-AI n. 12.113-CE, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 11.05.2010).

Entretanto, a irresignação não merece prosperar.

O julgamento de procedência da AIJE em momento anterior à diplomação dos eleitos gera a cassação do registro de candidatura, independentemente de seu trânsito em julgado. Firme nesse entendimento, a v. decisão agravada tem espeque na jurisprudência predominante do e. TSE. (AgR-AI n. 10.963-MT, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 04.08.2009; REspe n. 25.215-RN, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 09.09.2005).

Também segue entendimento jurisprudencial dominante a conclusão de que “o pedido, em se tratando de processo eleitoral, há de ser interpretado sempre como solicitação da aplicação das sanções legais, independentemente de maior rigor quanto à especificidade de qualquer uma delas, cassação, multa, inelegibilidade, e outras.” (ED-RO n. 1.447-AP, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJe de 14.09.2009).

De outro giro, verifico que, embora o recorrente não ostentasse a qualidade de agente público, foi beneficiário direto da conduta abusiva

de seu irmão, servidor da *Funai*, que desequilibrou e comprometeu a legitimidade do pleito.

É o quanto basta para a configuração de abuso do poder político com a cassação do registro de candidatura de que trata o art. 22, XIV, da LC n. 64/1990.

Conforme jurisprudência do e. TSE, “o abuso de poder pode ser apurado tanto em relação ao beneficiário como em relação ao autor, porquanto o que se busca preservar é a lisura do pleito” (AAG n. 7.191-BA, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, DJe de 26.09.2008).

Por fim, a alegada impossibilidade de defesa pela prática de abuso do poder político não merece conhecimento, pois constitui inovação recursal (AgR-REspe n. 35.095-SP, Rel. Min. *Fernando Gonçalves*, DJe de 14.04.2010).

Ante o exposto, recebo os embargos de declaração como agravo regimental e nego-lhe provimento, ratificando a decisão agravada.

É como voto.

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA N. 661 (34712-03.2006.6.00.0000) – CLASSE 21 – SERGIPE (Aracaju)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Recorrente: Ministério Público Eleitoral
Recorrido: Marcelo Déda Chagas
Advogados: José Rollemberg Leite Neto e outros
Recorrido: Belivaldo Chagas Silva
Advogado: José Carlos Felizola Soares Filho

EMENTA

Recurso Contra Expedição de Diploma. Preliminares. Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Improcedência. Identidade de fatos.

Rediscussão. Possibilidade. Incorporação do partido autor por outro. Desistência. Homologação. Polo ativo. Ministério Público Eleitoral. Assunção. Partido Político. Litisconsórcio passivo necessário. Inexistência. Mérito. Propaganda institucional. Desvirtuamento. Abuso de poder político. Inaugurações de obras públicas. Apresentações musicais. Desvio de finalidade. Potencialidade. Não comprovação. Desprovimento.

1. O Recurso Contra Expedição de Diploma e a Ação de Investigação Judicial Eleitoral são processos autônomos, com causas de pedir e sanções próprias, razão pela qual a procedência ou improcedência dessa não é oponível àquele. Precedentes.

2. A desistência manifestada pelo recorrente no Recurso Contra Expedição de Diploma não implica extinção do feito sem resolução do mérito, tendo em vista a natureza eminentemente pública da matéria. Na espécie, o recorrente originário, o Partido dos Aposentados da Nação (PAN), foi incorporado pelo Partido Trabalhista Brasileiro (PTB), que requereu a desistência da ação. O pedido foi homologado por esta Corte e o Ministério Público Eleitoral assumiu a titularidade da ação.

3. Não há litisconsórcio passivo necessário entre os titulares do mandato eletivo e os respectivos partidos políticos em Recurso Contra Expedição de Diploma, pois o diploma é conferido ao eleito e não à agremiação partidária, que tem prejuízo apenas mediato na hipótese de cassação de mandato de seu filiado, por ter conferido legenda a quem não merecia. Precedentes.

4. O abuso de poder político, para fins eleitorais, configura-se no momento em que a normalidade e a legitimidade das eleições são comprometidas por condutas de agentes públicos que, valendo-se de sua condição funcional, beneficiam candidaturas, em manifesto desvio de finalidade.

5. Fatos anteriores ao registro de candidatura podem, em tese, configurar abuso de poder político, desde que presente a potencialidade para macular o pleito, porquanto a Justiça Eleitoral deve zelar pela lisura das eleições. Precedentes.

6. Na espécie, em março de 2006, o recorrido Marcelo Déda Chagas, na condição de prefeito municipal de Aracaju, à conta de

realizar solenidades de inauguração de obras públicas, convocou a população da capital do Estado e também a do interior para participar de *shows* com a presença de cantores e grupos musicais famosos nacionalmente e, nessas oportunidades, aproveitou para exaltar os feitos de sua gestão, depreciar a atuação administrativa do Governo do Estado e apresentar-se como alternativa política para aquela Unidade da Federação, transmitindo ao público a mensagem de que seria o mais apto a governar Sergipe.

7. O reconhecimento da potencialidade em cada caso concreto implica o exame da gravidade da conduta ilícita, bem como a verificação do comprometimento da normalidade e da legitimidade do pleito, não se vinculando necessariamente apenas à diferença numérica entre os votos ou a efetiva mudança do resultado das urnas, embora essa avaliação possa merecer criterioso exame em cada situação concreta. Precedentes.

8. No caso dos autos, não há elementos suficientes para comprovar o grau de comprometimento dessas condutas ilícitas na normalidade e legitimidade do pleito, inexistindo, portanto, prova da potencialidade lesiva às eleições.

9. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em rejeitar as preliminares e desprover o recurso, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 21 de setembro de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 16.02.2011

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, o *Partido dos Aposentados da Nação (PAN) - Estadual* interpõe, com base no art.

262, IV, do Código Eleitoral¹, Recurso Contra Expedição de Diploma (RCED) em desfavor de *Marcelo Déda Chagas* e *Belivaldo Chagas Silva*, respectivamente governador e vice-governador do Estado de Sergipe, eleitos nas eleições de 2006.

Alega o Recorrente que *Marcelo Déda Chagas*, no mês de março de 2006, pouco antes de renunciar ao cargo de prefeito de Aracaju/SE para se candidatar ao Governo de Sergipe, realizou, às custas do Erário, atos de promoção pessoal que caracterizam propaganda eleitoral antecipada e abuso de poder político e econômico.

Os mesmos fatos, antes, foram objeto de Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE n. 08/2006), que restou improcedente por acórdão do e. TRE-SE transitado em julgado em 05.12.2007.

O Recorrente enumera as seguintes condutas atribuídas ao Recorrido *Marcelo Déda Chagas*, que configurariam propaganda irregular:

a) declarações na imprensa local sobre sua pré-candidatura ao cargo de Governador do Estado de Sergipe;

b) propaganda institucional no rádio, na televisão e na imprensa escrita sob o slogan “*Em cinco anos Aracaju deu certo para todos*”, com nítido caráter eleitoral, conforme gravações constantes na inicial. Anota que a propaganda televisiva foi insistentemente reproduzida em todo o Estado, embora dissesse respeito apenas ao Município de Aracaju-SE, num total de 650 (seiscentas e cinquenta) inserções durante o mês de março de 2006;

c) confecção e distribuição, às custas do Erário, de impressos para divulgação do Relatório de Gestão de Assistência Social 2005, nos quais há destaque para o nome e imagem do recorrido;

d) distribuição da “*Revista Balanço da Administração Aracaju, uma cidade para todos*”, dedicada a comparar a gestão de *Marcelo Déda Chagas* com as anteriores do Executivo Municipal, destacando-se a sua assinatura

1 Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos:

(...)

IV - concessão ou denegação do diploma em manifesta contradição com a prova dos autos, nas hipóteses do art. 222 desta Lei, e do art. 41-A da Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997. (Redação dada pela Lei n. 9.840, de 28.09.1999).

pessoal no impresso, em desrespeito à impessoalidade que deve reger as propagandas institucionais dos entes públicos.

O Recorrente sustenta, ainda, que *Marcelo Déda Chagas* promoveu, a pretexto da inauguração de obras e da comemoração do aniversário de Aracaju-SE, eventos assemelhados a comícios, nos quais se anunciava a sua candidatura ao cargo de governador.

De acordo com o Recorrente, tais eventos incluíam:

- a) discursos com mensagens implícitas de pedido de voto;
- b) comparação entre a gestão do recorrido como prefeito de Aracaju-SE e a gestão do governador do Estado à época, candidato à reeleição;
- c) críticas a obras promovidas pelo então governador do Estado, seu futuro adversário nas eleições, as quais classificou como “obras de fachada”;
- d) convocação da população para participar dos eventos por meio de panfletos e da mídia televisiva;
- e) corpo-a-corpo do Recorrido junto à população;
- f) aclamação e foguetório antes dos discursos do Recorrido;
- g) presença de diversos políticos do interior do Estado;
- h) nos eventos realizados em 23.03.2006, no bairro Bugio, e em 30.03.2006, no bairro Coroa do Meio, utilizou-se uma bandeira vermelha com estrelas brancas que identificava o Partido dos Trabalhadores;
- i) realização de *shows* de artistas conhecidos em âmbito nacional, contratados por Secretarias Municipais com superfaturamento, no total de R\$ 772.716,00 (setecentos e setenta e dois mil, setecentos e dezesseis reais). Segundo a exordial, o Município de Aracaju-SE, nos meses de janeiro e fevereiro de 2006 despendeu mais de quatrocentos mil reais (R\$ 444.554,95) com publicidade no rádio, televisão, jornal e produção, ao passo que, no mês de março do referido ano, período objeto da investigação, foram gastos R\$ 1.247.071,20 (um milhão, duzentos e quarenta e sete mil, setenta e um reais e vinte centavos) apenas com *shows* e publicidade televisiva, além da quantia gasta com propaganda no rádio e nos jornais e com a produção e distribuição de revistas e panfletos, sendo que, deste valor, R\$ 474.355,29 (quatrocentos e setenta e quatro mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e vinte nove centavos) foram gastos apenas com pagamentos à *TV Sergipe* e à *TV Atalaia*.

Após o pedido de renúncia ao cargo de prefeito de Aracaju-SE, *Marcelo Déda Chagas* usou *outdoors* em diversos pontos do Estado, com fotos e mensagens direcionadas a sua candidatura ao cargo de governador.

Na ótica do Recorrente, tais fatos, em conjunto, configurariam ilícitos com potencialidade para comprometer a lisura do pleito de 2006, no qual se sagraram vencedores os ora Recorridos.

O Recorrente acostou aos autos cópia da AIJE n. 08/2006, e requereu o aproveitamento, como prova emprestada, dos elementos que ali foram produzidos.

Devidamente intimados, *Belivaldo Chagas Silva* e *Marcelo Déda Chagas*, respectivamente vice-governador e governador do Estado de Sergipe, apresentaram contrarrazões às fls. 830-836 e 842-866.

O Recorrido *Belivaldo Chagas Silva*, vice-governador do Estado de Sergipe, argúi preliminar de coisa julgada, sob alegação de que a Ação de Investigação Judicial Eleitoral que apurou os fatos invocados nestes autos foi julgada improcedente, não podendo ser alvo de novo pronunciamento judicial.

No mérito, sustenta que os fatos invocados ocorreram antes do período eleitoral de 2006 e que a respectiva Ação de Investigação Judicial Eleitoral foi ajuizada em maio daquele mesmo ano, ou seja, antes do pedido de registro das candidaturas daquele pleito, razão pela qual não podem ser objeto de Recurso Contra Expedição de Diploma.

Além disso, destaca que não há prova de que *Marcelo Déda Chagas* tenha praticado atos de abuso de poder que pudessem comprometer a lisura do pleito eleitoral de 2006, conforme assentado na decisão que julgou improcedente a Ação de Investigação Judicial Eleitoral que instrui estes autos.

Ao fim, requer a improcedência deste Recurso Contra Expedição de Diploma.

Por sua vez, o Recorrido *Marcelo Déda Chagas* aduz *preliminarmente*:

a) a existência de coisa julgada, uma vez que a Ação de Investigação Judicial Eleitoral que instrui estes autos foi julgada improcedente;

b) que o Partido dos Aposentados da Nação (PAN), então Recorrente, foi incorporado pelo Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) e, portanto, não mais existe razão pela qual se impõe a extinção do feito;

c) necessidade de citação dos partidos aos quais os Recorridos são filiados, por serem litisconsortes passivos necessários, o que não ocorreu na espécie.

No mérito, alega a inexistência de propaganda antecipada e de abuso do poder econômico e político. Sustenta, em suma, que:

a) a sua participação nas inaugurações de obras suscitadas na inicial foi legal, porquanto promovidas antes do período vedado pela legislação eleitoral, à época em que exercia o cargo de prefeito de Aracaju-SE, conforme o art. 77 da Lei n. 9.504/1997²;

b) os *shows* patrocinados pelo Executivo Municipal de Aracaju durante os eventos de inauguração de obras e de comemoração do aniversário da cidade seguiram o modelo adotado nos eventos promovidos nos anos anteriores;

c) as publicações “*Relatório de Gestão da Assistência Social de 2005*” e “*Revista Balanço da Administração Aracaju uma cidade para todos*” possuíam conteúdo eminentemente informativo das medidas implementadas pelo Executivo Municipal de Aracaju-SE;

d) a divulgação televisiva de atos oficiais não teve conotação eleitoral, mas sim de prestação de contas à população sobre a sua administração;

e) não há prova de que os discursos proferidos durante os eventos de inauguração de obras tiveram cunho eleitoral, mediante mensagem subliminar de pedido de voto, nem de que a decoração de tais eventos continha figura apta a identificar o Partido dos Trabalhadores (PT);

² Art. 77. É proibido aos candidatos a cargos do Poder Executivo participar, nos três meses que precedem o pleito, de inaugurações de obras públicas.

Parágrafo único. A inobservância do disposto neste artigo sujeita o infrator à cassação do registro. (Redação da Lei n. 9.504/1997 à época dos fatos)

Art. 77. É proibido a qualquer candidato comparecer, nos 3 (três) meses que precedem o pleito, a inaugurações de obras públicas. (Redação dada pela Lei n. 12.034, de 2009)

Parágrafo único. A inobservância do disposto neste artigo sujeita o infrator à cassação do registro ou do diploma. (Redação dada pela Lei n. 12.034, de 2009)

f) os fatos alegados pelo Recorrente não possuem potencialidade para influir na lisura do pleito, pois foram realizados antes do período eleitoral, em data na qual sequer havia candidatura formalizada.

Pelas razões expostas, requerem a extinção do feito sem resolução do mérito. Caso superadas as preliminares, pedem a citação dos partidos políticos aos quais são filiados os Recorridos e o improvimento deste Recurso Contra Expedição do Diploma.

À fl. 984, o então relator, Ministro Felix Fischer, determinou a regularização da representação processual do recorrente, tendo em vista a incorporação do Partido dos Aposentados da Nação (PAN) pelo Partido Trabalhista Brasileiro (PTB), o qual se manifestou pela ausência de interesse no prosseguimento do feito, requerendo a sua extinção sem resolução de mérito (fl. 986).

Instada a se manifestar, em 02.03.2009, a d. Procuradoria-Geral Eleitoral insurgiu-se contra o pedido de desistência formulado pelo PTB e pugnou pelo prosseguimento do processo por se tratar de matéria de ordem pública. Além disso, opinou pelo “retorno dos autos para decidir sobre eventual legitimidade ativa superveniente” (fls. 1.897-1.900).

Diante da manifestação ministerial, em 03.03.2009, o e. Ministro Felix Fischer indeferiu o pedido de extinção do processo (fl. 1.011).

Contra essa decisão, *Marcelo Déda Chagas, Belivaldo Chagas Silva* e o *Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) - Estadual* interpuseram agravos regimentais, aos quais foi negado provimento por esta c. Corte, em acórdão assim ementado (fls. 1.044-1.045):

Agravos regimentais com o mesmo objeto. Recurso Contra Expedição de Diploma. Eleições 2006. Pedido de desistência. Extinção do feito sem resolução do mérito. Impossibilidade. Matéria de ordem pública. Ministério Público Eleitoral. Legitimidade ativa superveniente. Possibilidade. Não provimento.

1. Em recurso contra expedição de diploma, a desistência manifestada pelo recorrente não implica extinção do feito sem resolução do mérito, tendo em vista a natureza eminentemente pública da matéria. Precedentes: REspe n. 26.146-TO, Rel. Min. José Delgado, DJ de 22.03.2007; AgRgREspe n. 18.825-MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de 27.04.2001.

2. Não há interesse recursal antes que seja proferida decisão que contrarie interesse jurídico do recorrente. Na espécie, a decisão agravada não assentou ser indispensável que o *Parquet* assumia o polo ativo para que este RCED tenha prosseguimento, mesmo porque o Ministério Público Eleitoral ainda não se pronunciou a respeito do seu interesse em assumir a titularidade da ação. Assim, neste ponto, falta interesse recursal aos agravantes.

3. Agravos regimentais não providos.

Após a publicação do acórdão em 07.05.2009, os autos foram encaminhados à d. Procuradoria-Geral Eleitoral, que *opinou pela rejeição das preliminares e, no mérito, pelo acolhimento do Recurso Contra Expedição de Diploma* (fls. 1.946-1.962).

À fl. 1.966, João Alves Filho, segundo colocado no pleito de 2006, requereu fosse *desconsiderado o pedido de ingresso no feito* formulado em 02.02.2009 (fls. 992-994).

Remetidos os autos ao d. Ministério Público Eleitoral, em 27.08.2009, para que se manifestasse sobre o interesse em assumir a autoria desta ação (fl. 1.968), *o mesmo requereu, na mesma data, o prosseguimento do feito, com sua inclusão no polo ativo, com o acolhimento dos “pedidos estampados na inicial”* (fl. 1.970).

O Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) formulou petição insistindo no pedido de *extinção do processo, sem julgamento de mérito, e na exclusão de seu nome e de seu presidente da capa dos autos* (fls. 1.974-1.975), argumentando que o Ministério Público “não se pronunciou tempestivamente sobre o assunto” (fl. 1.978).

Em decisão monocrática de 08.09.2009, proferida às fls. 1.977-1.981 *o e. Ministro Felix Fischer deferiu o pedido de desistência formulado à fl. 986 e determinou a exclusão do nome do então postulante da capa dos autos. Não obstante, determinou o prosseguimento do feito com a inclusão do Ministério Público no polo ativo da demanda. Entendeu Sua Excelência que “diante da natureza eminentemente pública da matéria versada nestes autos, pode o Ministério Público Eleitoral assumir a titularidade deste RCED, na condição de substituto processual”*. (fl. 1.980)

Irresignado, o Partido Trabalhista Brasileiro interpôs agravo regimental (fls. 1.983-1.984), que não foi provido por esta c. Corte, nesses termos (fls. 1.116-1.117):

Agravos regimentais com o mesmo objeto. Recurso Contra Expedição de Diploma. Eleições 2006. Pedido de desistência. Extinção do feito sem resolução do mérito. Impossibilidade. Matéria de ordem pública. Procurador-Geral Eleitoral. Legitimidade ativa superveniente. Competência. Preclusão. Inexistência. Não provimento.

1. Em recurso contra expedição de diploma, a desistência manifestada pelo recorrente não implica extinção do feito sem resolução do mérito, tendo em vista a natureza eminentemente pública da matéria. Precedentes: REspe n. 26.146-TO, Rel. Min. José Delgado, DJ de 22.03.2007; AgRgREspe n. 18.825-MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de 27.04.2001.

2. Embora não haja previsão expressa para que o Ministério Público assumira o polo ativo da demanda, tal medida é justificada pela relevância do interesse público ínsito na demanda e por analogia, nos art. 9º da Lei n. 4.717/1965 (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 341), e nos arts. 82, III e 499, § 2º, CPC. (REsp n. 8.536, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.03.1993; REspe n. 15.085-MG, Rel. Min. José Eduardo Alckmin, DJ de 15.05.1998. No caso, a primeira oportunidade em que se poderia dar vista ao Ministério Público para que, expressamente, se manifestasse sobre seu interesse em assumir a autoria desta ação ocorreu com o despacho datado de 20.08.2009, após a decisão monocrática (fls. 1.902-1.903) que indeferiu o pedido de extinção do feito, em razão do pedido de desistência do PTB, e o acórdão que confirmou tal decisão (publicado em 29.04.2009 fls. 1.936-1.944). Houve manifestação do *Parquet* no mesmo dia em que recebeu os autos na Secretaria (27.08.2009), não havendo falar em preclusão da pretensão ministerial de assumir o polo ativo da demanda. Frise-se que o deferimento do pedido de desistência ocorreu somente em 08.09.2009 (fls. 1.977-1.981).

3. O c. Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do HC n. 67.759, DJ 1º.07.1993, Rel. Min. Celso de Mello, tem afirmado que o princípio do promotor natural não existe no ordenamento

jurídico brasileiro, com aplicabilidade imediata. Orientação reafirmada no HC 84.468, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 29.06.2007 e HC n. 90.277, Rel^a. Min^a. Ellen Gracie, DJe 1º.08.2008. No mesmo sentido, o e. Tribunal Superior Eleitoral já se manifestou: AG n. 8.789-PB, Rel. Min. Eros Grau, DJe de 20.05.2009 e AREspe n. 28.468-PB, Rel. Min. Eros Grau, DJe de 13.08.2008.

4. Ainda que fosse admitido o princípio, no caso, a competência do c. TSE para julgamento do recurso contra expedição de diploma tem natureza originária (ARCED n. 656, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 21.11.2003, Referendo MC-DF, Rel. Min. Eros Grau, 30.09.2009 e 1º.10.2009). Daí decorre a atribuição do Procurador-Geral Eleitoral para dar continuidade ao RCED (art. 74, II e III, da Lei n. 1.341/1951).

5. Embora não tenha sido objeto da decisão agravada, defere-se como pedido autônomo o desentranhamento dos documentos de fls. 992-1.884 e 1.999, uma vez que João Alves Filho não integra a lide em nenhuma condição.

6. Agravos regimentais não providos.

Às fls. 1.141-1.142, o e. Ministro Felix Fischer renovou o prazo para que o Ministério Público Eleitoral trouxesse aos autos o inteiro teor da AIJE n. 08/2006, bem como determinou a intimação dos requeridos para que se pronunciassem sobre o seu interesse na produção de prova testemunhal.

Após as manifestações do *Parquet* (fls. 1.146-1.147) e de *Marcelo Déda Chagas* (fls. 1.149-1.156), o e. Ministro Relator originário deferiu maior prazo para que o Ministério Público Eleitoral juntasse a prova documental pretendida, bem como deferiu a oitiva apenas das testemunhas Antônio Fernando Valeriano, Álvaro Joaquim Fraga e Marcos Antônio Fontes da Silva.

Foram juntados documentos pelo Ministério Público Eleitoral (fls. 1.161-2.112) e deferido pedido de vista aos Recorridos (fl. 2.125).

Marcelo Déda Chagas manifestou-se às fls. 2.127-2.138 e também juntou documentos (fls. 2.139-2.654).

Em razão do término do biênio do e. Ministro Felix Fischer, os autos foram a mim redistribuídos em 14.04.2010 (fl. 2.656).

Às fls. 2.659-2.660, *Marcelo Déda Chagas* requereu a desistência da prova testemunhal, o que foi por mim deferido (fl. 2.667). Nesse mesmo despacho, determinei às partes que apresentassem alegações finais.

O Ministério Público Eleitoral apresentou suas alegações finais às fls. 2.673-2.683, *Marcelo Déda Chagas* às fls. 2.689-2.756, e *Belivaldo Chagas Silva* à fl. 2.761.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, trata-se de Recurso Contra Expedição de Diploma (RCED) interposto pelo Partido dos Aposentados da Nação (PAN) - Estadual, com base no art. 262, IV, do Código Eleitoral, em desfavor de *Marcelo Déda Chagas* e *Belivaldo Chagas Silva*, respectivamente governador e vice-governador do Estado de Sergipe eleitos em 2006, pela suposta prática de atos de promoção pessoal, às custas do erário municipal, que caracterizariam propaganda eleitoral antecipada e abuso de poder político e econômico.

Passo, inicialmente, ao exame das preliminares suscitadas pelos Recorridos.

1. Da possibilidade de apreciação, em Recurso Contra a Expedição de Diploma, de matéria examinada em Ação de Investigação Judicial julgada improcedente

O Recurso Contra Expedição de Diploma é instrumento processual adequado à proteção do interesse público na lisura do pleito, assim como o é a Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE). Cada uma dessas ações, todavia, constitui *processo autônomo*, com causas de pedir próprias e consequências distintas.

Na AIJE, apura-se o uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida dos meios

de comunicação social, de acordo com o estabelecido no art. 22 da Lei Complementar n. 64/1990³.

O objeto do RCED, por sua vez, é mais amplo em comparação à AIJE, a teor do que dispõe o art. 262 do Código Eleitoral⁴. Além disso, o Recurso Contra Expedição de Diploma possui larga dilação probatória, o que dá azo à possibilidade de se chegar a conclusão diversa do arremate de outras ações eleitorais, mesmo na hipótese de os mesmos fatos terem sido analisados. Nesse sentido:

Agravos regimentais. Recurso ordinário recebido como especial. Provimento. Recurso Contra Expedição de Diploma. Eleição municipal. 2008. Dilação probatória. Possibilidade. Produção de prova oral. Indeferimento. Improcedência da ação. Ausência de provas. Cerceamento de defesa. Manutenção da decisão agravada.

1. A atual jurisprudência deste Tribunal vem-se orientando no sentido de ser cabível a ampla dilação probatória nos recursos contra expedição de diploma, ainda que fundados no art. 262, IV, do Código Eleitoral, desde que o autor indique, na petição inicial, as provas que pretende produzir.

2. Se a produção de provas requerida a tempo e modo pela parte não é oportunizada, e a ação é julgada improcedente por insuficiência

³ Art. 22. Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político, obedecido o seguinte rito:

⁴ “Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos:

I - inelegibilidade ou incompatibilidade de candidato;

II - errônea interpretação da lei quanto à aplicação do sistema de representação proporcional;

III - erro de direito ou de fato na apuração final, quanto à determinação do quociente eleitoral ou partidário, contagem de votos e classificação de candidato, ou a sua contemplação sob determinada legenda;

IV - concessão ou denegação do diploma em manifesta contradição com a prova dos autos, nas hipóteses do art. 222 desta Lei, e do art. 41-A da Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997. (Redação dada pela Lei n. 9.840, de 28.09.1999)”

de prova, configurado está o cerceamento de defesa. Precedentes.

3. A ação de impugnação de mandato eletivo, a ação de investigação judicial eleitoral e o recurso contra expedição de diploma são instrumentos processuais autônomos com causa de pedir própria. Precedentes.

4. Os argumentos trazidos no recurso não são suficientes a ensejar a modificação da decisão agravada.

5. Agravos regimentais desprovidos.

(AgR-RO n. 2.359-SP, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, DJe de 1º.02.2010)

Ainda, no mesmo sentido: AgR-AI n. 11.734-PA, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, DJe de 10.12.2009; QO-RCED n. 671-MA, Rel. Min. *Ayres Britto*, DJ de 05.11.2007; AgR-REspe n. 25.301-PR, Rel. Min. *Gerardo Grossi*, DJ de 07.04.2006; AgR-REspe n. 26.276-CE, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, DJ de 07.08.2008; REspe n. 35.923-SP, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 14.04.2010; RCED n. 696-GO, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, DJe de 05.04.2010; AgR-AI n. 11.734-PA, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, DJe de 10.12.2009; AgR-REspe n. 28.025-RJ; Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, DJE de 11.09.2009; RCED n. 703-SC, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 1º.09.2009; AgR-AI n. 7.191-BA, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, DJe de 26.09.2008; REspe n. 28.015-RJ, Rel. Min. *José Delgado*, DJ de 30.08.2008.

Portanto, no caso dos autos, não prospera a preliminar apontada pelos Recorridos de que seria impossível rever, em sede de Recurso Contra Expedição de Diploma, a decisão judicial já proferida em Ação de Investigação Judicial Eleitoral, ainda que os fatos sejam comuns a ambas as ações.

Rejeito a preliminar.

2. Da alegada necessidade de extinção do processo pela superveniente incorporação do Partido dos Aposentados da Nação (PAN) – recorrente originário – ao Partido Trabalhista Brasileiro (PTB)

Conforme noticiado nestes autos, o Partido dos Aposentados da Nação (PAN), Recorrente originário, foi incorporado ao Partido

Trabalhista Brasileiro (PTB), nos termos da Resolução-TSE n. 22.519, Rel. Min. *José Delgado*, DJ de 28.03.2007.

Em razão disso, o Recorrido *Marcelo Déda Chagas* pugna pela extinção do feito pela superveniente inexistência do Recorrente.

No ponto, não há o que discutir, porquanto *a questão já foi decidida incidentalmente por esta c. Corte, que homologou a desistência da ação requerida pelo PTB, bem como a assunção do polo ativo da ação pelo Ministério Público Eleitoral*, como relatado.

Afasto a preliminar.

3. Do litisconsórcio passivo necessário entre os recorridos e seus respectivos partidos políticos

A última preliminar levantada pelo Recorrido *Marcelo Déda Chagas* diz respeito à suposta existência de litisconsórcio passivo necessário entre os Recorridos e seus respectivos partidos políticos.

O Recorrido baseia-se na premissa de que, sendo os partidos políticos os verdadeiros detentores do mandato eletivo, tal como assentado por esta c. Corte no julgamento da Consulta n. 1.407-DF, Rel. Min. *Ayres Britto*, DJ de 28.12.2007, a citação dele é imprescindível, por serem litisconsortes necessários.

Prima facie, anoto que a hipótese dos autos é diversa daquela disciplinada pela Res.-TSE n. 22.610/2007. Nela, a c. Corte Eleitoral, em cumprimento à determinação do c. STF⁵, disciplinou o processo de perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária sem justa causa, bem como a ação de justificação de desfiliação. Tal regramento, portanto, teve por objetivo proteger o vínculo entre o candidato e o partido político pelo qual se elegeram. Daí a fidelidade partidária. Não por outra razão, o principal legitimado a propor a ação é o partido, nos termos do art. 1º, *caput*, da aludida Resolução, *verbis*:

Art. 1º. O partido político interessado pode pedir, perante a Justiça Eleitoral, a decretação da perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária sem justa causa.

5 Cf. Mandados de Segurança n. 26.602, n. 26.603 e n. 26.604.

Nos processos que versam sobre cassação de diploma, além de não haver disposição legal que imponha o litisconsórcio necessário entre o partido e seu candidato/representante, a natureza da relação jurídica não permite que se chegue à mesma conclusão acerca da infidelidade partidária. A cassação decorrente de abuso de poder, tal como se pleiteia nestes autos, não implica a perda ou a restrição de um direito do partido, mas, sim, trata-se de consectário lógico da conduta ilícita praticada pelo candidato. O diploma, pois, é conferido ao eleito e não ao respectivo partido político, que tem prejuízo apenas mediato na hipótese de cassação de mandato de seu filiado, por ter conferido legenda a quem não merecia.

A respeito da ausência de litisconsórcio necessário entre o filiado e seu partido político, o e. Min. *Marco Aurélio Mello*, assim decidiu no REspe n. 11.422-ES, DJ de 12.11.1993:

Distintas são as situações em que se impugna o registro de determinado candidato e aquela outra em que em jogo já se encontra o próprio diploma expedido. No que concerne a este, o titular do direito substancial é o próprio candidato, não se podendo, ainda que se vislumbre legitimação concorrente à defesa, concluir pela necessidade da citação do partido político. Descabe cogitar, na espécie, da prolação de sentença a surtir efeitos no tocante a pessoas diversas. Tenho como desnecessária a citação do partido político, razão pela qual concluo pela ausência de vulneração ao artigo 47 do Código de Processo Civil, e não conheço do recurso no particular.

A jurisprudência atual do c. TSE converge com o entendimento esposado ao assentar que “o litisconsórcio necessário entre o candidato e o partido pelo qual concorreu às eleições *somente incide na hipótese de pedido de perda de mandato por infidelidade partidária, com a disciplina dada pela Resolução n. 22.610-TSE.*” (destaquei) (RO n. 1.589-RJ, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, DJe de 1º.02.2010).

Trago à colação, ainda, nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: RCED n. 739-RO, Rel. Min. *Arnaldo Versiani*, DJe 20.05.2010; RCED n. 743-RJ, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, DJe de 19.11.2009; RO n. 1.497-PB, Rel. Min. *Eros Grau*, DJe de 02.12.2008; AgR-REspe n. 25.910-PR, Rel. Min. *Gerardo Grossi*, DJ de 06.12.2006.

Por essas razões, rejeito a preliminar.

4. Do mérito

Ultrapassadas as preliminares, examino o mérito da demanda.

Inicialmente, cabe destacar tratar-se de fato incontroverso, nos presentes autos, que o governador, ora Recorrido, à época dos fatos objetos desta ação, já havia assumido publicamente a intenção de concorrer à reeleição.

Os documentos de fls. 127-141 corroboram as alegações do Recorrente nesse sentido. Constituem eles cópias de jornais impressos que circulam no Estado de Sergipe, tais como *Jornal do Dia*, *Correio de Sergipe*, *Cinform* e *Jornal da Cidade*, em que há diversas declarações de *Marcelo Déda Chagas* e de seus aliados denotando intuito de concorrer ao Governo do Estado.

Fixada tal premissa, passo à análise de cada fato tido por irregular pelo Recorrente.

4.1. Do desvirtuamento da publicidade institucional

Alega o Recorrente que Marcelo Déda Chagas, ainda prefeito de Aracaju-SE, promoveu “durante todo o mês de março de 2006 uma maciça campanha promocional – a título de propaganda institucional do Governo Municipal – de todas as realizações da sua gestão à frente do Município de Aracaju, ressaltando que ‘em cinco anos Aracaju deu certo para todos’, slogan este repetido insistentemente na mídia televisiva, radiofônica e impressa, inclusive *outdoors*, cujas peças publicitárias apresentam conteúdo alheio ao obrigatório caráter educativo, informativo ou de orientação social (art. 37 § 1º da CF), e, ao revés, detêm nítido caráter eleitoreiro, conforme se infere dos anúncios de jornais (...) e dos 11 diferentes VTs constantes das fitas anexas (...)” (fls. 6-7).

Tal matéria, como já salientado ao longo do voto, foi objeto da AIJE n. 08/2006, julgada improcedente pelo e. TRE-SE (fls. 876-898).

Compulsando os autos, verifica-se que a publicidade institucional consubstanciou-se em: *a)* publicações na mídia impressa relacionadas a melhorias urbanísticas e educacionais promovidas no Município de Aracaju-SE (fls. 142-148); *b)* veiculação de publicidade institucional em rádio

e televisão a respeito das realizações da gestão de *Marcelo Déda Chagas* à frente da Prefeitura de Aracaju (degravação na inicial – fls. 7-11 – mídias em formato DVD às fls. 970-971); *c*) uso de *outdoors* com dizeres favoráveis a *Marcelo Déda Chagas* (fls. 222-223); *d*) distribuição do informativo “Relatório de gestão da assistência social 2005” (fls. 290-315 e 1.163-1.189) e do informativo “Aracaju deu certo – Um balanço dos cinco anos da administração ‘Aracaju, uma cidade para todos’” (fls. 241-288).

4.1.1. Da publicidade institucional veiculada em jornais impressos

Para comprovar o aludido desvirtuamento da publicidade institucional divulgada em jornais de Sergipe, que teria se transmutado em propaganda eleitoral antecipada em favor de *Marcelo Déda Chagas*, o Recorrente trouxe aos autos as cópias de jornais impressos (*Jornal da Cidade* e *Jornal do Dia*) – fls. 142-148 (novas cópias foram juntadas às fls. 1.477-1.483) –, todos do mês de março de 2006, nos quais há divulgação de obras públicas realizadas no município de Aracaju-SE e melhorias na área da educação.

Em virtude de o conteúdo das publicações ser semelhante, menciono apenas duas, a título de ilustração:

Compromisso

Foi por isso que Aracaju deu certo

Orla do Bairro Industrial

Cartão postal da Zona Norte

Quem chega no Bairro Industrial, fica encantado com a beleza da nova orla. Tudo isso, graças ao inédito investimento que a Zona Norte recebeu em turismo, fazendo gerar novos empregos e movimentando o comércio local. Um verdadeiro presente da Prefeitura para todos os moradores que acreditaram na mudança e no compromisso desta administração em promover orgulho e dignidade para todos.

Aracaju

Prefeitura da Cidade (Jornal da Cidade – 12 e 13.03.2006 – fl. 144)

Educação

Foi por isso que Aracaju deu certo

60,9% de aprovação nas escolas públicas

Nos últimos cinco anos o número de matrículas na pré-escola aumentou em 25%. Além disso, foram construídas cinco novas escolas, entre elas a Escola Municipal de Ensino Fundamental Manoel Bonfim, no conjunto Bugio.

Também foi realizado concurso público para a contratação de novos professores e desenvolvido um extenso programa de reforma e ampliação das unidades escolares.

A Prefeitura investe em educação porque acredita que assim o futuro pode ser muito mais feliz para todos.

Aracaju

Prefeitura da Cidade (Jornal da Cidade – 24.03.2006 – fl. 145)

Estou em que não houve, no ponto, desvirtuamento da publicidade institucional. Para melhor compreensão, transcrevo o art. 37, § 1º, da Constituição Federal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

§ 1º. A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

A publicidade dos atos de governo, pois, decorre de princípio constitucional, que confere transparência à atividade estatal. A respeito, diz **J. Cretella Júnior**, em Comentários à Constituição de 1988, v. 4, pp. 2.252-3:

O caráter educativo, informativo ou de orientação social da publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos é imposição da regra jurídica constitucional. O Chefe do Executivo, ao inaugurar escola ou biblioteca, dará especial ênfase ao empreendimento, assinalando a importância educativa do

ato. Do mesmo modo, será educativa e informativa toda publicidade em torno da importância da instalação de pontos de saúde e de vacinação para enfrentar surtos epidemiológicos.

A orientação social também deverá estar presente na publicidade de atos e campanhas dos órgãos públicos, dando-se instruções ao povo a respeito da importância, para a coletividade, das medidas que estão sendo tomadas, no setor visado.

Não se pode olvidar, é bem verdade, que a propaganda institucional da administração beneficia indiretamente o chefe do poder executivo. O que não é tolerado pela Constituição é que, à conta de publicidade institucional, o administrador se promova. Por essa razão é necessário analisar o conteúdo de cada divulgação para verificar eventual excesso.

Assim, no caso, observo que *em nenhum dos informes citados houve alusão explícita ao então prefeito de Aracaju-SE ou a uma provável candidatura*. Embora existissem referências à Prefeitura Municipal de Aracaju, o que é até natural, *em momento algum houve vinculação entre o órgão e a pessoa do então prefeito*. O foco das informações está nos empreendimentos realizados no Município. Não há promoção de *Marcelo Déda Chagas*, ora Recorrido, mas somente nota, de cunho informativo, à população sobre a gestão pública.

Assim, concluo que, no particular, *as provas revelam exclusivo caráter informativo do texto, que individualiza obras e melhorias promovidas pelo governo municipal, buscando dar publicidade aos empreendimentos estatais concretizados, inexistindo qualquer irregularidade*.

4.1.2. Da publicidade institucional veiculada em rádio e televisão

O Recorrente argumenta que durante todo o mês de março de 2006 o Recorrido *Marcelo Déda Chagas* promoveu, no rádio e na televisão, maciça campanha de divulgação de todas as suas realizações na Prefeitura Municipal de Aracaju-SE a título de publicidade institucional e às custas do Erário.

Aduz que o slogan *“Em cinco anos Aracaju deu certo para todos”* foi repetido com frequência na publicidade institucional, sem observância dos ditames constitucionais previstos no art. 37, § 1º, pois teria havido *“nítido caráter eleitoral”* (fl. 7).

Assevera, ainda, que as peças publicitárias indicadas na inicial “foram insistentemente reproduzidas nos dois canais abertos de maior audiência em todo o Estado (TV Sergipe e TV Atalaia), em que pese dizerem respeito apenas ao município de Aracaju, num total de 650 inserções distribuídas ao longo de toda a programação nos trinta dias do mês de março, mormente no horário nobre” (fls. 11-12).

Cabe, então, identificar se essa publicidade conferiu, como alegado, exposição *abusiva* ao ora Recorrido.

Em que pesem tais alegações, os vídeos (mídias DVD) juntados aos autos não fazem referência à figura de *Marcelo Déda Chagas*, então prefeito de Aracaju-SE, ora Recorrido – seja à sua imagem ou ao seu nome. Limitam-se a divulgar as ações do governo e a informar à população a respeito de obras e serviços públicos. Vejamos:

I - Nos DVD's de fl. 970, nos quais foram gravados 7 VT's, verifica-se que as *vinhetas divulgam o seguinte* conteúdo:

1) *Comercial 7*: Recebimento do Bolsa Família por parte de mais de 20 mil famílias; 2) *Comercial 9*: Construção de mais quarenta praças no Município de Aracaju-SE; 3) *Comercial 17*: Convite à população para a festa de inauguração Hospital Municipal Augusto Franco com *show* da banda Exaltasamba; 4) *Comercial 18*: Convite à população para a festa de entrega das obras da Coroa do Meio com *show* do cantor Daniel; 5) *Comercial 19*: Entrega do Cemar - Centro de Especialidades Médicas, no Bairro Siqueira Campos (com uma breve imagem da inauguração com *show* do cantor Dudu Nobre); 6) *Comercial 20*: Entrega da Unidade de Saúde da Família no Bairro Cidade Nova (a placa de inauguração, com o nome do Prefeito Marcelo Déda Chagas, aparece por apenas 1 segundo); 7) *Comercial 21*: Entrega do Hospital Municipal da Zona Norte (com uma breve imagem da inauguração com *show* do cantor Fábio Júnior).

Ao final de cada uma das vinhetas, o locutor encerrava a apresentação com o seguinte *slogan*: “*Prefeitura da cidade. Em cinco anos, Aracaju deu certo para todos*”.

II - No DVD de fl. 971, no qual foram gravados 22 VT's, verifica-se que as *vinhetas divulgam o seguinte* conteúdo:

1) Urbanização da Avenida São Paulo; 2) Recapeamento de 280km de ruas e avenidas; 3) Criação do Samu; 4) Recebimento do Bolsa Família por parte de mais de 20 mil famílias; 5) Aumento em 25% do número de matrículas na pré-escola; 6) Entrega da Unidade de Saúde da Família no Bairro Cidade Nova (a placa de inauguração, com o nome do Prefeito Marcelo Déda Chagas, aparece por apenas 1 segundo); 7) Entrega do Cemar - Centro de Especialidades Médicas, no Bairro Siqueira Campos (com uma breve imagem da inauguração com *show* do cantor Dudu Nobre); 8) Reurbanização da Coroa do Meio; 9) Construção da Orla do Bairro Industrial; 10) Clipe promocional do Município de Aracaju⁶; 11) Convite à população para a festa de entrega do Cemar com *show* do cantor Dudu Nobre; 12) Convite à população para a festa de entrega das obras da Coroa do Meio com *show* do cantor Daniel; 13) Convite à população para a festa de entrega do Hospital da Zona Norte com *show* do cantor Fábio Júnior; 14) Convite à população para a festa de entrega do Hospital Municipal Augusto Franco com *show* da banda Exaltasamba; 15) Convite à população para *show* da cantora Ana Carolina em comemoração aos 151 anos de Aracaju-SE;

6 Letra da música de fundo:

“Sentimentos são momentos, são memórias,
dentro de um peito aberto
que não se perdem com o tempo porque a história
reserva um lugar certo
para quem transformou a confiança
na mais pura satisfação
para quem trabalhou com perseverança
e com o coração

Sou feliz, sou feliz, sou feliz aqui
Meu sorriso reflete a vida de quem viu Aracaju progredir
Sou feliz, sou feliz, sou feliz aqui
Bata no peito e diga Aracaju sou feliz aqui
Sou feliz, sou feliz, sou feliz aqui
Bata no peito e diga Aracaju sou feliz aqui.”

16) Convite à população para a festa de entrega das obras realizadas no loteamento Ângela Catarina com *show* do cantor Agnaldo Timóteo; 17) Convite à população para a festa da entrega da recuperação ambiental do Morro do Avião e da pavimentação de ruas do Conjunto Padre Pedro com *show* do cantor Luiz Caldas; 18) Convite para a cerimônia de transmissão do cargo de prefeito em virtude da renúncia de *Marcelo Déda Chagas*; 19) Apresentação da política de habitação do Município de Aracaju-SE; 20) Entrega do Hospital Municipal da Zona Norte (com uma breve imagem da inauguração com *show* do cantor Fábio Júnior); 21) Construção de mais quarenta praças no Município de Aracaju-SE; 22) Reurbanização do Bairro Santa Maria, macrodrenagem e recuperação do Morro do Avião, pavimentação de ruas, abertura de novas avenidas, construção de canais, casas populares, escolas e espaços de lazer.

Ao final das vinhetas, exceto a de n. 18, o locutor encerrava a apresentação com o seguinte *slogan*: “*Prefeitura da cidade. Em cinco anos, Aracaju deu certo para todos*”.

Do material colacionado pelo Recorrente, à exceção dos convites destinados à população para os *shows* de inauguração de obras, que serão analisados em tópico a seguir (4.2), extrai-se o exclusivo caráter informativo do texto, ao identificar as obras realizadas pelo governo e os serviços que se encontravam disponíveis para a população. Por meio do informe publicitário, buscou-se dar publicidade sobre atos e empreendimentos estatais concretizados, identificando o responsável e realizador, no caso o governo municipal de Aracaju-SE.

Não houve promoção da figura do então prefeito municipal *Marcelo Déda Chagas*, ora Recorrido. A propaganda institucional limitou-se a informar, de modo geral, à população, sobre a gestão pública. Verifica-se que a ênfase da mensagem estava na obra, no empreendimento ou serviço realizado pelo Município de Aracaju-SE, não se vislumbrando a presença de informes publicitários que extrapolassem os limites permitidos pela Constituição Federal.

Quanto à alegação de que o Recorrido teria utilizado o *slogan* “*Aracaju deu certo para todos*” em sua campanha ao governo do Estado, *não há prova nos autos*.

No que se refere à importância de R\$ 474.355,29 (quatrocentos e setenta e quatro mil, trezentos e cinquenta e cinco reais e vinte e nove centavos) despendida com a publicidade institucional do Município de Aracaju-SE no mês de março de 2006, embora tenha sido elevada, não é suficiente, isoladamente, para a caracterização do abuso, mormente porque a veiculação observou os limites impostos pela Constituição Federal (art. 37, § 1º).

Na espécie, não foi demonstrado o eventual proveito à candidatura do Recorrido em razão dos supostos gastos excessivos nem mesmo com provas indiretas, motivo pelo qual é improcedente a alegação de abuso.

Como esclarecido anteriormente, possível que a publicidade institucional seja desvirtuada para o enaltecimento de determinada pessoa pública. Todavia, na espécie em exame, o foco do conteúdo da divulgação não mirava o então prefeito, ora Recorrido, mas, como demonstrado, as obras realizadas em sua gestão à frente da Prefeitura de Aracaju-SE que chegava ao fim.

Assim, no caso concreto, tendo em conta o exclusivo caráter informativo da divulgação, torna-se irrelevante para efeito de abuso de poder o fato de a publicidade ter sido veiculada por centenas de vezes (frise-se: apenas durante o mês de março de 2006), já que sequer houve promoção pessoal ou propaganda subliminar em favor do ora Recorrido *Marcelo Déda Chagas*.

4.1.3. Da suposta publicidade institucional veiculada em outdoors

Sustenta o Recorrente que *Marcelo Déda Chagas* utilizou-se de propaganda institucional em seu favor também por meio de *outdoors*.

Contudo, da análise das provas carreadas aos autos, não se pode chegar à conclusão pretendida pelo Recorrente.

Às fls. 222-223 (novas cópias às fls. 1.557-1.558), existem apenas quatro cópias de fotografias dos mencionados engenhos publicitários, que veicularam as seguintes mensagens: “*Valeu, Déda. Aracaju continua com você*” e “*Valeu Déda. Os aracajuanos estarão sempre ao seu lado*”.

Para que tal publicidade fosse considerada institucional era imprescindível a comprovação de que seu gasto foi custeado pela Administração, o que, na espécie, não foi demonstrado. Ao contrário, extrai-se do ofício de fls. 341-343, assinado pelo representante da empresa Aracaju Outdoor Ltda., responsável pela confecção das peças publicitárias, que o Diretório Estadual do Partido Comunista do Brasil (PC do B) subvencionou a feitura de dez *outdoors* em homenagem a *Marcelo Déda Chagas*. Outros dez teriam sido veiculados “a título de bonificação” (fl. 342). *Logo, comprovado que o custeio do material publicitário, (sem cunho eleitoral, diga-se de passagem), deu-se com dinheiro privado, concluo que não houve publicidade institucional.*

Sobre o tema, colaciono a doutrina de **José Jairo Gomes**:

(...) a publicidade institucional dever ser realizada para divulgar de maneira honesta, verídica e objetiva os atos e feitos da Administração, sempre se tendo em foco o dever de bem informar a população. *Para configurar-se, deve ser custeada com recursos públicos e autorizada por agente público. A propaganda paga com dinheiro privado não é institucional* (destaquei) (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 4 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 348).

Essa também é a jurisprudência do c. TSE. Confira-se: AgR-REspe n. 25.085-SP, Rel. Min. *Humberto Gomes de Barros*, DJ de 10.03.2006; AG n. 5.565-SP, Rel. Min. *Caputo Bastos*, DJ de 26.08.2005.

Por outro lado, *não há qualquer outro elemento nos autos que permita reconhecer a ocorrência de abuso de poder econômico decorrente de promoção pessoal*, pois foram apresentadas cópias de fotografias de apenas quatro *outdoors* sem a indicação do alcance da divulgação.

Logo, descabe falar em abuso de poder.

4.1.4. Da confecção e distribuição do informativo “Relatório de Gestão da Assistência Social 2005” e do “Aracaju deu certo – Um balanço dos cinco anos da administração ‘Aracaju, uma cidade para todos’”

O Recorrente defende que *Marcelo Déda Chagas* confeccionou às custas do Erário “Relatório de Gestão de Assistência Social 2005”, no qual haveria destaque para o nome e imagem do Recorrido.

Da mesma forma, alega o Recorrente que o informativo “Aracaju deu certo – Um balanço dos cinco anos da administração ‘Aracaju, uma cidade para todos’” feriria o princípio da impessoalidade, seja pelo relevo que foi dado à assinatura do então prefeito, ora Recorrido, seja pelo confronto entre as obras realizadas pelo Poder Público municipal daquela época e seus predecessores.

Em primeiro lugar, ressaltado é incontroverso nos autos que tanto o “Relatório de Gestão de Assistência Social 2005” quanto o informativo “Aracaju deu certo” foram confeccionados e distribuídos pela Administração Municipal de Aracaju, ainda na gestão de *Marcelo Déda Chagas*.

Deve-se, então, perquirir se houve desvirtuamento da finalidade da publicação.

A leitura dos documentos de fls. 290-315 e 1.163-1.189 não deixa dúvida. De fato, *o impresso institucional “Relatório de Gestão da Assistência Social 2005” possui cunho informativo*, de prestação de contas do trabalho realizado na gestão municipal, que atende ao princípio da transparência, tão caro à Administração Pública.

Da análise dos documentos juntados aos autos, extrai-se que o impresso, publicado em março de 2006, no fim da gestão de *Marcelo Déda Chagas*, teve o propósito de apresentar a política de assistência social do Município de Aracaju-SE, destacando as ações promovidas pela Secretaria de Assistência Social e Cidadania daquela municipalidade.

Dentre tais ações veiculadas, destacam-se: a política de proteção ao idoso, a atuação fiscalizatória da Prefeitura Municipal em relação à distribuição do Bolsa Família, a criação da Rede Cidade Criança de serviços e programas voltados à criança e ao adolescente, o crescimento do Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PETI) no Município de Aracaju-SE, o combate ao abuso e exploração sexual de crianças e adolescentes, a divulgação das atividades dos Centros de Referência da Assistência Social (CRAS), além de outras ações relacionadas.

Conquanto o conteúdo do informativo atenda, a princípio, ao propósito de divulgação das atividades desempenhas pelo Município, alega-se que a imagem do então prefeito *Marcelo Déda Chagas* foi atrelada ao desempenho da Secretaria de Assistência Social e Cidadania, através da veiculação de seu nome e fotografia no folheto.

No mencionado Relatório, em duas oportunidades, fls. 292 e 295, há a fotografia do Recorrido.

Na primeira, fl. 292, a imagem do prefeito *Marcelo Déda Chagas* aparece no canto superior direito da página, acima da apresentação feita por ele próprio dos avanços conquistados pela cidade de Aracaju na seara da assistência social.

Na segunda, fl. 295, há uma pequena fotografia do prefeito ao lado de um adolescente.

Em outras três passagens, às fls. 298 (por duas vezes) e 308, faz-se referência ao nome do prefeito. Transcrevo-as:

2. A Cidade-Criança

A gestão de Marcelo Deda, desde o seu início, optou pela proteção à criança como política pública estratégica de assistência social. Significa que aceitou a responsabilidade de cuidar da criança e do adolescente como medida preventiva, garantindo-lhes os direitos assegurados no Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) e atuando para combater todas as situações que comprometem a dignidade deste segmento. (fls. 298 e 1.174 – reprodução) (destaquei)

O Programa de Erradicação do Trabalho Infantil – PETI – tem sido um dos que mais evoluíram na cidade de Aracaju. A administração municipal na *gestão do prefeito Marcelo Deda*, iniciada no ano de 2001, atendia a 250 crianças. Em 2005, esse número chegou a marca dos 2.923 crianças e adolescentes atendidos. Um gigantesco crescimento que mostra bem o compromisso da gestão municipal com o desafio de erradicar o trabalho infantil em nossa cidade. (fls. 298 e 1.174 – reprodução) (destaquei)

O programa Acolher é uma *iniciativa pioneira da administração do prefeito Marcelo Déda*. Pela primeira vez a Prefeitura de Aracaju voltou seus olhos para a população em situação de rua criou um programa de assistência destinado a este segmento. (fls. 308 e 1.182 – reprodução) (destaquei)

É inegável que tanto as fotografias quanto as alusões ao nome do prefeito Marcelo Déda Chagas contrariam o princípio da impessoalidade, previsto no art. 37, § 1º, da Constituição, e caracterizam promoção pessoal

do prefeito, que, à época dos acontecimentos, postulava ser candidato ao Governo do Estado de Sergipe, fato notório e incontroverso.

Contudo, o Recorrente não cuidou de comprovar a tiragem e a abrangência da distribuição dos encartes publicitários, inviabilizando qualquer possibilidade de análise do potencial lesivo da conduta.

Em se tratando de material impresso, é imprescindível a indicação da tiragem e da abrangência da distribuição para a verificação da potencialidade. Esse é o posicionamento do c. TSE, *verbis*:

(...) 9. *A potencialidade da veiculação de publicidade ilegítima em mídia impressa somente fica evidenciada se comprovada sua grande monta, já que o acesso a esta qualidade de mídia depende do interesse do eleitor, diferentemente do que acontece com o rádio e a televisão* (REspe n. 19.438-MA Rel. Min. Fernando Neves, Rel. Designado Min. Luiz Carlos Lopes Madeira, DJ de 14.11.2002; RO n. 725-GO, Rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira, Rel. Designado Min. Caputo Bastos, DJ de 18.11.2005). No caso, não é possível se extrair da prova dos autos a repercussão que as divulgações, consideradas promocionais, obtiveram no Estado de Santa Catarina. De toda a publicidade em questão, apenas há indicação de tiragem no suplemento do Correio de Santa Catarina, publicado em 10.03.2006: 7.000 exemplares e na propaganda institucional da Secretaria de Desenvolvimento Regional de São Miguel do Oeste, veiculada no jornal Folha do Oeste, edição 1.097, de abril de 2006, tiragem: 1.500 exemplares. *Não foi informada, pois, a tiragem individual dos demais jornais nos quais houve a promoção do recorrido.* (destaquei)

(RCED n. 703-SC, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 1º.09.2009)

(...) 3. Nos termos da atual jurisprudência deste e. Tribunal, *apenas jornal de tiragem expressiva, enaltecendo um único candidato, caracteriza uso indevido dos meios de comunicação*, nos termos do art. 22, *caput*, da Lei Complementar n. 64/1990. (Precedentes: RO n. 688, Rel. e Min. Fernando Neves, DJ de 21.06.2004; RO n. 1.530-SC, Rel. e Min. José Delgado, DJ de 18.03.2008). (destaquei)

(RO n. 1.514-TO, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJ de 06.08.2008)

Diante da impossibilidade de verificação da potencialidade, não há falar em abuso de poder, sem prejuízo da investigação acerca de eventual infração ao art. 37, § 1º, da Constituição Federal, a ser realizada na seara própria.

Do mesmo modo, o *informativo “Aracaju deu Certo para todos”* possui caráter eminentemente institucional, conforme se depreende da análise dos documentos de fls. 241-288.

Em linhas gerais, há uma explanação acerca dos investimentos e programas municipais referentes a assistência social, cultura, turismo e esportes, educação, finanças governamentais, emprego e geração de renda, habitação, obras realizadas, transporte e outros temas de relevância local.

Ao contrário do informe impresso anterior, não há qualquer vício na publicidade, cujo conteúdo apresenta as ações empreendidas pela Administração Municipal, sem qualquer viés eleitoral, tampouco com promoção pessoal do então prefeito.

A mera assinatura do então prefeito municipal abaixo do texto apresentado no material impresso não tem o condão de desvirtuar a finalidade da publicidade institucional.

A despeito das arguições do Recorrente, não houve, aqui, propaganda subliminar através da comparação entre as administrações.

Houve, sim, um retrato da atuação da Administração Municipal de Aracaju. As menções pontuais a incremento de investimentos na Assistência Social do Município de Aracaju-SE (fl. 245), aumento da participação de jovens em projeto social denominado “Segundo Tempo” (fl. 251), criação de novo plano de carreira para servidores da área da educação (fl. 253), aumento da arrecadação municipal (fl. 257) e dos investimentos em habitação em parceria com o Governo Federal (fls. 262), dentre outros fatos, não podem ser considerados propaganda eleitoral, ainda que subliminar. Vejamos.

Em momento algum houve crítica explícita ou velada às gestões municipais anteriores. Ademais, a divulgação se ateve a temas do interesse público local. Não bastasse, o lapso temporal entre a propagação das realizações da gestão municipal através do informativo e as eleições, somado ao fato de que não há referência ao pleito futuro, não permitem concluir pela caracterização

da propaganda eleitoral extemporânea subliminar. Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

Representação. Propaganda partidária. Caráter eleitoral. Desvirtuamento. Comparação entre administrações. Propaganda subliminar. Não caracterização. Improcedência.

1. Para que se configure a propaganda eleitoral em espaço de propaganda partidária, é necessário que haja divulgação, ainda que indiretamente, de determinada candidatura, dos propósitos para obter o apoio por intermédio do voto e de exclusiva promoção pessoal com finalidade eleitoral.

2. *Não caracteriza propaganda subliminar a realização de críticas a atuação de administrações anteriores, desde que não desbordem dos limites da discussão de temas de interesse político-comunitário, em período distante da disputa eleitoral e sem referência a pleito futuro.*

3. É causa de desvirtuamento de finalidade na utilização do espaço destinado à propaganda partidária a divulgação distorcida ou falseada de fato, com infração ao inciso III do § 1º do art. 45 da Lei n. 9.096/1995, o que não se observa na hipótese dos autos.

4. Representação que se julga improcedente. (destaquei)

(Rp n. 1.404-DF, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 19.11.2009)

Logo, não há falar em abuso de poder.

4.2. Das inaugurações de obras públicas acompanhadas de shows com diversos artistas

Narra o Recorrente que os atos de promoção pessoal de *Marcelo Déda Chagas* tiveram “seu auge em sete eventos públicos, nos quais o Representado, utilizando-se da pecha de inaugurações de obras, realizou em verdade comícios dotados de grandes infra-estruturas, sobretudo shows com artistas de abrangência nacional previamente anunciados à população através de anúncios em jornais (...), folhetos distribuídos em todo o Estado (...) e inserções televisivas constantes das fitas anexadas à AIJE n. 08/2006” (fl. 21).

Mais adiante, afirma que “os sete discursos (...) do Representado obedeceram um script, regular e homogêneo, denunciando um nítido

propósito eleitoral, conforme se infere das palavras do mestre de cerimônia que anunciava a fala do representado adjetivando e ressaltando sua candidatura ao Governo do Estado, tendo ao fundo fogos de artifício” (fl. 24).

Aduz, ainda, que *Marcelo Déda Chagas* aproveitava-se das inaugurações para comparar sua gestão à frente da Prefeitura de Aracaju/SE com o desempenho do Governo Estadual.

Acrescenta, por fim, que “as inaugurações (...) foram divulgadas em todo o Estado através de VTs transmitidos nas principais emissoras de televisão” (fl. 40).

Em suma, os fatos tidos como ilícitos pelo Recorrente, que configurariam abuso de poder, consubstanciaram-se em sete discursos proferidos por *Marcelo Déda Chagas*, todos durante o mês de março de 2006.

O primeiro desses setes discursos ocorreu no *show* da cantora Ana Carolina promovido pela Prefeitura de Aracaju em comemoração aos 151 anos da cidade.

Os outros seis foram proferidos em inaugurações de obras públicas, sucedidas por *shows* de artistas de renome nacional subvencionados pelo Poder Público Municipal, mais precisamente pela Secretaria Municipal de Saúde e pela Fundação Municipal de Cultura, Turismo e Esportes (Funcaju).

Somadas, as apresentações custaram aos cofres públicos municipais a quantia de R\$ 766.976,00 (setecentos e sessenta e seis mil, novecentos e setenta e seis reais), conforme se verifica dos documentos de fls. 388 a 671. Importante salientar que o Recorrido *Marcelo Déda Chagas* não contesta esse valor, limitando-se a afirmar que “tais despesas, ao revés do que assinalado pelo autor, foram *módicas*, se comparadas com o que comumente se gasta nesse segmento” (fl. 2.728).

Em tempo, destaque-se que os mencionados *shows* tiveram ampla divulgação pela mídia televisiva, conforme se extrai dos comprovantes de exibição da *TV Sergipe* (afiliada a *Rede Globo*) e da *TV Atalaia* (afiliada ao *SBT*) – fls. 160-170.

Além disso, às fls. 171-176, há cópias de *folders* e publicidade paga em jornais locais convocando a população para prestigiar as inaugurações e os *shows*.

Neste ponto, convém destacar que não compete à Justiça Eleitoral julgar a legalidade ou a probidade, em si, dos supostos ilícitos narrados na petição inicial. Este c. Tribunal deve investigar, exclusivamente, a ocorrência de eventual interferência abusiva no pleito eleitoral, seja política ou econômica, visando a beneficiar e fortalecer a candidatura dos Recorridos.

Sobre o tema, cito precedentes:

(...) 3. A circunstância de os fatos narrados em investigação judicial configurarem, em tese, improbidade administrativa não obsta a competência da Justiça Eleitoral para apuração dos eventuais ilícitos eleitorais.

(AgR-RO n. 2.365-MS, Rel. Min. *Arnaldo Versiani*, DJe de 12.02.2010)

(...) 9. À Justiça Eleitoral não cabe julgar a eventual prática de ato de improbidade. Compete a este c. Tribunal investigar, tão somente, a ocorrência de eventual interferência ilícita no pleito, seja política ou econômica, visando a beneficiar e fortalecer candidaturas (Rel. Min. Luiz Carlos Madeira, DJ de 18.11.2005).

(RCED n. 698-TO, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 12.08.2009)

Assim, eventual superfaturamento na contratação dos artistas e músicos deve ser apurado em sede própria.

Cabe, pois, ao TSE verificar se os discursos proferidos pelo então prefeito, no contexto narrado, caracterizaram abuso do poder político, que, conforme destacado pelo Min. Felix Fischer no julgamento do RCED n. 698-TO (DJe de 12.08.2009), “ocorre quando agentes públicos se valem da condição funcional para beneficiar candidaturas (desvio de finalidade), violando a normalidade e a legitimidade das eleições”.

Por certo, a participação do chefe do Poder Executivo em inauguração de obras públicas é vedada *apenas* nos três meses que antecedem o pleito (art. 77, Lei n. 9.504/1997). Contudo, deve-se indagar se os atos

em questão “foram utilizados como meio de promoção das candidaturas dos investigados [...] apto a desequilibrar o pleito” (RO n. 1.472-PE, Min. Arnaldo Versiani, DJ de 1º.02.2008).

Para tanto, faz-se uma descrição individualizada dos discursos, para, após, verificar se foram utilizados como meio de promoção da candidatura de *Marcelo Déda Chagas* ao governo do Estado de Sergipe.

4.2.1. Do discurso proferido em 17 de março de 2006 na festa de aniversário da cidade, após a apresentação musical da cantora Ana Carolina

No vídeo acostado aos autos, com duração aproximada de 7 minutos, *Marcelo Déda Chagas*, logo após o *show* da cantora Ana Carolina para a comemoração dos 151 anos da cidade de Aracaju, sobe ao palco. É ovacionado pelas pessoas que acompanharam a apresentação musical, conforme se depreende do som ambiente. Contudo, cabe ressaltar, em momento algum há imagem dos espectadores.

Em um breve discurso, o então prefeito, em síntese, agradece aos presentes por ter governado a cidade por cinco anos e explica o porquê de estar deixando o cargo. Finalmente, deseja feliz aniversário a Aracaju.

Seleciono os trechos relevantes:

(...) Essa é a última festa da cidade que vou participar como prefeito. No dia 31, Edvaldo Nogueira vai assumir. *E eu vou sair para cumprir uma nova tarefa.*

(...)

E só quero que vocês guardem uma coisa, aquela música que a Ana Carolina falou. Eu não vou deixar de olhar para você Aracaju. Eu não vou parar de olhar para você Aracaju. Eu não vou parar de olhar para você Aracaju.

Eu vou ter que sair porque é da lei, porque é uma lei que estabelece que eu tenho que me afastar para poder concorrer a qualquer outra candidatura. Eu não estou deixando Aracaju. Aracaju vai na minha alma, vai no meu sangue, vai na minha luta, vai no meu sonho e vai na minha esperança. Por isso, adeus não, eu digo até breve. Adeus não, eu digo até breve. Adeus não, eu digo até breve. Até breve, Aracaju! (destaquei)

Ao fim, ainda convida ao palco o ator Eri Johnson, que conclama os presentes a cantar “*Eu sou brasileiro, com muito orgulho, com muito amor*”. Nesse momento, *Marcelo Déda Chagas* toma para si o microfone e canta “*Eu sou sergipano, com muito orgulho, com muito amor*”. *Finaliza sua aparição com a seguinte frase “Bata no peito e diga: Aracaju, sou feliz aqui”, refrão da canção da publicidade institucional da Administração Municipal, de acordo com a prova dos autos.*

4.2.2. Do discurso proferido em 20 de março de 2006 na inauguração do Cemar (Centro de Especialidades Médicas), no Bairro Siqueira Campos, que precedeu ao show do cantor Dudu Nobre

O vídeo, que tem pouco mais de 26 minutos, mostra o discurso de *Marcelo Déda Chagas* na inauguração do Cemar (Centro de Especialidades Médicas), no Bairro Siqueira Campos, em Aracaju. Este pronunciamento precedeu ao *show* do cantor Dudu Nobre.

O Recorrido, que está ao lado de diversas autoridades, inicia com uma saudação aos presentes. Durante todo o vídeo, esta é a única imagem. Há, por vezes, aplausos e saudações do público, o qual, no entanto, não é mostrado. Mais à frente, em seu discurso, o Recorrido afirma o local estava “cheio”, como se verá a seguir.

Após o cumprimento inaugural, *Marcelo Déda Chagas* faz uma advertência a uma pessoa indeterminada na plateia que estaria demonstrando, não se sabe ao certo como, desprezo ao Prefeito. Em certo momento, *sugere essa pessoa estaria a mando do governador de Sergipe*, conforme se infere da seguinte passagem de seu discurso:

Boa noite meus companheiros, boa noite minhas companheiras, meus amigos e minhas amigas, meus irmãos e minhas irmãs de Aracaju. É uma alegria muito grande pra todos nós estarmos, mais uma vez, neste mês de março, reunidos para oferecer ao povo de Aracaju mais uma obra com a marca da qualidade, com a marca da responsabilidade social, e com a marca sobre tudo da competência e o compromisso com os mais humildes.

Tô vendo, eu tô lhe vendo, a população é grande aqui, você é pouco, não venha para não sair daqui reclamando. Tenha paciência, escute

participe do ato, mas não faça besteira, não faça besteira porque você não é doido nem babaca. Não é doido nem babaca, então fique na sua. Participe, não goste de mim, critique. Agora, respeite a maioria que quer ver esse prédio inaugurado e quer ver com responsabilidade. Fica aí malaco, que eu também sou do ramo e sei conhecer, tá certo? E eu tô lhe vendo, malaco, não venha com essa.

Vamos começar tudo de novo, meus irmãos, vamos começar. Deixa o mal se calar e o bem levantou já. Então vamos começar de novo. Obrigado! Eu quero cumprimentar... *E eu sei quem mandou, viu, eu sei quem mandou, mano. Eu sei quem mandou. Mas deixa para lá aí, deixe eles em paz aí, não atrapalha, deixe eles em paz, porque a maioria veio aqui com responsabilidade, deixa calmo aí. Agora esculhambar não vai não, não vai. E eu sei quem mandou, está lá no Palácio, eu sei quem mandou.* (destaquei)

Posteriormente, nomeia, uma a uma, as autoridades presentes. Ao retomar seu discurso, faz comparações, por vezes depreciativas, das obras realizadas em sua gestão à frente da Prefeitura de Aracaju e dos empreendimentos realizados pelo então governador de Sergipe. Confira-se:

(...)

Mas, meus companheiros e minhas companheiras, é dez minutinhos pro Dudu Nobre fazer um belo show de samba pra todo o Siqueira Campos e vocês curtirem.

O que eu queria dizer a vocês é que vocês olhem pra esse prédio, que vocês se lembrem do que era e como era essa edificação. Que vocês que frequentavam aqui o antigo Inamps, que frequentavam aqui depois o centro de marcação de consultas do governo do Estado, que freqüentaram aqui depois, como centro de especialidades da prefeitura municipal, que vocês olhem esse prédio. Que vocês não olhem apenas a fachada, que vocês olhem o que foi feito dentro desse prédio para que ele hoje pudesse se transformar no Centro de Especialidade Médicas digno desse nome para servir ao povo do Siqueira Campos, ao povo de Aracaju, ao povo de todos os municípios do Estado de Sergipe que para aqui se dirige quando são marcadas as consultas dos especialistas.

Eu queria que vocês examinassem essa obra, não apenas para dizer que ela é bonita, mas pra compreender a alma desse projeto, pra

entender a filosofia da nossa luta, pra saber qual é a diferença que existe entre quem está na política apenas pela sede e pela ambição do poder, pra quem está na política apenas pra levar vantagem pra si e para seus familiares e para aqueles que vieram pra política porque tem a exata compreensão que o papel do político é ser um servidor do povo, é ser um representante dos cidadãos e é, sobretudo, fazer da política, fazer dos cargos que ocupam uma ferramenta potente, uma ferramenta competente, uma ferramenta eficaz pra mudar, pra transformar, pra melhorar a vida das pessoas, mas principalmente, pra melhorar a vida dos mais pobres, pra melhorar a vida daqueles que mais precisam, pra melhorar a vida daqueles que não são lembrados pelos políticos tradicionais, pelos políticos do passado, pelos políticos da mesmice. Pra lembrar daqueles que de fato são os donos da cidade, que são a maioria do nosso povo, os trabalhadores, a juventude, as donas de casa, os funcionários públicos, a nossa classe média, os moradores da periferia, os moradores dos bairros populares, esses é que são a maioria de Aracaju.

E nós precisamos repetir o que eu tenho dito sempre: **nós fizemos um governo para todos**. Mas dentre todas as prioridades no gasto do dinheiro da prefeitura é para quem mais precisa. Eu sempre digo não adianta me atacar o juízo, eu sei admirar as coisas bonitas. *Eu acho a coisa mais linda a nossa Orla que foi feita pelo governo [estadual], vocês não vão ouvir da minha uma crítica, não vão me vê dizer nada, porque é bonita. Mas eu quero dizer ao povo que a beleza que eu gosto de ver é a beleza de um povo bem tratado.* É a beleza da obra prioritária pra os pobres, é a beleza dos hospitais, é a beleza o Samu, é a beleza desse Centro de Especialidade, é a beleza das obras de recuperação e da construção de novas praças para o lazer do povo, é a reconstrução e a reforma da Biblioteca Clodomir Silva, é a reconstrução e reforma da Escola Infantil José Garcez, ali na Praça do Siqueira, é o trabalho de recuperação e recapeamento de ruas em Aracaju inteiro.

Por isso, meu caro amigo Fabio Henrique, *eu tenho força e coragem quando ficam dizendo “venha gastar 3 milhões aqui na orlinha da coroa do meio pra continuar a orla”.* Eu digo: eu sei que é importante, eu sei que é bonito. Se eu tivesse dinheiro sobrando eu mandava fazer amanhã. Mas eu não tenho dinheiro sobrando. **Olhe, se o outro tem dinheiro pra gastar com essas coisas, ele gaste lá que eu gasto com vocês, que eu gasto com o povo, que eu gasto com os pobres. Se ele tem recursos pra gastar com os turistas, eu digo: obrigado, meu Deus, porque enquanto ele gasta por lá, eu gasto**

*por aqui e benefício mais pessoas e ajudo os mais pobres. Mas não critico, agradeço. É isso que eles ficam malucos. Há um ano atrás, o Presidente Lula veio em Aracaju, no aniversário da cidade, prefeito Pedro Barbosa, e eu estava lá na solenidade, **na minha prefeitura, na frente da sede da prefeitura, e o governador foi convidado, no dia 18 de março do ano passado, e eu, na frente do Presidente do povo, agradeci ao governador pela orla que ele construiu. E não acho isso feio. E não é bonita? A gente não vai lá e gosta? Eu digo muito obrigado. Agora, me faça o favor, faça sua orla, que Deus lhe ajude, faça sua ponte, que Deus lhe abençoe, agora deixe Dedinha fazer o trabalho dele com os mais pobres, deixe o prefeito trabalhar, pare de ficar me atrapalhando. Eu determinei a construção do viaduto do Distrito Industrial. Agora, meus irmãos, a DESO não quer tirar os canos de água pra eu não fazer o viaduto. É isso que eu não suporto, faça a parte dele e deixe eu fazer a minha. Não atrapalhe o povo de Aracaju. Vocês não prejudicam deda, não, vocês prejudicam é o povo de Aracaju. Agora não querem, vereador Sérgio Góes, tirar os canos da DESO pra poder fazer, eles vão tirar de um lugar e botar em outro, e a Prefeitura vai pagar, vai indenizar, pois não tão querendo fazer. Com medo de a prefeitura fazer o viaduto e o povo achar bonito, mas onde já se viu isso?! Isso é a política da mesmice, isso é a política do atraso, isso é a política do já passou, do século passado, de quem não se renovou, de quem não aprendeu com o povo que a razão da política é fazer o bem ao maior numero possível de pessoas. Então, eu não quero atrapalhar a vida de ninguém, agora não deixo atrapalharem a minha.** Porque não é a minha vida é a vida da cidade de Aracaju que eu estou governando até o dia 31 agora, e depois Edvaldo Nogueira vai governar.*

Mas eu quero concluir, pedindo a vocês, é claro, que não dá pra entrar esse povo todo, *tá cheio, tá bonito isso aqui*, mas a partir do dia 3 nós vamos tá a todo vapor aqui. Porque nós temos equipamentos que tão chegando, nós temos todo o trabalho de desinfecção de áreas que vão ser usadas para laboratório.

(...)

Aqui, meus companheiros, minhas companheiras, nós temos um Centro de Especialidades de pediatria, só pra crianças e adolescentes, com entrada separada pra não misturar o adulto com a criança. Entra ali por trás pela Rua de Sergipe, tem uma área específica pra pediatria na parte do fundo, bonitinha, com jardinzinho, com parque pra atender as crianças.

E aqui, no fundo, colado no SAMU, tem uma coisa que nos emociona, tem uma coisa que quem vê fica arrepiado, um Centro de Recuperação Fisiomotora, um centro de fisioterapia com cuidado, feito com carinho e com qualidade, não tem um hospital particular hoje no Estado de Sergipe que tenha um centro de recuperação físico-motora igual a esse que nós temos hoje aí, com tudo a que o povo tem direito, até, o detalhe, uma piscina pra fazer tratamento de hidroterapia. Olhe meus irmãos, isso quando eu falo é com o coração e com a alma. Isso aqui não é uma clínica particular. *Esses equipamentos, essa área de fisioterapia de recuperação fisiomotora não foi feita pra quem tem dinheiro no bolso e pode contratar os serviços de um hospital em Salvador, em São Paulo, em Brasília ou em Belo Horizonte. Essa qualidade, esse ineditismo foi feito para entregar ao povo de Aracaju, para entregar aqueles homens, aquelas mulheres, aqueles pais de família, aquelas mães de família que não pode pagar um plano privado de saúde, um seguro de saúde, que não pode pagar Unimed, que não pode pagar Bradesco, que não pode pagar Golden Cross, e que vão ter um serviço de qualidade, decente para recuperação físico-motora, todos os equipamentos, equipamentos de termodinâmica, aqueles negócios de água quente que bota o pé dentro pra recuperar, como é? Como é, microondas. Tratamento com micro ondas, tratamento com radiação, todo tipo de tratamento. E uma sala com bicicleta ergométrica, com esteira pra fazer o trabalho de recuperação fisioterápica de quem precisar e uma piscina para trabalhos de hidroterapia, especialmente para aqueles casos de situação mais danosa e para os idosos que tão tendo algum trabalho de recuperação.*

É pra isso, graças a Deus, que eu fui eleito prefeito, é numa hora como essa que meu coração se enche de gratidão. Em primeiro lugar, a Deus e depois a vocês. Pra dizer obrigado pela chance que vocês me deram de ser prefeito de Aracaju e poder governar com o coração com os olhos, com os ouvidos, com a alma inteiramente dedicada a minha cidade e ao povo de minha cidade. Tenho alegria de ser prefeito de Aracaju.

No dia 31 eu saio, mas Aracaju não sai de mim. Eu saio da Prefeitura, mas a minha cidade, o meu povo, vai continuar no meu coração e na minha alma, a minha cidade, o meu povo vai continuar comigo, porque, meus companheiros, eu não vou deixar dois anos e nove meses de administração apenas porque vou sair pra dar um passeio. *Eu vou sair porque estou sendo convocado pelo povo do meu*

Estado. Porque o povo de Sergipe inteiro vem pra Aracaju, olham o nosso trabalho, conversa com nosso povo e diz “ai meu Deus, se essas coisas de Aracaju tivesse acontecendo no estado inteiro como era bom”. E começaram a me cobrar, e começaram a me exigir. E eu posso ter todos os defeitos do mundo mas o defeito da covardia eu não tenho, e eu disse há seis meses atrás “Sergipe, verás que um filho teu não foge à luta”. Eu não vou fugir à luta, eu não posso fazer isso porque a minha tarefa é continuar trabalhando pra minha gente, para o meu povo.

Por isso, eu quero concluir dizendo que isso aqui também não é um favor, nem meu nem do Presidente Lula. *Aqui na política brasileira, tem gente que faz ... Por exemplo, a reforma do hospital João Alves é feita com dinheiro do Ministério de Saúde em parceria com o governo do Presidente Lula. Você não acha uma placa como nome do Governo Federal. Aqui nos fazemos questão de dizer ao povo “essa obra financiada pelo Governo Federal do Presidente Luis Inácio Lula da Silva e eu não sou homem de esconder quem me ajuda, nem sou homem de abandonar meus amigos preocupado com pesquisa. Quem me ajudou a fazer essa obra foi o Presidente Lula. Sem Lula eu não poderia entregar a vocês hoje uma obra com a qualidade, com o cuidado, com a devoção quase religiosa como essa que a equipe de saúde acaba de nos entregar. Por isso, que todos vocês possam ter aqui um porto seguro para melhorar suas doenças, pra recuperar sua saúde, pra minorar as suas dores. Que esse espaço se transforme num símbolo de uma administração que governou pra todos, que cuidou bem dos bairros dos ricos, que recapeou asfalto na Zona Sul, que abriu avenidas na Zona Sul, mas que tem a consciência tranquila, os que mais precisavam foi a nossa prioridade, em todas as áreas do governo e foi pra isso que eu me elegi e foi pra isso que vocês me fizeram prefeito.*

Um grande abraço. É de vocês, usem porque foi o dinheiro de vocês, foi a contribuição de vocês que nos ajudou a fazer isso. Não é favor de Déda, não é favor de Lula, é direito do povo. Se alguma qualidade eu tenho não é porque eu estou fazendo favor a vocês não. Eu sou empregado de vocês, eu recebo salário de vocês, quem me botou na Prefeitura foi vocês. O que eu to fazendo não é favor, é a minha obrigação. Se alguma qualidade eu tenho é de gostar de cumprir a minha obrigação. Está entregue. Fiquem com Deus. Viva Aracaju!”

É importante ressaltar que, além das críticas diretas e veladas ao governo do Estado de Sergipe, através da comparação entre as obras deste

para os turistas e os ricos e as realizações para os pobres promovidas pela Administração municipal, em determinado momento é feita alusão a slogan veiculado na propaganda institucional da Prefeitura Municipal de Aracaju (“*Em cinco anos, Aracaju deu certo para todos*”), ao dizer que o “*nós fizemos um governo para todos*”.

4.2.3. Do discurso proferido em 23 de março de 2006 na entrega da pavimentação do loteamento *Ângela Catarina*, que precedeu ao show do cantor *Agnaldo Timóteo*

O conteúdo deste vídeo, cuja duração aproximada é de 26 minutos, mostra o então prefeito *Marcelo Déda Chagas* em cima de um palco, que, ao fundo, ostenta publicidade do Município de Aracaju-SE.

Logo no início, o apresentador, em tom panfletário, convoca a população para ouvir o discurso do prefeito. Transcrevo o excerto:

“(…) profere sua palavra, *com alegria e satisfação de dizer que Sergipe é [ininteligível] e Sergipe terá um grande administrador!* Vamos ouvir o maior prefeito da história de Aracaju, Marcelo Déda!” (destaquei)

Antes de tomar a palavra, o prefeito é aplaudido pelas pessoas que se encontram no local. Apenas o som é perceptível, pois não há imagens que indiquem o número preciso de cidadãos presentes. Todavia, o próprio Recorrido faz menção aos moradores de, pelo menos, 7 (sete) localidades diferentes. Confirmo:

Muito obrigado. Boa noite meus companheiros, boa noite minhas companheiras. Boa noite meus amigos e minhas amigas, *meus irmãos e minhas irmãs do Ângela Catarina, do Bugio, do Anchieta, do... do loteamento do Anchieta, ali do Estrela Oriente, os amigos que ainda estão esperando lá na Nova Liberdade, e nós chegaremos a tempo lá, os amigos do São Carlos que vieram pra cá. Enfim, a todos vocês, Jardim Centenário, de todos esses bairros que estão nos dando a alegria da suas presenças na noite de hoje.* (destaquei)

De pronto, já anuncia que deixará a Prefeitura Municipal de Aracaju para se dedicar a “*outras lutas*” em uma evidente alusão às eleições então vindouras. Veja-se:

Eu quero agradecer a presença aqui do nosso querido companheiro, o vice prefeito de Aracaju, Edvaldo Nogueira. Edvaldo Nogueira é mais do que um vice. É um amigo, é um irmão com quem nunca tive um dia de briga. Vocês nunca viram uma notícia de que o prefeito brigou com o vice-prefeito de Aracaju. Sempre foi entendimento, amizade e colaboração. Agora, no dia 31 deste mês, sexta-feira que vem, de amanhã a oito, *eu vou ter que deixar a Prefeitura para me colocar a disposição da sociedade para outra lutas*. Mas Edvaldo Nogueira vai ficar. Edvaldo é Déda, e Déda é Edvaldo, somos amigos irmãos. O que ele pensa é o mesmo trabalho da gente. Os meus compromissos são os compromissos de Edvaldo Nogueira. Então nós vamos ter condições de ao longo dos dois anos e nove meses que falta cumprir os nossos compromissos e trabalhar cada vez mais por Aracaju através de nosso futuro prefeito Edvaldo Nogueira. (destaquei)

Ato contínuo, *Marcelo Déda Chagas* passa a apresentar as autoridades que se encontravam no local.

Depois disso, o Recorrido interage com o público e, em certos momentos, personifica de maneira explícita o trabalho desempenhado pela Administração Pública municipal. A seguir, faz uma crítica direta ao governador do Estado de Sergipe, que viria a ser seu concorrente nas eleições que se aproximavam. Transcrevo alguns trechos de seu pronunciamento:

(...)

Marcelo Déda: Eu quero aproveitar para cumprimentar todos os secretários na pessoa do secretário Nilson Lima, que é Secretário de Finanças, que tem um excelente trabalho, graças a Nilson a gente encontra os recursos para trabalhar por Aracaju. E quero, naturalmente, agradecer as palavras que aqui ouvi da nossa querida companheira Fátima, que em nome do bairro trouxe aqui o seu abraço. Mas eu me encontrei com uma companheira. Ó ela ali. Ó ela ali embaixo!

Marielze. Olhe, Marielze. Vem aqui, Marielze, suba aqui no palanque. Velha, mulher, suba aqui no palanque que eu quero contar uma história ao povo. Olhe, eu vou apresentar a vocês: Marielze é moradora aqui do Ângela Catarina. E eu, deixe ela chegar aqui que eu vou contar uma história. Deixe ela chegar aqui que eu vou contar uma história ligeirinho pra vocês. Cadê Marielze, já subiu?

Bora Marielze! Ó Dona Marielze aqui. Cadê os aplausos pra dona Marielze, aqui. Moradora aqui do Ângela Catarina. Você mora em que rua?

Senhora Marielze: “Rua Euclides Vasconcelos”.

Marcelo Déda: “Pois bem. *Eu vim aqui inaugurar a Rua Pedro Vítor, que eu calcei ela toda.* É uma rua no fundo da igreja evangélica, no fundo da escola Manoel Bonfim. *Eu calcei aquela rua toda daqui da avenida até lá na boca do mangue.* Tinha um canal aberto, nós cobrimos o canal. E aí eu vim todo garboso, todo feliz, fazer a inauguração. Quando eu tô inaugurando aquela rua, Marielze passou na minha frente e me disse: “venha cá, e quando é que você vai fazer o Ângela Catarina, que eu tô lá pisando na lama, que eu não vou guentiar mais um inverno com essa chuva Marcelo Déda. Você trate de fazer uma...” Minha filha, calma que a gente vai chegar lá. Aí passou. Eu fui inaugurar as ruas lá do loteamento Anchietão. Eu chego lá, por isso que eu estou dizendo, olha o exemplo dela aqui. Aí eu tava á inaugurando o Anchietão, o campo todo reformado, seis ruas que faltava. Olhe ela lá, “e o Ângela Catarina não vai fazer não?” Minha filha, calma tem um planejamento, eu chego lá. Aí eu fui inaugurar a praça Minervino Costa e Silva, no Bugio. Olha ela: “cadê o Ângela Catarina?”. Eu podia fazer o que fosse. Eu podia inaugurar onde fosse aqui, nessa região toda, Marielze tava lá para me cobrar. E eu dizia a ela: olhe, eu vou fazer, não se preocupe porque nós não podemos fazer tudo de uma vez, a gente tem que fazer um plano, faço aqui, um loteamento aqui na nessa região do Bugio, aí vou lá pro Santa Maria, antiga Terra Dura, e trabalho lá. Aí vou lá na Cidade Nova e trabalho lá. Aí volto aqui no Ângela Catarina. Quer dizer, o prefeito tem que fazer de acordo com as possibilidades e com tranquilidade. Deus, que é poderoso, que pode tudo o que quer, quando a Bíblia foi escrita, tá lá dito que Deus fez o mundo em 7 dias. Será que Deus precisa passar 7 dias? Aí diz que no sétimo descansou. Será que Deus se cansa? Claro que não! Qual é o exemplo que ele quer dar pra nós? É que tudo tem o seu tempo. Nós não podemos querer tudo de uma vez só, que até o mundo levou sete dias pra fazer. E hoje, Marielze, eu me limpei com você, hoje eu cumpri minha obrigação com você. Falta só um detalhezinho, né? Mas olhe, o que eu quero dizer aqui é o seguinte: eu não me importo quando o povo me cobra, eu não me importo quando o pessoal do Nova Liberdade exige que nós cheguemos também lá com as obras.

Sabe por quê? Porque o meu patrão é o povo. *Eu só não aceito é que governador tenha a ousadia de me dar carão. Eu respondo na hora. Porque governador não é o meu patrão. Governador não manda em mim. Governador não tem o direito de me agredir, me ofender, de me caluniar e nem de me xingar.*

O povo tem o direito de pegar na orelha de Dedinha e olhe, e puxar. Porque foi vocês que me colocaram na Prefeitura. De vocês, eu aceito a cobrança, de vocês eu aceito a crítica, porque tudo que eu sou eu devo a vocês. Tudo que eu conquistei na política, conquistei com o apoio do povo. Especialmente dos trabalhadores, especialmente dos moradores dos bairros, dos moradores da periferia, da juventude, especialmente das donas de casa. Então, a vocês, eu devo satisfação. De vocês, eu tenho que me acostumar e, com muita humildade, receber os conselhos, receber as lições e receber as críticas. Porque todo o poder que eu tenho como prefeito, abaixo de Deus foi o povo de Aracaju que me concedeu.

Então, não adianta fazer cara feia que eu não tenho medo, não adianta destilar ódio, não adianta demonstrar desespero. Eu peço a Deus que conforte aquela alma aflita porque tá vendo o fim do reinado chegar, que Deus tome conta. Não desejo o mal. Tem dois sentimentos que eu tenho com relação a ele. Não tenho ódio dele, digo isso com a maior tranquilidade, mas também não tenho medo. Não adianta me intimidar porque não me intimida. Dia 31 eu saio para enfrentar. E saio para enfrentar como um cidadão comum. Então, não adianta porque não me intimida.

Por isso que eu trouxe você aqui, pra dizer que vocês têm o direito de cobrar do prefeito Marcelo Déda, do político Marcelo Déda, amanhã de Edvaldo Nogueira. Porque nós estamos aqui para servir o povo de Aracaju. Valeu, Marielze, obrigado. Táí o seu loteamento, graças a Deus, pronto.” (destaquei)

Mais adiante, outra referência negativa indireta ao Governo do Estado em cotejo com o Poder Público municipal. Confira-se:

Mas meus amigos, hoje é um dia de alegria pra vocês todos, é um dia de alegria pra vocês que viveram ao longo do tempo reivindicando essas obras de urbanização do loteamento Ângela Catarina. E eu tenho a alegria de dizer a vocês que toda essa obra foi feita

com recursos próprios, aqui estão os recursos que nasceram dos impostos que o povo de Aracaju pagou, aqui a Prefeitura não pediu empréstimo, nem tem parceria, nem com o Governo Federal, nem com o Governo do Estado. Aqui, 100% dos recursos são recursos próprios do município de Aracaju.

Do mesmo jeito que a semana passada eu estava lá na Cidade Nova, naquela região que é conhecida como Morro... é um nome feio, eu chamo Morro do Canhão, mas não é Canhão não, é outra letra, é lá na Cidade Nova. Do mesmo jeito que aquela obra foi feita com recursos próprios, essa obra foi feita com o dinheiro da Prefeitura. Eu tenho alegria de quando entrego uma obra dessa ir de porta em porta, ir de casa em casa, conversar com as pessoas, prestar contas do que eu fiz entregar a obra, porque o meu trabalho, o trabalho de Edvaldo, *o trabalho da Prefeitura é feito em nome e a serviço da comunidade, é feito para vocês.*

*Então, quando eu entrego uma obra como essa eu fico feliz. Eu fico feliz porque reafirma a minha opção, reafirma a minha decisão. Eu vivo sendo atacado de manhã, de tarde e de noite. Ficam dizendo “Dêda, vá fazer a orlinha lá da Coroa do Meio porque tem a Orla bonita. Vá gastar dinheiro lá pros turistas. Vá fazer lá”. Eu digo: tenha calma. Eu quero dizer a vocês que eu acho linda a Orla. Eu agradeço publicamente ao Governador, o ano passado, na frente do Presidente, porque Aracaju ganhou aquele presente. Eu acho extraordinária aquela obra. E acho que Deus tá me ajudando. Porque **enquanto o governador gasta tubos de dinheiro lá com os turistas, sobra um pouquinho pra eu gastar com vocês, fazendo uma obra que vocês pedem, realizando aquilo que o orçamento participativo determina. E eu não tenho vaidade. Eu não quero fazer obra de fachada pra ficar dizendo foi Deda que fez. Eu quero fazer obra que mude a vida do povo, que dê qualidade ao dia a dia de vocês, obras que dê conforto a população, obras que reduzam a doença que atacam as crianças que são os filhos de vocês. Eu não me preocupo com a fama da obra de fachada, da obra cara, da obra bonita que não beneficia o pobre. É claro que na nossa administração nós governamos para todos, a classe média, os ricos, não podem reclamar. Porque nós limpamos as ruas, nós conservamos as ruas, nós recapeamos as ruas também dos chamados bairros mais ricos, agora, na minha administração, se R\$ 100,00, a gente tem que botar R\$ 80,00 reais na periferia e o resto bota pra lá. Porque lá eles já tem tudo e aqui vocês não tem nada.***

Tão tendo agora porque tem uma administração que governa ouvindo o povo e colocando a prefeitura serviço dos interesses da maioria. É por isso meus irmãos, que vocês, aqui, nessa região da Zona Oeste, e nessa região da Zona Norte, podem virar os olhos, podem procurar, tá aqui o Ângela Catarina, tá lá na frente o Bugio onde nós fizemos um mercado belíssimo de primeiro mundo, de qualidade pra vocês. E eu vou gastar esse dinheiro lá? Se eu tiver, amanhã ou depois, se tudo já tiver feito e sobrar um dinheirinho, é claro que nós vamos investir na Orla, em outros lugares, mas enquanto faltar pros mais pobres eu não quero vaidade, enquanto faltar para o povo do bairro eu não quero obra de fachada. Enquanto faltar para Aracaju da periferia, eu vou priorizar os recursos de onde eu tiver para os mais pobres e para os que mais precisam.

E vocês podem olhar. Tá lá o mercado, tá lá a Praça Minervino Costa e Silva, tá o Anchieta, aquele campo muito bonito, tá a Escola Manoel Bonfim, que escola bonita, de qualidade, para os filhos de vocês, vem pra cá tá lá duas Unidades de Saúde da Família, dois postos médicos que nós reconstruímos para a comunidade do Bugio e para a comunidade de todos os bairros próximos ao Bugio, tá ali na frente o loteamento Estrela do Oriente que era lama e hoje não é, tá drenado e pavimentado que nem o Ângela Catarina hoje. Se vocês andarem mais um pouquinho vão ver um conjunto de avenidas. Avenida São Paulo, Avenida Matadouro, Avenida Santa Gleide. A Santa Gleide, eu determinei que arrancassem o asfalto velho todo, que alargassem a avenida, que fizessem ciclovia e botasse uma iluminação que vocês passem de noite e encontre até um alfinete. Dá até gosto passar de noite pela Santa Gleide. Do lado da Santa Gleide tem ali o Loteamento Planalto, que nós fizemos praticamente todo o Loteamento Planalto. Vocês andam mais um pouquinho e vocês vão encontrar aquilo que era o muro da vergonha. Não aparecia um pra meter o pé no Muro da Leste. Era fechado ali. Primeiro naquela época nem Avenida São Paulo era. Era uma linha de trem com lixo de um lado e um canal do outro. A maior parte da Avenida São Paulo você entrava de carro nem de carroça, eram os monturos de lixo, de abandono. E nós fomos lá e abrimos a Avenida São Paulo. Paramos no Muro da Leste. Brigamos, lutamos. Chega, vai não vai. Quando deu na paciência mandei uns advogados pro rio, peguei um trator, eu não sei dirigir, vocês sabem disso. Tenho que confessar esse meu defeito. E o engenheiro disse “Prefeito, o senhor não sabe dirigir, como é que vai dirigir um trator?” eu disse “eu não sei dirigir pra

andar certinho, agora pra bater, me entregue que eu dirijo”. E entrei no trator e botei o muro embaixo, não deixei ninguém botar. Quem botou fui eu. Derrubamos o Muro da Leste e ligamos a Zona Oeste com o Mercado de Aracaju, através da união da Avenida São Paulo com a Avenida Coelho e Campos. E olhe, continuamos trabalhando. Tem obras nessa região toda.

Agora, amanhã, amanhã vocês vão ver o Hospital da Zona Norte. Um Hospital Pronto Socorro pra toda região norte e noroeste da cidade de Aracaju. Vão olhar. Vão pra inauguração. Não deixem de ir não. Vão conhecer um hospital feito com carinho, bonito, com qualidade até lugar de parar helicóptero tem. Um hospital onde a ambulância entra até o corredor, pra deixar o cidadão lá na sala de emergência quando houver uma gravidade, um atendimento de emergência que for necessário. Um hospital para o povo da Zona Norte e da Zona Oeste da cidade. Nunca teve um hospital da Prefeitura. A Prefeitura de Aracaju nunca teve um hospital. Pois vai ter dois. Um na zona norte e outro na zona sul. Pra quem é que a gente faz isso? A gente faz isso pra quem tem dinheiro pra ter um plano de saúde? Pra quem tem dinheiro pra ter o melhor plano de saúde? Pra ter avião à disposição, pra ir pra São Paulo, pra ir pra Salvador, pra pagar médico particular? Não! A gente faz pra aqueles aracajuanos, aquelas aracajuanas que se a Prefeitura não fizer, não tem um atendimento adequado, não tem uma proteção eficiente, não tem a dedicação do poder público para lhe ajudar a superar as dificuldades. Tá o SAMU. Tem coisa mais bela, tem serviço mais emocionante que o SAMU? Quantas vidas foram salvas? É difícil encontrar uma família que não tenha um parente, um amigo, um conhecido ou um colega que passou por uma dificuldade e foi salvo pelo pessoal do SAMU. E quando foi que chegou o SAMU em Aracaju? Em nossa administração, graças a Deus!

Então, meus amigos, é esse trabalho que eu tenho orgulho de dizer, melhorou e mudou a vida do aracajuano. Nós mudamos Aracaju como tínhamos nos comprometido no ano 2000, como tínhamos reassumido esse compromisso no ano de 2005.

Eu queria convidar todos vocês pra amanhã irem pra inauguração ... é amanhã, né? É amanhã! Do Hospital Zona Norte. Hospital Pronto Socorro Dr. Nestor Piva, em homenagem a um grande médico, um grande educador, porque vai ter Fábio Junior. Eu já não vou cantar mais, porque toda vez eu canto e vocês mangam de mim (risos).

Como é Edvaldo Nogueira? Me lembra a letra. [Marcelo Déda Chagas canta a música “Alma Gêmea”, gravada por Fábio Junior que faria um show no dia seguinte, dia 24 de março de 2006, na inauguração do Hospital da Zona Norte]. Quem quiser ouvir essa música bem cantada vá lá amanhã, porque comigo só sai assim (risos).

(...)

Eu quero dizer a vocês que no dia 31 deixo com saudades, saio com saudades da Prefeitura Municipal. Foram cinco anos de muita luta, também de muito sofrimento, mas de muitas vitórias, muita alegria, muito amor e muito carinho por essa cidade. *Eu saio da Prefeitura, mas a Prefeitura segue no meu coração e o meu amor por Aracaju vai continuar. Vou enfrentar uma luta muito difícil, mas enfrento com Deus e com vocês e nada é difícil pra quem tem Deus e tem o povo. Tudo fica fácil quando a gente segura na mão de Deus, segura na mão do povo. E eu tenho certeza Aracaju que vocês vão ter ao longo do tempo a lembrança desses cinco anos de trabalho e vão reconhecer que eu posso não ter feito tudo o que quis, ainda há tanta coisa pra fazer, mas tudo o que eu pude fazer, eu fiz. Tudo e mais um pouquinho, com muito esforço. Até coisas que as pessoas pensavam que a gente não conseguia.*

Quem tiver condições vá também pra semana na quinta feira ver a inauguração da Coroa do Meio. Como tá lindo aquilo ali. Sabem quem é? Daniel. É! Entendeu? Quem tiver tempo e tiver condições vá lá na Terra Dura, no Santa Maria. Quando é? Terça-feira, Luiz Caldas. Vai ter lá uma festa. Não gosta não? Mas, e Fabio Junior você gosta? E Daniel? Você desmaia não é? Você desmaia. Pois bem, na quarta, vamos ter o Hospital da Zona Sul, lá no Augusto Franco com Exaltasamba.

É a festa de Aracaju, o aniversário de Aracaju, e essa festa a gente realiza entregando presentes a cidade e agradecendo por tudo o que ela fez por nós. Pra vocês um grande abraço, pra vocês também o meu convite pra no dia 31 irem pra posse de Edvaldo. Edvaldo toma posse dia 31 e eu quero sair da Prefeitura e me encontrar com vocês pra abraçar e agradecer o apoio que sempre recebi.

Muito obrigado, porque agora vem ai outro grande artista brasileiro Agnaldo Timóteo, a voz romântica, né? Um cantor... vocês vão ver que ele tá mais novo do que eu, mas eu me lembro

das canções de Agnaldo Timóteo quando eu morava em Simão Dias. [Marcelo Déda Chagas canta músicas de Agnaldo Timóteo].”
(destaquei)

Nesse momento, o cantor Agnaldo Timóteo sobe ao palco e tece elogios a *Marcelo Déda Chagas*, tratando-o como pessoa audaciosa, determinada e iluminada. Por fim, afirma que o Recorrido fez bem a Aracaju e fará a Sergipe.

4.2.4. Do discurso proferido em 24 de março de 2006 na inauguração do Hospital da Zona Norte, que precedeu ao show do cantor Fábio Júnior

Nesse vídeo, com duração de quase 20 minutos, percebe-se que, antes da fala do Recorrido *Marcelo Déda Chagas*, que precede a *show* do cantor Fábio Júnior, há queima de fogos e uma breve e eloquente apresentação do orador. Eis a fala do apresentador:

(...) Aracaju sabe do seu compromisso.

Está deixando a Prefeitura de Aracaju para caminhar para caminhos que darão a sustentabilidade e o melhoramento de Sergipe. É por isso que agora eu peço a atenção de todos para ouvir a palavra da sabedoria, do nosso líder, do prefeito de Aracaju, prefeito Marcelo Déda! É Déda ou não é? (destaquei)

O Recorrido, que está no palco com outras pessoas, indica as autoridades presentes e dá início ao discurso. Nele, além de tornar público diversos empreendimentos da administração municipal, insiste, mais uma vez, no confronto entre a gestão estadual e o Município de Aracaju. Confirmo:

Meus companheiros, meus amigos, eu sou um homem muito grato a Deus e muito grato ao povo de Aracaju. Eu tenho a felicidade de, por duas vezes seguida, ter sido escolhido por vocês prefeito dessa Capital. E é a minha alegria é o seguinte: ontem eu fui agredido (o público interage com espanto), ontem eu fui xingado (o público interage com espanto), ontem eu fui humilhado (o público interage com espanto), ontem eu fui ofendido (o público interage com

espanto), mas Deus, meu Pai, me permite que hoje (aplausos) eu dê a resposta. Eu não vou responder a ofensa com ofensa, eu não vou responder o ódio com ódio, eu não vou responder a baixaria com baixaria. Todas as agressões que eu sofri ontem, a minha resposta é essa: trabalho, trabalho, trabalho, trabalho para o povo da minha cidade, para o povo do meu Estado. A melhor resposta que eu posso dar a quem faz do ódio bandeira, é fazer do meu amor ao povo a resposta a todos que estão contra o meu trabalho, estão contra as minhas ideias, estão contra o símbolo que esse trabalho representa. O símbolo da esperança, o símbolo da transformação, da qualidade de vida, e da preocupação com os mais pobres. Sobretudo pra você, minha amiga, eu dedico tudo isso, devolvo a você com carinho e beijos, tudo isso. Porque nos estamos aqui hoje podendo entregar a Aracaju o primeiro Hospital Municipal em 151 anos de história. Desde que Inácio Barbosa criou esse município, desde que Inácio Barbosa fundou essa capital, nunca a Prefeitura Municipal teve um hospital. Com a graça de Deus eu saí no dia trinta e um deixando dois hospitais para uma cidade que não administrava nenhum. O primeiro nós estamos entregando agora. O primeiro é o Hospital Nestor Piva, o Hospital da Zona Norte que nós estamos entregando ao povo de Aracaju. Adelson Barreto, nosso deputado.

O primeiro é essa obra que está aqui construída, e é meu dever dizer eu só consegui fazer esse hospital porque eu tive o apoio do Presidente Lula através do Ministério da Saúde. Graças a Deus, o Presidente Lula tem nos ajudado e tem contribuído para que os sonhos de Aracaju se transformem em realidade. Vocês hoje tiveram oportunidade alguns de verem, são quase 30 leitos. Quantos? 33 leitos hospitalares à disposição do povo. Salas de cirurgia, salas de curativos, enfermaria. Toda uma área pra atendimento de urgência e emergência para atendimento inclusive de urgência odontológica, com plantões vinte e quatro horas de dentista para atender as urgências odontológicas do povo de Aracaju.

Eu tenho alegria de dizer não tenho problema que cada um construa a obra que quer. Esse hospital custou três milhões e meio de reais. Olhe, eu tenho a alegria de dizer, cada um tem que fazer o que gosta de fazer, a ponte vai custar 100 milhões de reais... Cento e cinquenta quase “bilhões” de reais. Com esse dinheiro nos construiríamos mais de 40 hospitais iguais a esse. Nós teríamos hospitais em todo o Estado de Sergipe, nas principais regiões para atender o povo do interior sem

precisar se deslocar para Aracaju a qualquer situação de emergência, a qualquer situação difícil. Eu não critico. Cada um faz o que quer, cada um faz o que gosta. Eu não gosto de obra de fachada. Eu gosto de obra que sirva ao povo de Aracaju. Eu gosto de obra que ajude a salvar a vida do povo da minha cidade. Eu gosto de obra que de dignidade a população Aracajuana e especialmente a população mais pobre.

Vocês que moram aqui na Avenida Maranhão ou que moram em toda essa região aqui, vocês se lembram que aqui era um campo, um terreno baldio e que lá atrás era uma estação onde de vez em quando aparecia bandido. Até cadáveres já descobriram atrás daquele Muro da Leste. Todo tipo de coisa que não prestava acontecia naquele Muro da Leste. Todo mundo dessa região reclamava, todo mundo dizia “meu Deus, será que não aparece ninguém com coragem pra derrubar esse muro, pra botar esse muro embaixo?”. Com a graça de Deus nós derrubamos o muro da vergonha, onde era o estacionamento das máquinas, que estava cheio de mato, onde era abrigo de marginais, nós derrubamos. E hoje é uma linda avenida e um lindo hospital que nós entregamos ao povo de Aracaju. E ainda, e ainda tem aqueles que vão pro rádio de manhã dizer que deda não fez nada, que a Prefeitura não fez nada pra Aracaju. Nós mudamos, basta trazer, se algum de vocês tiver algum parente do Rio de Janeiro, um parente de São Paulo que ficou três anos fora de Aracaju, e você trouxe de volta pra aqui ele vai se perder porque não conhece mais. Onde existia lixo, onde existia mato, hoje tem uma bela avenida iluminada, com asfalto bom, com ciclovia e um hospital de qualidade com padrão internacional para atender ao povo de Aracaju. E olhe, é obra pra quem precisa, é obra pros pobres, é obra pra quem não pode pagar médico particular, pra quem não pode ir pra hospital particular.

Ah, ficam dizendo no rádio, Déda venha gastar quatro milhões na Orla, venha fazer a Orlinha da Coroa do Meio. Eu digo calma, calma. Primeiro eu quero atender quem precisa. A minha orla é vocês. A minha ponte é vocês. É a saúde de vocês. É a qualidade de vida do meu povo. Deixe quem tiver e quem quiser gastar lá, é bom. Eles gastam enfeitando e eu gasto trabalhando pra vocês. Enquanto eles gastam dinheiro lá na Zona Sul, sobra pra nós um pouquinho pra fazer praça, avenida, pra construir escola, pra fazer o SAMU, pra construir posto medico, construir esse belo hospital que nós estamos entregando hoje. (destaquei)

E termina, novamente, com a sugestão de que voltaria em breve à vida pública: *“Pra dar um abraço, pra lhe dizer muito obrigado e pra dizer até breve Aracaju.”*

Ressalte-se que, ao contrário dos demais vídeos até então examinados, por volta dos dezenove minutos e trinta segundos de filmagem *são filmadas centenas de pessoas que assistiam ao discurso do prefeito*. Acima do palanque, há uma placa com o logotipo da Administração Municipal.

4.2.5. Do discurso proferido em 28 de março de 2006 na entrega das obras de pavimentação de ruas no Conjunto Padre Pedro, que precedeu ao show do cantor Luiz Caldas

As imagens constantes no vídeo, que dura pouco mais de 26 minutos, mostram o prefeito *Marcelo Déda Chagas* ao lado de autoridades, em cima do trio elétrico do cantor Luiz Caldas, que realizaria um *show* logo após o discurso do Recorrido.

Inicialmente, aparece um apresentador ao lado de *Marcelo Déda Chagas*, mostrando o prefeito como aquele que *“caminhará para socorrer os sergipanos”*. Veja-se:

(...) está aqui para entregar essas obras. É por isso, amigos, que nessa noite, que nesse momento, eu peço a atenção de cada cidadão e cidadã aqui presente, que você que veio ver, que você que veio presenciar esse momento histórico do sonho do Santa Maria, do Padre Pedro hoje realizado. *Eu peço um segundinho de atenção para ouvir a palavra da seriedade, a palavra do compromisso, a palavra de um homem que veio para administrar Aracaju e que caminhará para socorrer os sergipanos*. Nós vamos ouvir o nosso grande líder, o maior administrador de Aracaju. Ele que é o meu, ele que é o seu, ele que é de Sergipe, o prefeito Marcelo Déda!

Nesse momento, *Marcelo Déda Chagas* toma a palavra e faz uma saudação às autoridades e ao público presentes. Depois disso, inicia sua explanação fazendo, mais uma vez, comparações entre o trabalho desenvolvido pela Prefeitura de Aracaju, que seria voltado para os mais pobres, e a ação do Governo do Estado de Sergipe, que dirigiria as ações governamentais para os ricos. É importante notar que, durante o discurso,

ouve-se o som da plateia, provavelmente composta por centenas de pessoas, sem que haja, contudo, imagem alguma. Confira-se:

Estamos aqui para entregar essa obra, mas pra dizer a vocês: eu sei que ainda falta e nós não vamos parar o trabalho. Eu não estou contente só com isso não, vamos continuar trabalhando no Santa Maria.

Agora, o que cada um de vocês sabem e que antes não tinha nada, antes só sabiam vir aqui pra fazer discurso, só sabiam vir aqui para enrolar o povo. Como hoje também, hoje, alguns inimigos do povo, alguns que odeiam Marcelo Déda, que não gostam de ver o povo feliz saíram distribuindo camisas esculhambando com o Partido dos Trabalhadores. Varias pessoas vestiram pensando que era do PT. Mas eram camisa com agressões contra o meu Partido. Quem e que tá fazendo isso? Tá fazendo isso quem esta vendo a mudança chegar em Aracaju. Tá fazendo isso quem tem ódio dos políticos da esquerda, dos políticos populares, dos políticos que tem compromisso com os mais pobres. Tá fazendo isso àqueles que não querem que eu invista aqui. Ligue o rádio de manhã. De vez em quando tem um dizendo: “Déda, vá gastar dinheiro lá na Orla, venha fazer a Orlinha da Coroa do Meio”. Vocês não ouvem isso? E eu disse: tenham calma, tenham calma. Eu gosto das coisas bonitas, eu acho a Orla da Atalaia a coisa mais bonita do mundo. Mas, olhe: deixa o governador gastar lá e o que sobra eu gasto com os pobres, o que sobra eu gasto no Santa Maria, o que sobra eu gasto na Coroa do Meio, o que sobra e pra gastar com quem mais precisa.

Eu não critico, eu acho bonito. Eu tive a coragem de agradecer na frente do Presidente da República, quando a obra foi inaugurada no dia 17 de marco do ano passado. *Eu não acho ruim que construam obras bonitas na minha cidade. Mas eu quero dizer a vocês: se eu tivesse na prefeitura dinheiro sobrando, se não faltasse pra mim, ainda, entrar na segunda etapa do Padre Pedro, se não faltasse pra mim, ainda entrar aqui na região do Valadares e do Maria do Carmo, pra fazer acertos que precisam ser feitos, eu poderia muito bem gastar dinheiro em obras de enfeite, em obras para os olhos do turista. Eu quero que o turista venha aqui e veja coisas bonitas. Mas eu quero que o turista veja, principalmente, o povo de Aracaju feliz.*

Não me importo de dizer a vocês: *nós governamos para todos.* Os bairros dos mais ricos não estão abandonados, não. Nós estamos

trabalhando lá também. Agora, enquanto prefeito eu for, enquanto Edvaldo Nogueira estiver na Prefeitura, no lugar em que eu esteja, se eu tiver R\$ 100,00 pra investir e R\$ 70,00 na periferia e R\$ 30,00 nos bairros dos ricos. Porque ele já tem tudo e vocês não tinham nada. Ele tem avenida bonita e vocês não tinham. Eles têm rua calçada e vocês não tinham. Vocês andam em Aracaju, pode olhar, aqui, o canal. Pode olhar as pontes do canal. Podem olhar essa proteção em metal, essas defensas metálicas: é igual a que tem nos Jardins. Acabou o preconceito de Terra Dura, acabou. Terra Dura ficou no passado, ficou no passado. Nosso projeto de governo no município de Aracaju tratou como iguais. Pra nós não tem cidadão de segunda classe. Pra nós e aracajuano quem mora no Jardim e é aracajuano quem mora no Padre Pedro e é aracajuano quem mora no Santa Maria. Pode olhar, a mesma defesa, essa cerca de metal para impedir que os carros caiam no canal, pra impedir que alguém venha fazer de novo aqui invasão, porque eu não vou deixar, nem Edvaldo vai deixar. Não tem cabimento. Olhe, Jackson Barreto me disse: Marcelo Déda, eu fui lá essa semana para ver as obras e não acertei a rua do Colégio, não acertei a rua do Colégio Laonte Gama. Logo Jackson que conhece Aracaju com a palma da mão dele. Por quê? Porque mudou. Isso é que é mudança.

Eu quero perguntar a vocês: nós mudamos ou não mudamos? (pessoas gritam). Nós transformamos ou não transformamos? (pessoas gritam).

Mas volto a repetir: não vai parar aí. Nós vamos continuar trabalhando aqui na escola, no projeto Vitória de Santa Maria. Nós vamos continuar abrindo as duas avenidas, que já estamos abrindo com a Petrobrás, para ligar esse bairro de cidadãos a Atalaia. Vocês também têm direito de frequentar a praia. A praia é do povo. Vai ter ônibus e vai ter avenida bonita para vocês circularem lá. Duas. Uma saindo daqui e outra saindo ali, encostadinho no muro do aeroporto. E as duas se encontrando e seguindo direto até a Avenida Melício Machado. Vai ter. E nós não vamos parar. Nós vamos buscar recursos para fazer a segunda etapa do Padre Pedro. Nós vamos, com a graça de Deus, Edvaldo, você vai tirar o povo do Morro do Avião e entregar casa aqui do lado. Casas dignas. Nós vamos fazer.

Porque, eu quero dizer a vocês que eu não sou Deus e nem faço milagre. Se eu fosse esperar para juntar o dinheiro pra fazer tudo de uma vez, eu saía da prefeitura e não começava nenhuma rua.

Então a gente planeja como um pai de família. Meus irmãos: eu passo aqui e vejo a Igreja Católica, vejo as Igrejas evangélicas, eu sei que o povo do Santa Maria é muito religioso. Prestem atenção: tá lá na Bíblia que Deus fez o mundo em sete dias. E que no sétimo dia Deus descansou. É claro que Deus não descansa. Deus é uma energia insondável e infinita. Deus não é como nós. Não é como Deda que caminhou essas ruas e está todo suado, molhado, cansado, esbagaçado. Não. Mas porque na Bíblia tá escrito que fez o mundo em sete dias e descansou no sétimo? Pra nos ensinar que nada se faz de uma vez só. Você não se casa hoje, corre pra dentro de casa, namora um pouquinho e nasce um filho. Leva nove meses, leva nove meses. Quem é que quer ter um filho de sete meses, pra nascer o bichinho doente, fraquinho? Alguém quer? Ninguém quer. Espera nove meses. Por quê? Porque tudo tem a sua forma de fazer. Quantas vezes você na sua casa, aqui mesmo no Padre Pedro, você recebe a casa, aí passa um ano, você constrói um puxadinho, aumenta um pouco a sala, depois constrói mais um quarto pros filhos, depois melhora a cozinha. Faz de uma vez só? Não faz. Só faz aquilo que o dinheiro pode suportar.

Bem assim é o prefeito e bem assim é a prefeitura. O que não falta é compromisso. Porque eu vim aqui como candidato e distribuí um panfleto. Até um mapa do lugar da obra tinha. Quem guardou pode provar hoje, lendo, que aquele compromisso foi cumprido. Estamos entregando a primeira etapa. Edvaldo vai entregar as duas pistas. Vamos entregar a escola. Vamos continuar trabalhando. Quantas famílias aqui no Santa Maria recebem o Bolsa Família? Quantas famílias protegidas com a Bolsa Escola? Porque nós vamos continuar trabalhando. E eu quero dizer ao povo do Santa Maria uma coisa: eu não esqueço o que fazem por mim. E vocês me deram mais de 60% dos votos, aqui dentro, pra eu ser prefeito outra vez. E a maneira que eu tenho de agradecer é trabalhando. E digo mais: não é um favor que eu estou fazendo a vocês. É minha obrigação. Eu sou empregado de vocês. Vocês pagam o meu salário. Vocês me elegeram prefeito. Eu tenho o dever, eu tenho a obrigação, de fazer o melhor por cada um de vocês. E não é favor, não é favor. É obrigação, é obrigação.

Olhe, o dinheiro dessas obras não saiu do meu bolso, não. Saiu do bolso de vocês, dos impostos, mas saiu também do trabalho, da responsabilidade e do carinho que o Presidente Lula pelo povo de Aracaju. Quem arranjou o dinheiro para eu fazer as obras foi Lula

lá em Brasília. Foi o Presidente da República e eu tenho, *eu não sou como muitos, que recebe o dinheiro do Governo Federal, faz a obra e não diz que Lula, em nome da Presidência da República, foi parceiro daquela obra. Vocês passam ali, em frente ao Hospital João Alves, tá em reforma, sabem de onde veio o dinheiro? De Brasília. Do Governo Federal, liderado pelo presidente Lula. Luz no Campo, Luz Para Todos, esse projeto que está levando luz elétrica para o interior do Estado. Veio do Governo Federal. Quantos automóveis da Polícia Militar e da Polícia Civil, se você prestar atenção, vai encontrar pequenininho, deste tamanho, eu olho porque sou curioso, eu fico olhando. Tá lá: Brasil. Doação do Ministério da Justiça. E porque lá eles escondem, Eu não tenho porque esconder.* A prefeitura precisa e eu vou a Brasília, procuro os meus amigos deputados, como Valadares, como Jackson, como o meu amigo Pastor Heleno, um deputado federal atuante, nosso companheiro. Vou lá e peço ajuda, procuro o Presidente da República, e ele me ajuda. No dia 15 desse mês, 15 de março agora, que tava aqui tipo uma hora da tarde, uma e meia, viu na hora em que passou dois helicópteros. *Quem foi que viu os helicópteros passarem tipo uma e meia? Dois. Um daqueles helicópteros tava eu e o Presidente Lula. E eu fui mostrar ao presidente Lula, pra ele saber, que o dinheiro que ele manda pra cá eu não jogo fora, não. Eu aplico em obras para o povo.* Passamos duas vezes, mostrei o Morro do Avião, mostramos a malha da recuperação da cobertura vegetal. Dos canais que nos fizemos lá em cima, vocês não podem ver daqui. Lá tem dez piscinões que acumulam a água para o canal levar. Tem esse grande canal que atravessa o Padre Pedro todo e vai até lá em baixo. Pra não, por que, sabe por quê? Se eu não fizesse isso, construía e quando a chuva viesse levava tudo. Tinha que fazer a drenagem. Qualidade, obra bem feita. E, sobretudo, compromisso social, era isso.

Vocês vão agora ter um show muito bonito. *Se divirtam em paz, sem violência. Alguns amigos me pararam e disseram: prefeito, a gente quer mais segurança. Eu não tenho como fazer porque a segurança pertence ao Governo do Estado. Mas eu quero dizer. Quero pedir a todos vocês o mesmo que eu pedi há dois anos atrás: anotem cada palavra minha. Onde eu tiver, a força que me for acrescentada e para eu trabalhar mais, aqui também, pelo Santa Maria. Então não se preocupem: dia 31, três horas da tarde, eu vou deixar a Prefeitura, porque eu vou ter que sair para me habilitar, diante dos partidos, para participar desse pleito de 2006. Eu vou, porque o trabalho que nós fizemos em Aracaju,*

contaminou Sergipe inteiro. E o povo do interior está nos chamando e nos cobrando pra oferecer o nosso nome a Sergipe. Eu vou, mas não vou abandonar Aracaju. Eu saio, mas levo vocês no meu coração. Eu, eu vou deixar no meu lugar o meu irmão Edvaldo Nogueira. Que está comigo desde o ano 2000. Que conhece o meu trabalho e tem os mesmos compromissos que eu. O que vocês cobram de mim, podem cobrar de Edvaldo, porque é a mesma luta, o mesmo sonho, a mesma esperança, o mesmo amor por Aracaju e o mesmo respeito pelo nosso povo. É mais do que prefeito e vice-prefeito. São dois irmãos, na mesma luta para melhorar a vida da nossa cidade.

Por isso, meus irmãos, não se preocupem. *E eu quero dizer que eu só não posso ajudar vocês se eu não tiver força. Se eu não tiver força, obviamente, eu sou um cidadão comum e não tenho como ajudar. Agora, escutem e olhem nos meus olhos. Nós estamos muito longe para olhar. Por isso eu vou de casa em casa para o povo olhar no meu olho, a força que vocês me derem volta para vocês. A força que vocês me derem volta para vocês com a graça de Deus. Quanto mais força eu tiver e pra trabalhar pelo povo da minha cidade e do meu estado. Por isso não temam, não se preocupem, a nossa luta continua.* Eu tô aqui hoje feliz, mas não tô realizado. Eu só vou me realizar quando nós tivermos em todos os cantos do Santa Maria a presença do Poder Público, para melhorar a vida de vocês. Por isso, taí entregue a primeira etapa. Taí entregue o primeiro passo. Não é a primeira obra. Taí o Posto de Saúde, taí a reforma do Laonte Gama, taí a Praça Padre Meio, taí a recuperação da Praça da Feira, o calçamento da Praça da Feira, taí a criação de duas escolas, o Diomedes e a construção do Laontinho, aonde era o supermercado, para oferecer cada vez mais serviços. Taí as equipes de Saúde da Samília. Taí o cuidado da gente com os cartões, que muitas famílias, quase 4.000 famílias, recebem aqui dentro, entre os 4 ou 5 conjuntos e loteamentos que há por aqui. Não é a primeira vez. Hoje nós estamos entregando, quantos quilômetros tem esse canal aqui? 800 metros. Com mais um outro canal e aquele que tá encoberto aqui, na avenida contorno, que separa o Valadares daqui do Padre Pedro, 1.800 metros de canal, 1.800 metros de canal revestidos dentro do Santa Maria. Taí, entre ruas e travessas, 30 ruas asfaltadas e drenadas, com ligação domiciliar de esgoto em cada casa.

Como vocês merecem, porque são cidadãos que merecem o melhor. *É por isso que Aracaju mudou, primeiro porque a gente trabalha, segundo porque respeita o dinheiro do povo, terceiro, porque*

diz com tranquilidade: todo aracajuano merece o respeito do prefeito. Mas a prioridade é para os mais pobres. É o SAMU para os mais pobres. (destaquei)

Depois de apontar as transformações promovidas pela Prefeitura Municipal, o Recorrido *Marcelo Déda Chagas* despede-se da população. (O final da mídia está corrompido).

4.2.6. Do discurso proferido em 29 de março de 2006 na inauguração do Hospital da Zona Sul, que precedeu ao show da Banda Exaltasamba

Este vídeo, também com duração aproximada de 26 minutos, mostra o prefeito *Marcelo Déda Chagas* acompanhado de diversas autoridades, em cima de um palco, em cujo fundo há uma placa com o logotipo da Administração Municipal.

Antes do discurso, o locutor conclama, com entusiasmo, a população a ouvir *Marcelo Déda Chagas*. Transcrevo sua fala:

(...) aracajuanos aqui presentes, que nesse momento, com a emoção que nos dá sempre pra dizer, que, como Aracaju, Sergipe terá seu progresso.

É por isso que, nesse momento, Aracaju ouvirá a palavra da sabedoria e da seriedade, o grande administrador de Aracaju, a grande liderança de Sergipe, o nosso líder: Marcelo Déda!

Marcelo Déda Chagas, então, apresenta as autoridades e agradece ao público. Após o discurso, houve um *show* com a Banda Exaltasamba.

Os principais excertos do discurso são os seguintes:

(...) e quero, meus amigos, vai chegar daqui a pouco o Exaltasamba, eu só queria deixar com vocês do Conjunto Augusto Franco, deixar com vocês e todos os bairros aqui circunvizinhos que estão aqui uma breve mensagem. Essa mensagem é a mensagem da alegria. É a mensagem de que estar a 48 horas de deixar a Prefeitura Municipal de Aracaju. Na próxima sexta-feira, eu não serei mais prefeito. No próximo sábado, quando eu vier aqui e nos próximos dias eu virei apenas como cidadão como cada um de vocês. Estou encerrando 5

anos e 3 meses da mais bela experiência política da minha vida, pela graça de Deus, em primeiro lugar, mas pela coragem pela confiança e pela força de vocês eu fui eleito prefeito desta Capital duas vezes seguidas e as duas vezes no primeiro turno.

Eu estou saindo da Prefeitura não porque quero deixá-la, não porque estou cansado ou porque queira sair da Prefeitura, eu estou saindo porque compreendo que chegou a hora de dar mais um passo importante na nossa luta. Chegou a hora de conversar com os meus conterrâneos com o povo do meu Estado e colocar o meu nome à disposição para mais uma luta. Para que eu possa fazer isso, a Lei brasileira manda que eu mim afaste. Se eu não me afastar, não posso me habilitar para uma possível candidatura, não posso oferecer meu nome ao meu partido e aos partidos aliados. Por isso, eu estou encerrando a minha participação na condução da Prefeitura Municipal de Aracaju. Por isso, aqui, hoje, nesse conjunto Augusto Franco que, desde 1985, jamais me negou a amizade, a alegria, o carinho, o abraço, o apoio, o esforço e a coragem para mim apoiar na minha caminhada. Eu quero para além de inaugurar esse Hospital, eu quero também trazer o meu abraço, não de adeus mas de até logo. Trazer o meu cumprimento de agradecimento o meu muito obrigado a cada um de vocês, muito obrigado a vocês porque acreditaram, porque me trouxeram para onde estou, eu sempre tenho dito.

Eu recentemente fui xingado por tudo que é nome, fui acusado de tudo que é coisa, mas eu não perco a minha tranquilidade, primeiro porque tem duas coisas que eu não abrigo no meu coração, eu não tenho nem ódio daquele que me agrediu, nem tenho medo dele também, como eu não tenho ódio não respondo com ódio, como eu não tenho medo não altero a minha trajetória nem modifico aquilo que está no meu destino. Vou sair da Prefeitura, certo de que se não fiz, tudo que quis, com certeza fiz tudo aquilo que pude, me dediquei, me esforcei para que quando eu saísse a minha cidade pudesse olhar para si própria, e dizer: Aracaju mudou, Aracaju se transformou, Aracaju avançou.

*Esse projeto que nós construímos juntos deu certo e deu certo para todos, deu certo porque essa prefeitura nunca deixou de dizer alto e bom som que **nós governamos para todos**, que nós administramos para todos os bairros, mas que a nossa prioridade é o povo e especialmente o povo mais pobre, nós não ficamos preocupados, em nenhum momento da nossa administração, com obra de fachada ou com obra faraônica,*

nós nos preocupamos em construir aquela obra que atendesse ao povo e especialmente que atendesse aos mais pobres.

(...)

Tenho a alegria de dizer que quando sair, agora no dia 31, terei entregue quase 7 mil casas a quem precisava de moradia na cidade de Aracaju. Aqui mesmo, no Conjunto Augusto Franco vocês têm as obras do PAR, para ver o trabalho indormido e incansável da nova administração. Entregarei amanhã, num belíssimo show, com a participação de Daniel, que as moças vão gostar muito de ir e os rapazes vão também porque tem música romântica (...).

(...)

(...) por isso, meus companheiros, está entregue o Hospital de Pronto Socorro da Zona Sul Desembargador Fernando Franco. O Hospital vai entrar em atividade, Rogério, cadê Rogério, a partir da próxima semana. O Hospital tem que ser adequado às regras de desinfecção, tem que ir treinando o nosso pessoal que já tá concursado, para que ele possa entrar a pleno vapor, mas graças a Deus. Hoje, estavam reclamando, os nossos adversários, eles queriam que eu saísse e não inaugurasse, mas meus amigos quem teve coragem de fazer fomos nós, querem negar a Dedinha o direito de botar a plaquinha com o nome dele, para quando vocês virem aqui se lembrarem quem foi o prefeito que fez. Tenha paciência, eu não vou dar gosto a eles não, num dou gosto não, vamos inaugurar é hoje entregar a obra preparar porque eu não poderia sair sem ter a alegria de poder voltar aqui ao Conjunto Augusto Franco me encontrar com vocês e entregar essa obra feita, já mobiliada. Nós vamos desativar a antiga Emergência. Todo mundo vai vim [sic] para cá e depois nós vamos adequar aquela entrada para todo o Conjunto, para toda a estrutura que nós fizemos aqui do lado de cá. Porque nós não podíamos fechar durante as obras.

Mas graças a Deus é mais um ideal que agente consegue, é mais um sonho que agente realiza, e se nós realizamos esses sonhos, só realizamos porque tivemos o apoio do povo de Aracaju. *Por isso eu vou-me embora, mas se vocês quiserem, eu volto.* Muito obrigado por tudo, muito obrigado do fundo do meu coração, obrigado por seu apoio nos momentos mais difíceis, obrigado por seu abraço, obrigado pelo seu aperto de mão, obrigado pelo brilho dos seus olhos, obrigado pela sua palavra de fé, obrigado porque nas horas

que os poderosos quiseram me acuar, na hora que eles quiseram me destruir foi com vocês que eu contei, foi o apoio de vocês que me fez forte.

Eu tenho a alegria de dizer não tenho dinheiro, nunca precisei comprar um voto quem votou em mim, votou porque confiou em mim. *Então, eu sou um prefeito, que tenho que dizer com muita clareza e com muito respeito, não venha me agredir governador, não venha me dar carão, porque o senhor não é o meu patrão, o meu patrão é o povo de Aracaju, porque se eu aqui cheguei, se eu sou prefeito duas vezes, se eu fui Deputado Federal duas vezes, se eu fui Deputado Estadual uma vez, eu não sou fruto do dinheiro de nenhum tubarão nem do apoio de nenhum governo, eu sou fruto da valentia, da confiança e da coragem do povo de Aracaju* que fez desse menino duas vezes prefeito de Aracaju, menino de cabelo branco, menino de 46 anos, já não tão jovem quanto eu era, mas com mesma energia e com mesma garra. Eu disse hoje aos meus companheiros e aos meus amigos da saúde ao lado do Doutor Rogério Carvalho, eu disse lá na Secretaria Municipal de Finanças, ao lado desse grande Secretário, desse talento do serviço público sergipano, nós não conseguiríamos trabalhar, se Nilson não fizesse a mais competente administração financeira da história dessa Prefeitura. Doutor Nilson aqui ao nosso lado tem trabalhado ouviu quando nós dissemos, que eu quero dizer para todos vocês, *a gente sai tem que sair tenho outra tarefa, mas dá uma saudadezinha, dá uma dorzinha no coração. Mas olhe eu tenho saudade de todas as manhãs que eu vi nascer, eu tenho saudade de todas as manhãs em que eu vi o sol brilhar, mas eu tenho muita [sic] tesão pelas novas manhãs que ainda nasceram pelos novos desafios, que nós enfrentaremos, pelos novos momentos em que juntos nós estaremos.* Valeu minha cidade, valeu Aracaju, muito obrigado Conjunto Augusto Franco, um abraço bem apertado, a minha gratidão eterna pelo apoio que sempre recebi. Que Deus lhe pague, que Deus abençoe a nossa terra, que Deus ilumine o nosso povo. *Se Deus quiser nós não estamos dizendo adeus. Até breve! Que Deus permita, que nós possamos nos encontrar pela vida sempre lutando por momentos melhor para o nosso povo.* Tchau, tchau, tchau, tchau... tchau, tchau.. adeus não, até breve. Tchau, tchau ... muito obrigado por tudo! Muito obrigado. Viva Aracaju! Obrigado” (destaquei)

Ao fim, o apresentador retoma a palavra e diz:

E aí a palavra do nosso prefeito Marcelo Déda, entregando mais um hospital em nossa cidade, nossa Aracaju.

Quero lembrar que, amanhã, na inauguração do Bairro Coroa do Meio, Daniel! *E, na sexta-feira, dia 31, na sexta-feira, dia 31, às 15 horas, o “até breve” do nosso prefeito Marcelo Déda, o “até breve” do prefeito Marcelo Déda* (destaquei)

4.2.7. Do discurso proferido em 30 de março de 2006 na entrega das obras de urbanização do Bairro Coroa do Meio, que precedeu ao show do cantor Daniel

No dia 30 de março de 2006, o prefeito *Marcelo Déda Chagas*, acompanhado de diversas autoridades, discursa, por cerca de 27 minutos, em palanque montado para a entrega das obras de urbanização do Bairro Coroa do Meio, pouco antes da apresentação musical do cantor Daniel.

Primeiramente, cumprimenta a todos os presentes e nomina as autoridades.

Em seu discurso, tal como havia feito nos pronunciamentos anteriores, vincula ao Governo do Estado de Sergipe a imagem de máquina administrativa voltada para os ricos e os turistas, ao contrário da Administração Municipal, cujo trabalho seria focado nas camadas mais pobres da população.

Cabe ressaltar que, nesse discurso, Marcelo Déda Chagas afirma, por duas vezes, que estavam sendo entregues aos moradores da região 500 (quinhentos) títulos de propriedade.

Eis os principais trechos:

(...)

Hoje às 5 horas da tarde, como eu vinha dizendo, dei entrada no requerimento na Câmara Municipal pedindo meu afastamento da Prefeitura. Obrigado. Eu não estou saindo da Prefeitura porque eu não goste da Prefeitura. Eu não estou me afastando da administração municipal porque esteja cansado. Pelo contrário, estou com muita energia, com muita [sic] tesão para trabalhar pelo povo do meu Estado e pelo povo da minha Capital. Eu estou me afastando da

Prefeitura porque a Lei estabelece que eu só posso apresentar a minha candidatura ao meu partido e aos meus aliados se eu me afastar da administração seis meses antes do pleito. Portanto, eu estou saindo da Prefeitura para ficar como vocês, um cidadão comum, sem mandato, sem cargo, à disposição do povo da minha terra para que, na hora certa, e no momento certo, dizer o que querem que eu faça da minha vida. Eu farei da minha vida aquilo que o povo quiser, aquilo que o meu povo me exigir, aquilo que o meu povo mandar (...).

Meus queridos companheiros, é a minha última inauguração na condição de prefeito. E quis Deus que eu saísse da prefeitura entregando ao povo de Aracaju a obra que traduz com mais exatidão, com mais fidelidade, com mais perfeição, tudo aquilo que eu sonhei, tudo aquilo que eu lutei, tudo aquilo que eu quis fazer na condição de prefeito de Aracaju.

Essa obra tem a marca da competência, essa obra tem a marca do amor pela cidade, essa obra tem a marca da ética, essa obra tem a marca da coragem de desafiar os preconceitos, da coragem de enfrentar os eternos agourentos, que querem atrapalhar a vida da gente, essa obra tem a marca da justiça social, tem a marca da prioridade para os mais pobres, tem a marca de uma prefeitura que tomou a decisão: enquanto eu fui prefeito e enquanto Edvaldo Nogueira for prefeito, nós trabalharemos para toda a cidade, para todos os bairros. Os bairros da classe média são bem tratados, os bairros dos ricos são bem tratados, estão limpos, estão bem jardins, tem investimentos. Mas eu tenho uma profissão de fé. Uma promessa que eu fiz a mim mesmo, fiz ao meu povo e fiz ao meu Deus: se a Prefeitura tiver apenas R\$ 100,00 no cofre, R\$ 30,00 eu gasto nos bairros mais ricos, mas R\$ 70,00 eu gasto com quem mais precisa, na periferia, nos bairros populares, ali, onde a presença do Município pode ser a diferença entre a saúde e a doença, entre a vida e a morte, entre a alegria e a tristeza, entre a felicidade e a dor.

A nossa opção do dia 1º de janeiro de 2001 até este dia, 30 de março de 2006, sempre foi, os que mais precisam, os que mais sofrem. Foi uma opção preferencial pelos trabalhadores, pela juventude, pelo desempregados, pelo sem teto, pelo sem casa. Por aqueles a quem as elites nunca olham, por aqueles a quem as elites vêem apenas como um possível voto, para fazer um favorzinho na véspera da eleição. Para essas maiorias, nós viemos para a política, para mudar esse país na mais terna juventude, nós largamos os bancos escolares

para desafiar um ditadura. Porque acreditamos na igualdade, nós optamos por servir a classe trabalhadora e por sermos empregados do povo na sua luta por dignidade, guerreiros da nossa gente, na luta pela transformação e pela mudança.

(...)

E, agora, eu tinha a chance de ser prefeito e eu disse: nós vamos fazer a urbanização da Coroa do Meio. Nós vamos tirar da lama quem estar vivendo hoje como caranguejo. Nós vamos tirar do meio das infecções, do meio dos ratos, do meio dos incêndios, do meio do desprezo, do meio da pobreza, aqueles homens e aquelas mulheres, aqueles jovens e aquelas crianças que tinham a impressão que não eram cidadãos brasileiros porque não tinham direito sequer a morar debaixo de uma construção de alvenaria. Viviam em barracos de papelão, em barracos de madeira. Quando a maré subia no mês de março, quantos viam a água invadir e levar os poucos bens que possuíam. Quando muitas vezes uma mãe velando os filhos enquanto o pai pescava adormecia, aquela vela caía e três, quatro, cinco, barracos incendiavam e no, dia seguinte, nós éramos obrigados a ler nos jornais e a ouvir nos rádios e a ver na televisão “incêndio na favela da Coroa do Meio: três crianças carbonizadas”. *Aracaju não pode ser bonita, meus irmãos, se ela não for justa. Aracaju pode ter a orla mais bela do mundo, mas não será bela se perto dessa orla tiver 650 famílias morando na lama, no abandono, na dor, no sofrimento e no perigo de vida.*

Eu sei que não agrado todo mundo. Eu sei que tem dias que, de manhã cedo, no rádio, o pessoal ligado ao Governo do Estado fica dizendo: Déda venha fazer a orlinha da Coroa do Meio, porque está tão bonita a praia e falta esse pedaço. Venha gastar três, quatro milhões de reais aqui, na Coroa do Meio.

E eu não perco a calma, eu tenho humildade suficiente para no dia que o Presidente Lula veio aqui no aniversário dos 150 anos da Capital dizer na frente de todo mundo, na frente da televisão e do rádio, o Presidente Lula, Aracaju ganhou uma orla linda e eu quero publicamente agradecer o governador, muito obrigado governador. Eu tenho humildade para agradecer.

Agora, a diferença é a seguinte: não adianta insistir quem não gostar de mim assim então me tire da vida pública, mas enquanto eu estiver na vida pública na hora de escolher, entre uma obra de fachada ou

uma obra social, não tenha dúvida eu vou escolher a obra social, eu vou escolher a obra social. Quem não achar que é assim me desculpe, mas eu não posso acreditar que a minha cidade será bela se ela for injusta. Que adianta o turista ver a cidade linda e o povo triste? Que adianta o turista gozar as delícias dessa bela cidade e depois saber que a 100 metros do hotel dele há seres humanos vivendo que nem caranguejo? Essa é a diferença de concepção.

Se eu estivesse na Prefeitura dinheiro sobrando, eu fazia dez orlas. Mas o dinheiro que sobra eu prefiro apagar da cidade as cicatrizes da miséria. Tá lá a Avenida São Paulo, vão olhar a Avenida São Paulo. Onde era desprezo, onde era lama, onde era monturo, onde era canal a céu aberto, hoje é uma das mais modernas e mais belas das avenidas da capital dos aracajuanos. Vão olhar o Bairro Santa Maria, vão olhar o Padre Pedro como está, tratado com dignidade. Nem o detalhe daquela defesa metálica que tem nos Jardins para o carro não cair no canal, num tem nos Jardins, que é um bairro rico? Pois a nossa Prefeitura levou o mesmo material e a mesma defesa, lá para a antiga Terra Dura, lá para o Santa Maria, para que os pobres saibam que eles também são cidadãos, que eles não têm que ter vergonha de morar ali, que eles não devem baixar a cabeça para ninguém eles são tão filhos de Aracaju, quanto aqueles que moram nos Jardins, quanto aqueles que moram no Bairro 13 de julho.

Aracaju não pode ser mãe para poucos e madrasta para milhares. Por isso que a opção do meu governo, a opção da minha militância, a opção da minha vida, a opção de todas as minhas lutas sempre foi a maioria. Quando sobra um pouquinho de dinheiro aí agente pode fazer uma obra de decoração uma obra mais de fachada, mas nunca uma obra sem finalidade social, uma obra que não esteja vinculada.

E digo mais, 650 famílias serão retiradas e foram retiradas e receberam a casa no mesmo bairro. É a urbanização inclusiva. Antigamente, tira os pobres manda tudo para longe e depois onde era invasão vira tudo palacete com piscina e com casa boa. E o pobrezinho que morava perto do trabalho para não gastar dinheiro com ônibus vai ter que pegar dois, três ônibus para ir trabalhar.

Não é assim que o nosso governo urbanizou, não foi assim que o nosso governo fez a obra da Coroa do Meio. Quem morava na lama vai morar com dignidade, casinha pequenas, modestas, mas com água, com luz, com esgoto, em rua bonita numa avenida

belíssima com ciclovia, com calçada, com iluminação de primeira. Uma obra que melhorou a vida do povo e vai salvar os manguezais, vai preservar a natureza.

Foi por isso que nós colocamos aquilo ali onde vocês estão vendo, aquilo ali que eu pedi para não subir, mas não adianta, nosso povo dorme, nosso povo sobe. Pois bem, ali, meu caro camarada Freitas, meu querido companheiro do PC do B, liderança nacional desse partido de tanta história e tanta luta. Aquele monumento ali é uma réplica de um prêmio que a nossa Prefeitura recebeu das mãos da nossa primeira-dama Mariza Letícia lá em Brasília. Um prêmio concedido pelo PNUD, que é um órgão da Organização das Nações Unidas, a ONU, mais de 900 projetos do Brasil inteiro foram julgados. E esse projeto foi escolhido porque ele ajudou o Brasil a mostrar a ONU que nós estamos cumprindo as chamadas Metas, Objetivos do Milênio.

Esse projeto chamou a atenção, por um lado, porque ele preserva o meio ambiente e atende a meta da preservação ambiental e por outro, porque ele combate a miséria e a pobreza e dá dignidade e cidadania. Aquele prêmio ali é para mostrar aos aracajuanos que essa obra, muito mais do que uma obra reduzida ao território de Aracaju, é um símbolo do trabalho feito com o alvo no social, com a marca da mudança e transformação, com uma nova concepção, com uma nova visão, com um novo jeito de encarar a Administração Pública. Porque, meus irmãos, ser prefeito para botar um retrato na Prefeitura, eu dispenso, só serve para espantar mosquito. Mas, ser prefeito para organizar o povo, ser prefeito para fazer orçamento participativo, para fazer o Congresso das Cidades, ser prefeito para fazer o Projeto Coroa do Meio, para fazer a promoção da cidadania, para fazer onze quilômetros de ruas calçadas. Olhe, quando você trabalha para a classe trabalhadora, para os pobres, para gente humilde para o povo brasileiro, todos ganham! Quer ver um exemplo? Fizemos a obra para tirar as palafitas, mas todo mundo que mora na coroa do meio, inclusive nosso companheiros de classe média, todas as ruas foram asfaltadas, sem perguntar qual era a classe social do proprietário daquela casa. É porque num país quando encaro o desafio de fazer justiça, de romper os preconceitos, de incluir, de jogar por terra uma elite que só pensa em usar o povo, chupar como bagaço de cana e depois jogar no lixo. Quando agente desafia essa elite, quando

constrói o novo, quando tem projeto com vinculação social, com o alvo da mudança definido, faz para os pobres, mas beneficia até os ricos, porque aquilo que se faz para os que mais precisam, inunda uma onda de boa vontade, numa onda de otimismo, de auto-estima, de vontade de viver que a cidade inteira ganha.

Está entregue aí, meus irmãos, à Coroa do Meio, 500 escrituras vão ser entregue essa semana. Todo mundo dessas casinhas vai ter o seu título de propriedade na mão, vai ter a segurança de morar no que é seu. Nenhum dos moradores das palafitas precisou pagar um centavo, receberam as casas para sair do mangue e para morarem no mesmo bairro. No mesmo bairro não. Nós tiramos as palafitas e botamos eles num bairro diferente, só que no mesmo lugar, porque não é mais a mesma Coroa do Meio. Coroa do Meio agora é símbolo de uma cidade bela e de uma cidade justa. A beleza dos manguezais, das pistas bem cuidadas, da ciclovias, das ruas asfaltadas, das calçadas, aquilo que ainda vai ser construindo por Edvaldo, uma unidade produtiva para gerar emprego e renda, uma escola já licitada para atender as crianças do bairro, já reformamos durante o projeto a Unidade de Saúde da Família, reformamos a escola, reformamos a creche, fizemos programas de capacitação de mão de obra e promoção social em paralelo com a obra.

E mais, eles dizem, demorou... Eu acho que demorou, demorou 20 anos (!), porque nenhum governador teve a coragem de olhar para o lado de cá, onde estava [sic] os mais pobres. Foi preciso que a prefeitura assumisse a responsabilidade de entrar na lama, de fazer a obra difícil de gastar 70% de recursos próprios, 70% do que foi investido aqui, saiu do dinheiro dos impostos de cada um de vocês, recursos próprios da Prefeitura.

E outra coisa ninguém foi derrubado, e pro meio da rua, a ordem era primeiro a conversa, depois o trator. Tira da palafita, aluga uma casa, e quando terminar as casinhas vai aos poucos mudando as pessoas de modo a que ninguém fique um dia sequer fora da moradia porque é preciso cumprir o cronograma físico-financeiro da obra. Cronograma físico e financeiro tem que ser cumprido, mas o principal cronograma é o cronograma do respeito a dignidade humana de quem estava morando ali e não podia ser despejado de uma vez só. *Vamos entregar, como eu disse, os títulos de propriedade. Vamos entregar a Coroa do Meio bonita. E a Coroa do Meio sendo*

hoje um bairro exemplo de um projeto que ganhou um prêmio da ONU e que vai ficar aí mostrando, que quando a obra é feita com responsabilidade e competência e vocação de servir a maioria, a vitória e o reconhecimento acontecem.

Por fim, eu recebi muito abraço, muito beijo, muito carinho, muito aperto de mão, só não recebi o seu. Não sei onde tu estava que não me deu este beijo, onde tu se escondeu que não te vi para dar um beijo, mulher. Mas olhem, vocês fiquem tranquilos, essa obra não é meu favor, nem favor de Edvaldo, é direito do povo daí, não é favor do prefeito não é um presente Déda, é minha obrigação. Se algum mérito esse governo tem é o mérito de cumprir a sua obrigação, de definir política, de tomar decisão, de dar rumo, de comandar e orientar o desenvolvimento urbano da nossa cidade. Mas, olhe, eu recebo o abraço, recebo o carinho, recebo o beijo porque eu gosto de beijo, recebo o cumprimento dos amigos, fico emocionado com o brilho dos olhos. Olhe, para mim é como se fosse uma oração. Eu encontro um senhora de 60, 70 anos, às vezes a de 54 eu quero beijo, eu encontro um senhora de 60, 70 anos, às vezes velhinha sentada na porta, ela me chama Déda, venha cá, venha cá, venha cá e aí põe aquela mão calejada, aquela mão sofrida, aquela mão antiga de luta, de sonhos, põe na minha cabeça e diz assim: olhe, Deus lhe abençoe, menino, que Deus lhe acompanhe! Eu sinto a energia daqui até a ponta do pé e saio arretado, saio virado num tufão pra trabalhar mais para esse povo generoso, pra esse povo solidário, para esse povo que me fez duas vezes prefeito de Aracaju.

Eu vou embora. Tchau, tchau, tchau! A gente se encontra! *Eu vou sair da Prefeitura, mas Aracaju não vai sair do meu coração. Eu levo todos vocês comigo, nos veremos nas ruas, nos veremos na luta, nos veremos na construção do sonho, nos veremos sempre, porque essa cidade é a capital da rebeldia é a capital da esperança, é a capital da liberdade, é a capital da qualidade de vida, obrigado Aracaju! Tchau! Até breve! Viva Aracaju!* (barulho de fogos).

4.3. Da licitude das condutas

O abuso de poder político, para fins eleitorais, configura-se no momento em que a normalidade e a legitimidade das eleições são

comprometidas por condutas de agentes públicos que, valendo-se de sua condição funcional, beneficiam candidaturas, em manifesto desvio de finalidade.

É importante salientar que essas condutas ilícitas podem ocorrer antes mesmo do período eleitoral. Evidentemente, seus beneficiários podem nem mesmo estar registrados como candidatos, o que não desnatura o ilícito, com a condição de que haja publicidade de suas prováveis candidaturas, ainda que de forma implícita.

Nesse sentido, colaciono a doutrina de **Djalma Pinto**:

O fato de o art. 37, § 1º, da Constituição Federal proibir o abuso da propaganda institucional com o fim de promoção pessoal, legitimando o uso de ação popular contra os infratores, não libera a Justiça Eleitoral da aplicação de sanções previstas para a prática de tal irregularidade, quando o próprio infrator confessa o propósito de captação do voto, antes mesmo de escolhido em convenção. *A ocorrência desse ilícito antes do registro da candidatura do infrator é irrelevante para inibir a atuação da Justiça Eleitoral, sobretudo quando o mesmo afirma publicamente seu propósito de candidatar-se, direcionando a prática do abuso para esse fim* (destaquei)

(PINTO, Djalma. **Direito Eleitoral - Improbidade Administrativa e Responsabilidade Fiscal. Noções Gerais**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 193).

A jurisprudência desta c. Corte também é firme no sentido de que fatos anteriores ao registro de candidatura podem, em tese, configurar abuso de poder econômico ou político, desde que presente a potencialidade para macular o pleito, porquanto a Justiça Eleitoral deve zelar pela lisura das eleições. Cito os seguintes julgados:

(...) 2. *O dia do registro das candidaturas não é o marco inicial para a atuação da Justiça Eleitoral na apuração de abuso de poder político ou econômico, bem como do uso abusivo dos meios de comunicação, capazes de prejudicar a igualdade de oportunidades nas eleições e a livre manifestação da vontade política popular. Atos anteriores ao registro podem ser apurados* (RCED n. 671, Rel. Min. Eros Grau, DJ 26.03.2009; RCED n. 627-CE, Rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira, DJ de

24.06.2005; RO n. 725-GO, Rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira, Rel. Designado Min. Caputo Bastos, DJ de 18.11.2005). (destaquei)
(RCED n. 703-SC, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 1º.09.2009)⁷

De início, ressalto, mais uma vez, a impossibilidade de, fora da previsão legal, criar períodos estanques, estabelecer época em que possível a prática abusiva. *Pouco importa que não se tenha ainda candidato registrado, para saber se configurado, ou não, o abuso de autoridade, o abuso político, o abuso econômico, o abuso na utilização dos meios de comunicação.* Há jurisprudência da Corte refutando a exigência do registro como tomada de baliza temporal – Recurso Especial Eleitoral n. 19.502, relator ministro Sepúlveda Pertence, de 18.12.2001 e Recurso Ordinário n. 722, relator ministro Peçanha Martins, de 15.06.2004.

Mostra-se correto, então, o que afirmado pela Procuradoria Geral Eleitoral: “(...) a *propaganda eleitoral extemporânea*, mesmo a divulgada em horário reservado à propaganda partidária, antes do registro de candidatura dos supostos beneficiários, *pode vir a caracterizar uso indevido dos meios de comunicação social, e por conseguinte, ser causa de pedir em recurso contra diplomação*”. São citados a respeito pronunciamentos desta Corte – Recurso Especial Eleitoral n. 21.229-MG, relator ministro Peçanha Martins, Diário da Justiça de 17 de outubro de 2003; Consulta n. 800-DF, relatora ministra Ellen Gracie, Diário da Justiça de 10 de julho de 2002, e

⁷ Destaco o seguinte excerto do voto do Min. *Felix Fischer*:

“O objeto das ações eleitorais e, com efeito, da própria Justiça Eleitoral *é a proteção da lisura das eleições*, sendo avaliados, na jurisdição eleitoral, fatos que tenham a potencialidade de influenciar a livre participação dos candidatos e a manifestação da vontade dos eleitores, segundo o princípio da soberania popular.

Não é possível, *sem que haja atuação legislativa para tanto*, criar períodos ou estabelecer épocas a partir das quais se tornaria possível à Justiça Eleitoral averiguar a ocorrência de práticas que tenham por efeito a *mácula à lisura do processo eleitoral*.

Assim, não encontra fundamento a pretensão do recorrido de se estabelecer o *dia do registro das candidaturas* como marco inicial para a atuação da Justiça Eleitoral. A existência ou não de registro não interfere na investigação do abuso de poder, político ou econômico, bem como do uso abusivo dos meios de comunicação capazes de prejudicar a igualdade de oportunidades nas eleições e a livre manifestação da vontade política popular”.

Recurso Contra Expedição de Diploma n. 642-SP, relator ministro Fernando Neves, Diário da Justiça de 17 de outubro de 2003. (destaquei)

(Excerto do voto do Min. *Marco Aurélio Mello* no RCED n. 627-CE, Rel. Min. *Luiz Carlos Madeira*, DJ de 24.06.2005)

(...) 4. Não é impedimento para a configuração de uso indevido dos meios de comunicação social que a maior parte dos programas tenha ocorrido antes do período eleitoral, porque o que importa, mais que a data em que ocorridos os fatos, é a intenção de obter proveito eleitoral.

(RCED n. 642-SP, Rel. Min. *Fernando Neves*, DJ de 17.10.2003)

Nota-se, pois, que o conceito de abuso de poder possui certa fluidez, motivo pelo qual cabe ao julgador, em cada caso concreto, examinar sua ocorrência, conforme admite a doutrina:

(...) o conceito de abuso de poder é, em si, uno e indivisível. Trata-se de conceito fluido, indeterminado, que, na realidade fenomênica, pode assumir contornos diversos. Tais variações concretas decorrem de sua indeterminação *a priori*. Logo, em geral, somente as peculiaridades divisadas no caso concreto é que permitirão ao intérprete afirmar se esta ou aquela situação real configura ou não abuso. O conceito é elástico, flexível, podendo ser preenchido por fatos ou situações tão variados quanto os seguintes: uso nocivo e distorcido dos meios de comunicação social; propaganda eleitoral irregular; fornecimento de alimentos, medicamentos, materiais ou equipamentos agrícolas, utensílios de uso pessoal ou doméstico, material de construção; oferta de tratamento de saúde; contratação de pessoal em período vedado; percepção de recursos de fonte proibida.

(GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 441-442)

Do conjunto de fatos descritos no item 4.2, a saber, os discursos proferidos, por *Marcelo Déda Chagas*, então prefeito e notório candidato ao Governo do Estado de Sergipe, em março de 2006, nas inaugurações de obras públicas acompanhadas de *shows* de artistas conhecidos em todo

o país, todos esses custeados pela Secretaria Municipal de Saúde e pela Fundação Municipal de Cultura, Turismo e Esportes (Funcaju), extrai-se a ocorrência de algumas condutas ilícitas.

Como assentado antes, a legislação eleitoral proíbe a participação de candidatos em inaugurações de obras públicas apenas nos três meses que antecedem o pleito. Dispõe o art. 77 da Lei n. 9.504/1997:

Art. 77. É proibido a qualquer candidato comparecer, nos 3 (três) meses que precedem o pleito, a inaugurações de obras públicas. (Redação dada pela Lei n. 12.034, de 2009)

Contudo, é vedado a qualquer cidadão conferir ao ato público conotação eleitoral ou de promoção pessoal, em afronta aos princípios da isonomia e da normalidade das eleições e da impessoalidade (arts. 14, § 9º, e 37, § 1º, da Constituição Federal), podendo configurar, em tese, abuso de poder.

No caso dos autos, verifica-se a ocorrência de promoção pessoal em certa proporção.

Do exame das imagens gravadas e juntadas aos autos pelas mídias em formato DVD, percebe-se que as inaugurações foram uma mescla de comícios eleitorais e eventos institucionais.

Por meio de um discurso quase uniforme, proferido nas mencionadas inaugurações, o Recorrido *Marcelo Déda Chagas* desvirtuou em parte a finalidade dos atos públicos, que deveria ser, exclusivamente, a de apresentar as obras concluídas.

Em todos os eventos, *Marcelo Déda Chagas*, cercado por líderes comunitários, secretários municipais, vereadores, políticos do interior do Estado de Sergipe, deputados estaduais e federais e senadores, em uma demonstração de força política e apoio a sua futura candidatura ao Governo do Estado, expressou que saía da Prefeitura por uma única razão: a desincompatibilização do cargo para uma nova candidatura. Confirmo:

a) Discurso de 17.03.2006:

(...) Essa é a última festa da cidade que vou participar como prefeito. No dia 31, Edvaldo Nogueira vai assumir. *E eu vou sair para cumprir uma nova tarefa.*

(...)

Eu vou ter que sair porque é da lei, porque é uma lei que estabelece que eu tenho que me afastar para poder concorrer a qualquer outra candidatura. Eu não estou deixando Aracaju. Aracaju vai na minha alma, vai no meu sangue, vai na minha luta, vai no meu sonho e vai na minha esperança. Por isso, adeus não, eu digo até breve. Adeus não, eu digo até breve. Adeus não, eu digo até breve. Até breve, Aracaju! (destaquei)

b) Discurso de 20.03.2006:

(...) E eu posso ter todos os defeitos do mundo mas o defeito da covardia eu não tenho, e eu disse há seis meses atrás “Sergipe, verás que um filho teu não foge à luta”. Eu não vou fugir à luta, eu não posso fazer isso porque a minha tarefa é continuar trabalhando pra minha gente, para o meu povo. (destaquei)

c) Discurso de 23.03.2006:

(...) Agora, no dia 31 deste mês, sexta-feira que vem, de amanhã a oito, eu vou ter que deixar a Prefeitura para me colocar a disposição da sociedade para outra lutas.

(...)

Eu só não aceito é que governador tenha a ousadia de me dar carão. Eu respondo na hora. Porque governador não é o meu patrão. Governador não manda em mim. Governador não tem o direito de me agredir, me ofender, de me caluniar e nem de me xingar.

(...)

Então, não adianta fazer cara feia que eu não tenho medo, não adianta destilar ódio, não adianta demonstrar desespero. Eu peço a Deus que conforte aquela alma aflita porque tá vendo o fim do reinado chegar, que Deus tome conta. Não desejo o mal. Tem dois sentimentos que eu tenho com relação a ele. Não tenho ódio dele, digo isso com a maior tranquilidade, mas também não tenho medo. Não adianta me intimidar porque não me intimida. Dia 31 eu saio para enfrentar. E saio para enfrentar como um cidadão comum. Então, não adianta porque não me intimida.

(...)

Eu quero dizer a vocês que no dia 31 deixo com saudades, saio com saudades da Prefeitura Municipal. Foram cinco anos de muita luta, também de muito sofrimento, mas de muitas vitórias, muita alegria, muito amor e muito carinho por essa cidade. *Eu saio da Prefeitura, mas a Prefeitura segue no meu coração e o meu amor por Aracaju vai continuar. Vou enfrentar uma luta muito difícil, mas enfrento com Deus e com vocês e nada é difícil pra quem tem Deus e tem o povo.* (destaquei)

d) Discurso de 24.03.2006:

Pra dar um abraço, pra lhe dizer muito obrigado e pra dizer até breve Aracaju. (Término do discurso).

e) Discurso de 28.03.2006:

(...) Vocês vão agora ter um show muito bonito. *Se divirtam em paz, sem violência. Alguns amigos me pararam e disseram: prefeito, agente quer mais segurança. Eu não tenho como fazer porque a segurança pertence ao Governo do Estado. Mas eu quero dizer. Quero pedir a todos vocês o mesmo que eu pedi há dois anos atrás: anotem cada palavra minha. Onde eu tiver, a força que me for acrescentada e para eu trabalhar mais, aqui também, pelo Santa Maria. Então não se preocupem: dia 31, três horas da tarde, eu vou deixar a Prefeitura, porque eu vou ter que sair para me habilitar, diante dos partidos, para participar desse pleito de 2006. Eu vou, porque o trabalho que nós fizemos em Aracaju, contaminou Sergipe inteiro. E o povo do interior está nos chamando e nos cobrando pra oferecer o nosso nome a Sergipe. Eu vou, mas não vou abandonar Aracaju.* Eu saio, mas levo vocês no meu coração.

(...)

Por isso, meus irmãos, não se preocupem. *E eu quero dizer que eu só não posso ajudar vocês se eu não tiver força. Se eu não tiver força, obviamente, eu sou um cidadão comum e não tenho como ajudar. Agora, escutem e olhem nos meus olhos. Nós estamos muito longe para olhar. Por isso eu vou de casa em casa para o povo olhar no meu olho, a força que vocês me derem volta para vocês. A força que vocês me derem volta para vocês com a graça de Deus. Quanto mais força eu tiver e pra trabalhar*

pelo povo da minha cidade e do meu estado. Por isso não temam, não se preocupem, a nossa luta continua. (destaquei)

f) Discurso de 29.03.2006:

Eu estou saindo da Prefeitura não porque quero deixá-la, não porque estou cansado ou porque queira sair da Prefeitura, eu estou saindo porque compreendo que chegou a hora de dar mais um passo importante na nossa luta. Chegou a hora de conversar com os meus conterrâneos com o povo do meu Estado e colocar o meu nome a disposição para mais uma luta. Para que eu possa fazer isso, a Lei brasileira manda que eu me afaste. Se eu não me afastar, não posso me habilitar para uma possível candidatura, não posso oferecer meu nome ao meu partido e aos partidos aliados. Por isso, eu estou encerrando a minha participação na condução da Prefeitura Municipal de Aracaju. Por isso, aqui, hoje, nesse conjunto Augusto Franco que, desde 1985, jamais me negou a amizade, a alegria, o carinho, o abraço, o apoio, o esforço e a coragem para mim apoiar na minha caminhada. Eu quero para além de inaugurar esse Hospital, eu quero também trazer o meu abraço, não de adeus mas de até logo. Trazer o meu cumprimento de agradecimento o meu muito obrigado a cada um de vocês, muito obrigado a vocês porque acreditaram, porque me trouxeram para onde estou, eu sempre tenho dito.

(...)

Mas graças a Deus é mais um ideal que agente consegue, é mais um sonho que agente realiza, e se nós realizamos esses sonhos, só realizamos porque tivemos o apoio do povo de Aracaju. Por isso eu vou-me embora mais se vocês quiserem, eu volto.

(...)

(...) a gente sai tem que sair tenho outra tarefa, mas dar uma saudadezinha dar uma dorzinha no coração. Mas olhe eu tenho saudade de todas as manhãs que eu vi nascer, eu tenho saudade de todas as manhãs em que eu vi o sol brilhar, mas eu tenho muita tesão pelas novas manhãs que ainda nasceram pelos novos desafios, que nós enfrentaremos, pelos novos momentos em que juntos nós estaremos.

(...)

Se Deus quiser nós não estamos dizendo adeus. Até breve! Que Deus permita, que nós possamos nos encontrar pela vida sempre lutando por momentos melhor para o nosso povo. (destaquei)

g) Discurso de 30.03.2006:

Eu vou embora. Tchau, tchau, tchau! A gente se encontra! *Eu vou sair da Prefeitura, mas Aracaju não vai sair do meu coração. Eu levo todos vocês comigo, nos veremos nas ruas, nos veremos na luta, nos veremos na construção do sonho, nos veremos sempre, porque essa cidade é a capital da rebeldia é a capital da esperança, é a capital da liberdade, é a capital da qualidade de vida, obrigado Aracaju! Tchau! Até breve! Viva Aracaju!*

Na espécie, não era necessário que o Recorrido expusesse o cargo pretendido, uma vez que em seu discurso, e, em alguns casos, no do apresentador do evento, tornava-se claro que seria o de governador de Estado. Até o cantor Agnaldo Timóteo fez referência a isso, como visto no tópico 4.2.3. Confira-se:

a) Discurso de 23.03.2006:

Apresentador: “(...) profere sua palavra, *com alegria e satisfação de dizer que Sergipe é [ininteligível] e **Sergipe terá um grande administrador!*** Vamos ouvir o maior prefeito da história de Aracaju, Marcelo Déda!” (destaquei)

b) Discurso de 24.03.2006:

Apresentador: “(...) Aracaju sabe do seu compromisso.

Está deixando a Prefeitura de Aracaju para caminhar para caminhos que darão a sustentabilidade e o melhoramento de Sergipe. É por isso que agora eu peço a atenção de todos para ouvir a palavra da sabedoria, do nosso líder, do prefeito de Aracaju, prefeito Marcelo Déda! É Déda ou não é?” (destaquei)

c) Discurso de 28.03.2006:

Apresentador: “...está aqui para entregar essas obras. É por isso, amigos, que nessa noite, que nesse momento, eu peço a atenção de cada cidadão e cidadã aqui presente, que você que veio ver, que você que veio presenciar esse momento histórico do sonho do Santa Maria, do Padre Pedro hoje realizado. *Eu peço um segundinho de atenção*

para ouvir a palavra da seriedade, a palavra do compromisso, a palavra de um homem que veio para administrar Aracaju e que caminhará para socorrer os sergipanos. Nós vamos ouvir o nosso grande líder, o maior administrador de Aracaju. Ele que é o meu, ele que é o seu, ele que é de Sergipe, o prefeito Marcelo Déda!

d) Discurso de 29.03.2006:

Apresentador: "...aracajuanos aqui presentes, que nesse momento, com a emoção que nos dá sempre pra dizer, que, como Aracaju, Sergipe terá seu progresso.

É por isso que, nesse momento, Aracaju ouvirá a palavra da sabedoria e da seriedade, o grande administrador de Aracaju, a grande liderança de Sergipe, o nosso líder: Marcelo Déda!

(...)

E aí a palavra do nosso prefeito Marcelo Déda, entregando mais um hospital em nossa cidade, nossa Aracaju.

Quero lembrar que, amanhã, na inauguração do Bairro Coroa do Meio, Daniel! *E, na sexta-feira, dia 31, na sexta-feira, dia 31, às 15 horas, o "até breve" do nosso prefeito Marcelo Déda, o "até breve" do prefeito Marcelo Déda* (destaquei)

Além disso, como visto em tópico anterior, a candidatura de *Marcelo Déda Chagas* ao Governo de Sergipe era *fato notório e incontroverso* à época dos acontecimentos objeto de análise nesta ação.

Consequentemente, a ausência de referência explícita às eleições de 2006 não socorre ao Recorrido, porquanto evidente sua intenção de se candidatar ao Governo do Estado.

E, nesse contexto, o Recorrido, em longos discursos, procurou exaltar os feitos de sua gestão à frente da Prefeitura Municipal de Aracaju, com um viés eleitoral, buscando incutir no imaginário dos eleitores que era o candidato mais apto para administrar Sergipe.

Em algumas oportunidades, afirmou que sua futura candidatura decorria do clamor popular dos sergipanos do interior do Estado, que queriam ver Sergipe em situação tão próspera quanto a de Aracaju, realidade esta pela qual *Marcelo Déda Chagas* dizia-se responsável. Por vezes, creditou a si próprio a realização de diversas obras.

Da mesma forma, denota-se desses fatos a antecipação da campanha, quando *Marcelo Déda Chagas* atacava diretamente o Governador do Estado, seu adversário político e, posteriormente, oponente no pleito eleitoral. Em tom depreciativo, sugeriu que as obras realizadas no âmbito estadual se limitavam a beneficiar a elite econômica local e os turistas. Transbordando os parâmetros da aceitável crítica à atuação administrativa de determinado gestor público, o tendencioso cotejo entre o trabalho desenvolvido pelo prefeito e o desempenho do governador dava ideia de que este não trabalhava pelos pobres, pela saúde e pela melhoria da qualidade de vida da população.

Ademais, todas as inaugurações foram sucedidas por espetáculos artísticos, protagonizados por cantores conhecidos nacionalmente, estabelecendo uma permanente ligação entre os eventos e a gestão de *Marcelo Déda Chagas*. Importante ressaltar que esses cantores e sua produção artística foram remunerados com dinheiro público e, em parte, vinculado à Secretaria Municipal de Saúde de Aracaju.

O mesmo ocorreu com o *show* da cantora Ana Carolina, em comemoração aos 151 anos da cidade de Aracaju, que precedeu a um dos discursos do então prefeito, ora Recorrido.

É importante salientar que todas as apresentações musicais foram amplamente divulgadas na mídia televisiva através da *TV Sergipe* e da *TV Atalaia*, fato incontroverso nos autos.

Disso conclui-se que a atuação do agente público, notadamente a dos titulares de mandato eletivo, não devem nem podem sofrer interrupção em virtude da proximidade do pleito eleitoral, salvo expressa previsão legal. É natural, portanto, que participem de inaugurações e, nessas ocasiões, profiram discursos.

Contudo, tal como ponderado pelo e. Min. Felix Fischer nos autos do AgR-Rp n. 205-74-DF, *DJe* de 11.05.2010, “não lhes é facultado, nestes ou em outros momentos, incutir candidatos ou pré-candidatos no imaginário do eleitor, ainda que de forma disfarçada”.

O uso da máquina pública e do poder econômico em proveito privado deve ser veementemente reprimido. À *Justiça Eleitoral*, contudo, compete fazê-lo apenas se tal ilicitude, além de apresentar nexos de

causalidade com as eleições, puder afetar a normalidade e legitimidade do pleito.

Sobre o ponto, destaco a doutrina de **Edson de Resende Castro**:

O agente público, ou seja, aquele que detém o exercício de uma função pública, coloca-se em situação de vantagem perante o “cidadão comum”, porque tem como atividade cotidiana o atendimento dos interesses da coletividade e porque está naturalmente em evidência. Sem qualquer esforço, pode conquistar a simpatia dos que buscam o serviço público, bastando que cumpra com presteza o seu mister. Então, sem necessidade de se falar em abuso, o exercente de função pública já tem posição de destaque no contexto social, principalmente nos centros menores.

A verdade é que esses agentes públicos, em período eleitoral, acabam se utilizando da sua posição de destaque para beneficiar candidaturas. Sempre foi prática corriqueira o “uso da máquina administrativa” em prol de candidatos que têm a simpatia do Administrador. Quando o Prefeito, o Governador ou o Presidente querem se reeleger ou fazer o seu sucessor, toda a Administração se empenha em mostrar-se eficiente aos olhos dos eleitores, para convencer da necessidade da continuidade daquele governo. Para isso, as obras públicas se avolumam, não param as inaugurações e as campanhas publicitárias são intensificadas, sempre associando-se os benefícios levados ao povo com o Administrador de então. *Esses atos de governo/administração, em outras ocasiões até entendidos lícitos, podem caracterizar abuso de poder político, porque assumem finalidade eleitoreira.*

(...)

É essa a roupagem do abuso de poder político ou de autoridade. Porque essa prática também desequilibra o jogo de forças do processo eleitoral, deve ela ser firmemente combatida. (destaquei)

(CASTRO, Edson de Resende. **Teoria e Prática do Direito Eleitoral**. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 297-298)

Logo, reconhecida a prática de algumas irregularidades por parte do primeiro Recorrido, *Marcelo Déda Chagas, resta verificar a potencialidade lesiva dessas condutas ilícitas para a configuração ou não do abuso do poder político.*

4.4. Da potencialidade lesiva das condutas ilícitas

A existência de condutas ilícitas é um requisito essencial, *porém insuficiente*, para a configuração do abuso de poder. É pressuposto do abuso que a ilicitude seja potencialmente lesiva às eleições. Em outras palavras, atos ilícitos sem maior relevância no contexto da campanha não configuram abuso de poder.

Isso, contudo, não implica dizer que a potencialidade refira-se necessariamente apenas à diferença numérica entre os votos ou à efetiva mudança do resultado das urnas. Por outro lado, a votação em cada caso concreto merece ser criteriosamente analisada. Confira-se, a respeito, a jurisprudência desta c. Corte:

(...) 3. Na hipótese de abuso do poder econômico, o requisito da potencialidade deve ser apreciado em função da seriedade e da gravidade da conduta imputada, à vista das particularidades do caso, não devendo tal análise basear-se em eventual número de votos decorrentes do abuso, ou mesmo em diferença de votação, embora essa avaliação possa merecer criterioso exame em cada situação concreta.

(RO n. 2.098-RO, Rel. Min. *Arnaldo Versiani*, DJe de 04.08.2009)

Ademais, deve-se perquirir se a *normalidade* e a *legitimidade* do pleito foram afetadas, comprometendo a igualdade da disputa.

Como já dito, reconhece-se que, no caso, houve desvio de finalidade.

Contudo, a análise dos fatos e provas constantes nos autos, no contexto geral de eleições estaduais, leva-me a concluir que *essas condutas irregulares praticadas por Marcelo Déda Chagas em março de 2006, mais de seis meses antes do pleito, não tiveram potencial lesivo suficiente para maculá-lo.*

O jogo democrático privilegia a vontade popular e a exceção é o desfazimento dessa vontade, que só pode ocorrer mediante a *demonstração cabal da repercussão da ilicitude* a ponto de comprometer a normalidade e a legitimidade das eleições.

A respeito do tema, o e. Min. *Caputo Bastos*, nos autos do AG n. 5.220-GO, DJ de 02.09.2005, consignou que “a intervenção dos Tribunais Eleitorais há de se fazer com o devido cuidado para que não haja alteração da própria vontade popular”.

Do mesmo modo, no julgamento do REspe n. 17.736-TO, o e. Min. *Sálvio de Figueiredo Teixeira*, PSESS de 10.10.2000, afirmou que “em fase pós-eleitoral, ressalvados os casos de manifestas anomalias e teratologia, deve o Judiciário ser sensível à vontade popular, quando esta se expressou livre e soberanamente”.

Também nesse sentido, a doutrina de **Marcus Vinicius Furtado Coêlho**:

(...) a regra é a prevalência da vontade popular; a exceção é a desconstituição desta vontade, com a cassação do mandato, no caso de prova robusta e incontestável que o mandato foi colhido apenas porque a vontade foi corrompida e deturpada por práticas reiteradas de abuso de poder econômico e político, é dizer práticas ilícitas que possuem a potencialidade suficiente para desequilibrar a disputa eleitoral, desiguando candidaturas (COÊLHO, Marcus Vinicius Furtado. **Direito Eleitoral e Processo Eleitoral. Direito Penal Eleitoral e Direito Político**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 248-249)

Assim, entendo, tal como consignou esta c. Corte no julgamento do citado RO n. 2.098-RO, que *apenas condutas graves podem ensejar o reconhecimento do abuso de poder e a conseqüente cassação do mandato eletivo conferido pelo povo*.

É o caso, por exemplo, dos fatos ilícitos que embasaram a cassação de governador no RCED n. 698-TO⁸, como doação de bens para eleitores (lotes, alimentos, cestas básicas, óculos e outros em quantidades elevadíssimas), loteamento de cargos públicos, contratação de servidores públicos sem concurso no período vedado etc.

Para esta c. Corte, também é grave a distribuição indiscriminada de cheques e de recursos públicos a eleitores tal como ocorreu no caso do RO n. 1.497-PB⁹, no qual se confirmou a cassação do Governador da Paraíba.

8 RCED n. 698-TO, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 12.08.2009.

9 RO n. 1.497-PB, Rel. Min. *Eros Grau*, DJe de 02.12.2008.

Mas, aqui, foram apenas sete eventos públicos realizados *na cidade de Aracaju, em março de 2006, mais de seis meses antes das eleições*, sem potencialidade, tenho eu, para comprometer a legitimidade das eleições em âmbito estadual e afetar a isonomia entre os candidatos.

Não se sabe ao certo qual o público efetivamente atingido, porquanto não há, nos autos, imagens e reportagens precisas, fotografias, depoimentos ou outros documentos concretos que demonstrem o real contingente de eleitores alcançados pelo impacto dos *showmícios*. *A instrução foi deficiente*.

Da prova dos autos, conclui-se que as apresentações musicais foram setorizadas, direcionadas a apenas alguns bairros de Aracaju, provavelmente assistidas em grande parte pelo mesmo público. Tampouco se tem como valorar o impacto que os sete discursos do prefeito municipal causaram no público presente, inclusive considerando-se o enorme número de discursos que acontecem ao longo de uma campanha eleitoral. Não bastasse, o enaltecimento de *Marcelo Déda Chagas* ocorreu apenas durante os discursos e não nos espetáculos que os sucediam.

Acrescente-se que se cuidam de eleições para o governo estadual e os comícios, consoante já destacado, circunscreveram-se a determinadas áreas da cidade de Aracaju, que tem cerca de 26% (vinte e seis por cento) dos eleitores de Sergipe.

A seu turno, as inserções na programação de TV por meio das quais se convidou a população a participar dos *shows*, por si sós, não têm o condão de demonstrar esse efeito no eleitorado, uma vez que nesse material publicitário fez-se referência tão somente aos espetáculos musicais, *sem qualquer vinculação à imagem do Prefeito Municipal de Aracaju-SE*.

Além disso, há um fato notório relevante: o principal adversário de *Marcelo Déda Chagas* ao Governo do Estado de Sergipe era o então Governador João Alves Filho, que concorreu à reeleição no exercício do mandato. Não obstante, o Recorrido venceu a eleição *ainda no primeiro turno* por uma expressiva margem de 74.421 votos, obtendo 52,46% dos votos válidos.

Assim, apesar do reconhecimento do desvio de finalidade nas inaugurações de obras públicas, entendo não configurado o *abuso de poder político* em relação aos fatos ora examinados ante a *ausência de prova da potencialidade lesiva das condutas ilícitas*.

Essa conclusão é a mesma a que esta c. Corte chegou no julgamento do RCED n. 703-SC, do qual foi relator o e. Min. *Felix Fischer*, onde:

(...) apesar de existirem irregularidades nas propagandas institucionais e não institucionais trazidas ao exame desta Corte por meio do presente recurso contra expedição de diploma, ***não há prova de que tais irregularidades configuram abuso de poder de nenhuma modalidade***, seja político, econômico ou uso indevido dos meios de comunicação social, dada a ***ausência de potencialidade de elas influenciarem o equilíbrio da disputa eleitoral***. (negritos do original)

Ante o exposto, pelos fundamentos acima expendidos, *nego provimento* ao recurso contra expedição do diploma.

VOTO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, Senhores Ministros, acompanhei atentamente o voto de Sua Excelência, o Ministro Aldir Passarinho Junior, que fez análise completa das provas e fez chegar até nós outros o relatório com antecipação.

Não posso deixar de considerar as palavras do ilustre Procurador-Geral Eleitoral, que, como sempre, foi ponderado, firme, coerente em seu modo de expor suas ideias, e se houve muito bem neste julgamento. Digo o mesmo sobre a defesa dos recorridos, que souberam se comportar.

Trata-se de espécie em que o relator, longamente, examinou todas as irregularidades cometidas pelo então prefeito de Aracaju. Fez considerações específicas de cada um dos discursos que foram sede dessas irregularidades. De outros tantos fatos considerados na petição inicial, que foram tema da prova, afastou a ocorrência dessas irregularidades.

Sua Excelência caminhou por zona lindeira, fina, que é de afastar o provimento do recurso, a procedência da ação, em função da ausência de potencialidade lesiva – não viu o relator repercussão na igualdade, na legitimidade e no equilíbrio das eleições – e o fez com considerações bem amplas, em termos percentuais, em termos de tempo que obrigam, nesse

ensejo, que eu o siga, porque fundamentou adequadamente. Sua Excelência afirmou seu juízo em aspectos que são efetivamente consideráveis.

Nesse passo, então, acompanho o eminente relator, louvando seu minudente voto.

É como voto.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Vossa Excelência nega provimento também.

VOTO

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, voto com o relator.

VOTO

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, também voto com o relator.

VOTO

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Também voto com o relator. Rapidamente quero cumprimentar o relator por um voto pormenorizado, eu diria beneditino, tal o detalhamento. E nós, que recebemos a mídia e a vimos, verificamos exatamente como foi a transcrição dos pontos mais salientes para os fins destinados.

A configuração de irregularidades não pode ser aferida no sentido de concluir de forma diversa do que foi exposto aqui, uma vez que essas irregularidades não teriam potencialidade, por terem se manifestado mais de seis meses antes do pleito. Realmente penso que a circunstância, que foi muito relevada, especialmente pelo Ministério Público, em algumas passagens, de que a renúncia era pública (e renúncia tem que ser pública mesmo), tem que ser motivada, dizendo o porquê.

As irregularidades, portanto, teriam sido feitas na apresentação já partindo para outro passo, outra instância, outro momento. De toda a sorte, não se comprova potencialidade suficiente para, de um lado, colocar em risco a legitimidade das eleições, a igualdade de oportunidades e, principalmente, a vontade do eleitor.

Por tudo isso, sigo o voto e a conclusão do eminente relator, louvando mais uma vez o brilhantíssimo trabalho por ele apresentado.

VOTO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: De acordo, Senhor Presidente.

VOTO

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Senhores Ministros, também me ponho de acordo com o eminente Relator.

O trabalho é extremamente minucioso. São oitenta e uma páginas, Sua Excelência abordou todos os aspectos, sopesou as provas e não viu potencialidade lesiva ou pelo menos não viu, nesse comportamento, o potencial de gerar desequilíbrio nas eleições.

CONDUTAS VEDADAS AOS
AGENTES PÚBLICOS

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL
N. 9.998.747-89.2008.6.24.0051 – CLASSE 32 – SANTA CATARINA
(Santa Cecília)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravante: Ministério Público Eleitoral
Agravados: João Rodoger de Medeiros e outro
Advogados: Emerson Wellington Goetten e outro

EMENTA

Agravo regimental. Recurso especial. AIME. Art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997. Programa social. Cestas básicas. Autorização em lei e execução orçamentária no exercício anterior. Aumento do benefício. Conduta vedada não configurada.

1. A continuação de programa social instituído e executado no ano anterior ao eleitoral não constitui conduta vedada, de acordo com a ressalva prevista no art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997.

2. Consta do v. acórdão recorrido que o “Programa de Reforço Alimentar à Família Carente” foi instituído e implementado no Município de Santa Cecília-SC em 2007, por meio da Lei Municipal n. 1.446, de 15 de março de 2007, de acordo com previsão em lei orçamentária de 2006. Em 19 de dezembro de 2007, a Lei Municipal n. 1.487 ampliou o referido programa social, aumentando o número de cestas básicas distribuídas de 500 (quinhentas) para 761 (setecentas e sessenta e uma).

3. No caso, a distribuição de cestas básicas em 2008 representou apenas a continuidade de política pública que já vinha sendo executada pelo município desde 2007. Além disso, o incremento do benefício (de 500 para 761 cestas básicas) não foi abusivo, razão pela qual não houve ofensa à norma do art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 1º de março de 2011.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 22.03.2011

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra decisão que negou seguimento ao recurso especial eleitoral por ele interposto.

Trata-se, na origem, de ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) ajuizada pelo Ministério Público Eleitoral contra João Rodoger de Medeiros e José Delci Goetten de Brito, prefeito e vice-prefeito eleitos no Município de Santa Cecília-SC nas eleições de 2008, por suposta prática de conduta vedada e abuso de poder político e econômico, consubstanciados na ampliação de programa social no ano eleitoral.

Nas razões do regimental, o Ministério Público Eleitoral alega que:

a) realizou o devido cotejo analítico entre os acórdãos apontados como divergentes;

b) não se aplica o disposto na Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal quanto à alegação de abuso de poder político e econômico, “porque a alegação merece ser analisada como consequência da incidência do art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997, afrontado pelo TRE-SC” (fl. 1.936);

c) o aumento na quantidade de cestas básicas distribuídas em 2008 não representou apenas a continuidade de política pública anterior, mas equiparou-se à criação de programa social em pleno ano eleitoral;

d) houve um incremento expressivo na distribuição do benefício, pois o acréscimo de 261 famílias beneficiadas apresenta possibilidade de influenciar na disputa eleitoral, sobretudo considerando que a diferença de votos entre o primeiro e o segundo colocado foi de 1.028 (mil e vinte e oito) votos;

e) a análise dos argumentos recursais não implica reexame de provas, não incidindo à espécie a Súmula n. 7-STJ.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada ou pela submissão do agravo ao Plenário do c. TSE.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, trata-se, na origem, de ação de impugnação de mandato eletivo (AIME) ajuizada pelo Ministério Público Eleitoral contra João Rodoger de Medeiros e José Delci Goetten de Brito, prefeito e vice-prefeito eleitos no Município de Santa Cecília-SC nas eleições de 2008, por suposta prática de conduta vedada e abuso de poder político e econômico, consubstanciados na ampliação de programa social no ano eleitoral.

A ação foi julgada improcedente em primeira instância, decisão mantida pelo e. TRE-SC. Contra esse acórdão, o Ministério Público Eleitoral interpôs recurso especial, o qual teve seguimento negado nos seguintes termos:

Vistos etc.,

(...)

Relatados, decido.

Inicialmente, não conheço da alegação de divergência jurisprudencial, uma vez que o recorrente se limitou a transcrever a ementa da decisão paradigma, deixando de realizar o imprescindível cotejo analítico e de demonstrar a similitude fática entre os julgados.

Quanto ao mais, observo que apesar de fundamentar seu pedido em suposta prática de conduta vedada e em abuso de poder político e econômico o recorrente alegou, nas razões do recurso especial, apenas violação ao art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997.

Desse modo, não conheço do recurso quanto à alegação de abuso de poder político e econômico, uma vez que não houve a indicação do dispositivo legal supostamente violado, atraindo a incidência da

Súmula n. 284 do c. STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

Passo, assim, à análise da alegada violação ao art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997, por suposta prática de conduta vedada.

Consta no v. acórdão recorrido que o “Programa de Reforço Alimentar à Família Carente” foi instituído e implementado no Município de Santa Cecília-SC em 2007, por meio da Lei Municipal n. 1.446, de 15 de março de 2007, de acordo com previsão em lei orçamentária de 2006. Em 19 de dezembro de 2007, a Lei Municipal n. 1.487 ampliou o referido programa social, aumentando o número de cestas básicas distribuídas de 500 para 761.

Verifica-se, assim, que o programa social foi instituído e executado no exercício anterior ao ano eleitoral, em conformidade com o disposto no art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997, que assim prescreve:

Art. 73. (*omissis*).

(...)

§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa. (Incluído pela Lei n. 11.300, de 2006) (destaquei).

Dessa forma, não havia óbice para que o programa social fosse mantido em 2008.

No caso, a distribuição de cestas básicas em 2008 representou apenas a continuidade de política pública que já vinha sendo executada pelo município desde 2007. Além disso, não houve um incremento expressivo na distribuição do benefício, não havendo, portanto, ofensa à norma do art. 73, § 10 da Lei n. 9.504/1997.

Ir além dos fatos assim postos no acórdão objurgado implicaria em reexame probatório, vedado pela Súmula n. 7 do STJ.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial, nos termos do art. 36, § 6º, do RI-TSE (fls.1.927-1.930).

A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Não é possível conhecer da alegação de divergência jurisprudencial, uma vez que o recorrente limitou-se a afirmar que “(...) há divergência na interpretação do referido dispositivo [art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997], porquanto os dois acórdãos acima transcritos consideraram que referida prática é ilegal, porque fere o princípio da isonomia entre os candidatos” (fl. 1.869).

Verifica-se, pois, que não houve a demonstração do dissenso pretoriano, por meio do confronto de trechos do acórdão recorrido e dos julgados paradigmas que demonstrassem a semelhança das situações fáticas e a diferente interpretação atribuída à lei.

Quanto à alegação de abuso de poder político e econômico, o recurso especial também não pode ser conhecido, uma vez que não houve a indicação correta do dispositivo legal supostamente violado, atraindo a incidência da Súmula n. 284 do c. STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

Nesse ponto, a menção à ofensa ao art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997 não autoriza o conhecimento do recurso quanto ao suposto abuso de poder, uma vez que o mencionado dispositivo legal trata apenas de conduta vedada aos agentes públicos.

No tocante à alegada violação ao art. 73, § 10, da Lei das Eleições, consta no v. acórdão recorrido que o “Programa de Reforço Alimentar à Família Carente” foi instituído e implementado no Município de Santa Cecília-SC em 2007, por meio da Lei Municipal n. 1.446, de 15 de março de 2007, de acordo com previsão em lei orçamentária de 2006. Em 19 de dezembro de 2007, a Lei Municipal n. 1.487 ampliou o referido programa social, aumentando o número de cestas básicas distribuídas de 500 (quinhentas) para 761 (setecentas e sessenta e uma).

Verifica-se, assim, que *o programa social foi instituído e executado no exercício anterior ao ano eleitoral*, em conformidade com o disposto no art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997, que assim prescreve:

Art. 73. (*omissis*).

(...)

§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de *programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior*, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa. (Incluído pela Lei n. 11.300, de 2006) (destaquei).

Dessa forma, não havia óbice para que o programa social fosse mantido em 2008.

No caso, a distribuição de cestas básicas em 2008 representou apenas a continuidade de política pública que já vinha sendo executada pelo município desde 2007.

Além disso, o incremento na distribuição do benefício (de 500 para 761 cestas básicas) não foi abusivo, razão pela qual não houve ofensa à norma do art. 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997.

Ir além dos fatos assim postos no acórdão objurgado implicaria reexame probatório, vedado pela Súmula n. 7 do STJ.

Com essas considerações, *nego provimento* ao agravo regimental.

É o voto.

CRIMES ELEITORAIS

**HABEAS CORPUS N. 1.876-35.2010.6.00.0000 – CLASSE 16 –
MINAS GERAIS (Piumhi)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Impetrante: Wilson Marega Craide
Paciente: Wilson Marega Craide
Advogado: Elon de Souza Silva

EMENTA

Habeas corpus. Crime arts. 325 e 326 do Código Eleitoral. Ofensa veiculada na propaganda eleitoral. Tipicidade. Competência da Justiça Eleitoral.

1. Para a tipificação dos crimes de difamação e injúria eleitorais, previstos nos arts. 325 e 326 do Código Eleitoral, não é preciso que a ofensa seja praticada contra candidato, uma vez que a norma descreve as condutas de difamar e injuriar *alguém*, sem especificar nenhuma qualidade especial quanto ao ofendido.

2. O que define a natureza eleitoral desses ilícitos é o fato de a ofensa ser perpetrada na propaganda eleitoral ou visar a fins de propaganda.

3. Na espécie, as ofensas foram veiculadas na propaganda eleitoral por rádio, o que determina a competência da Justiça Eleitoral para apurar a prática dos delitos tipificados nos arts. 325 e 326 do Código Eleitoral.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em denegar a ordem, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 14 de dezembro de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 16.02.2011

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de *habeas corpus* impetrado por *Wilson Marega Craide*, em seu favor, contra acórdão proferido pelo e. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais que denegou ordem de *habeas corpus* impetrado naquela e. Corte, dando prosseguimento à ação penal instaurada contra o paciente. Eis a ementa do acórdão:

Habeas corpus. Trancamento de ação penal. Liminar indeferida. Agravo regimental desprovido.

Ação Penal instaurada para a apuração dos crimes tipificados nos arts. 325 e 326 do Código Eleitoral. Competência da Justiça Eleitoral.

Suposta ofensa veiculada durante horário eleitoral gratuito em rádio. Conduta praticada na propaganda eleitoral.

Ofendido que não disputou o pleito de 2008. Fato que não afasta da Justiça Eleitoral a competência para o processamento e julgamento do feito. A proteção penal buscada na tipificação das condutas descritas nos tipos dos arts. 325 e 326 do CE revela-se plúrima, não se dirigindo somente à honra subjetiva dos ofendidos, mas também ao próprio instituto da propaganda eleitoral.

Críticas e acusações dirigidas à figura de ex-prefeito do Município. Intenção de se criar, no eleitorado, rejeição contra a candidatura da situação, em favor da oposição. Finalidade de propaganda evidenciada.

Ordem denegada (fl. 92).

O *writ* impetrado perante o e. TRE-MG atacava, na origem, ato reputado coator praticado pelo Juízo Eleitoral da 220ª Zona Eleitoral do Município de Piumhi-MG, qual seja, o recebimento da denúncia oferecida pelo Ministério Público Eleitoral em desfavor do ora paciente, na qual se lhe imputava a prática dos crimes previstos nos arts. 325 e 326 do Código

Eleitoral¹. Foi requerido, naquele *habeas corpus*, o trancamento da ação penal, sob o argumento de que a Justiça Eleitoral não era competente para julgar o feito.

O e. TRE-MG denegou a ordem pleiteada, nos termos da ementa transcrita.

Daí a impetração do presente *writ*, no qual o impetrante sustenta, em síntese, que a pessoa supostamente ofendida por ele durante a propaganda eleitoral gratuita no rádio não disputou cargo eletivo no pleito de 2008, razão pela qual o fato não se amoldaria aos tipos penais descritos nos arts. 325 e 326 do Código Eleitoral.

Alega que o e. TSE firmou entendimento de que o ofendido deve ser candidato para que a conduta seja enquadrada nos arts. 325 e 326 do Código Eleitoral. Cita como precedentes desta Corte o HC n. 356, de 13.04.1999, Rel. Min. Eduardo Alckmin e HC n. 642, de 26.05.2009, Rel. Min. Joaquim Barbosa.

Requer, liminarmente, a concessão da ordem para determinar o trancamento da ação penal e, em caráter sucessivo, a suspensão da audiência de instrução e julgamento designada para o dia 28.07.2010 ou, ainda, a anulação do processo desde o recebimento da denúncia e a remessa dos autos à Justiça Comum, tendo em conta a incompetência absoluta da Justiça Eleitoral.

No mérito, pugna pela confirmação da liminar.

O pedido liminar foi indeferido pelo e. Ministro Presidente do TSE, Ricardo Lewandowski, no dia 27.07.2010 (fls. 125-128).

O e. TRE-MG prestou informações às fls. 135-136.

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 156-160).

É o relatório.

¹ Art. 325. Difamar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção de três meses a um ano, e pagamento de 5 a 30 dias-multa.

Art. 326. Injuriar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, ofendendo-lhe a dignidade ou o decôro:

Pena - detenção até seis meses, ou pagamento de 30 a 60 dias-multa.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, cuida-se de *habeas corpus* impetrado por *Wilson Marega Craide*, em seu favor, contra acórdão proferido pelo e. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais que denegou ordem de *habeas corpus* impetrado naquela e. Corte, dando prosseguimento à ação penal instaurada contra o paciente.

Alega o impetrante a incompetência absoluta da Justiça Eleitoral, aduzindo que o fato a ele imputado não se subsume às hipóteses dos arts. 325 e 326 do Código Eleitoral, pois o ofendido, na espécie, não era candidato nas eleições de 2008.

No entanto, não assiste razão ao impetrante.

Os arts. 325 e 326 do Código Eleitoral tipificam, respectivamente, os crimes de difamação e injúria eleitorais, *verbis*:

Art. 325. Difamar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção de três meses a um ano, e pagamento de 5 a 30 dias-multa.

Art. 326. Injuriar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção até seis meses, ou pagamento de 30 a 60 dias-multa.

Da leitura dos dispositivos verifica-se que não há qualquer restrição ou qualificação especial quanto à vítima desses crimes, pois a lei descreve as condutas de difamar e injuriar *alguém*. O que define a natureza eleitoral desses ilícitos penais é, pois, o fato de a ofensa ser perpetrada *na propaganda eleitoral ou visar a fins de propaganda eleitoral*.

Com efeito, a tipificação dessas condutas pelo Código Eleitoral visa não apenas proteger a honra subjetiva da vítima, como também coibir o desvirtuamento da propaganda eleitoral, a fim de que o espaço destinado gratuitamente aos candidatos para a veiculação de suas propostas políticas não seja utilizado indevidamente para ultrajar pessoas. Nesse sentido, destaco a doutrina de Suzana de Camargo Gomes:

Nessa senda, tem a propaganda eleitoral a finalidade principal de realizar a divulgação do pensamento, mas, para tanto, não pode se afastar do necessário respeito à dignidade do ser humano, não poder impor desigualdades, resvalar por inverdades, pelo desvirtuamento da realidade, nem tampouco pode servir de veículo devastador, incentivador e criador de ódios, devendo, isto sim, ensejar a convivência pacífica no seio da comunidade política.

Portanto, não pode a propaganda eleitoral ser destrutiva, devastadora, enganosa, difamatória, injuriosa ou caluniosa.

E é justamente com o objetivo de propiciar a realização da propaganda eleitoral dentro de parâmetros humanitários, éticos e jurídicos, que a norma penal alça à condição de crimes aquelas condutas que são atentatórias ao regular desenvolvimento da propaganda, que têm o condão de denegrir e desvirtuar a sua função relevante de divulgadora de propostas e idéias, redundando, por conseguinte, em perturbação das atividades eleitorais (**Crimes Eleitorais**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 169).

Na espécie, consta na denúncia que “(...) no dia 08.09.2008, durante o período da campanha eleitoral, o denunciado veiculou, no respectivo horário na Rádio Piumhi FM, propaganda gratuita de sua candidatura. Nesta propaganda, gravada em CD, o denunciado disse que o Dr. José Garcia Pereira, quando prefeito municipal, orientava as funcionárias a medicar as crianças com um xarope anti-inflamatório e até antibiótico para qualquer tipo de doença; disse ainda que no período em que o Dr. José Garcia Pereira foi prefeito municipal a área da saúde era um caos, dito mentiroso, conforme relata o representante às fls. 11” (fls. 09-10).

Desse modo, considerando que no caso a ofensa foi veiculada na propaganda eleitoral gratuita por rádio, resta evidente a competência da Justiça Eleitoral para julgar a causa, tendo em vista que a conduta configura, em tese, os crimes de difamação e injúria eleitorais.

Ressalto, por fim, que os precedentes indicados pelo impetrante não guardam similitude fática com o presente caso.

No HC n. 642-RO, a difamação sequer ocorreu no período de propaganda eleitoral, conforme consta na ementa do acórdão:

Habeas corpus. Denúncia por eventual prática de crime eleitoral (art. 325 do Código Eleitoral). “Difamação”. *Fato típico ocorrido fora do período eleitoral*. Partes não candidatas. Incompetência da Justiça Eleitoral. Precedentes do TSE e do STJ. Ordem concedida.

I. A conduta tida por criminosa foi praticada por alguém que não era - e não foi - candidato contra outrem que também não era - e não foi - candidato; ademais, *ocorreu fora do período legal de propaganda eleitoral*.

II. Ordem concedida para anular o processo desde a denúncia, determinando sua remessa ao STJ, Tribunal competente para dirimir o conflito (art. 105, I, **d**, da Constituição Federal).

(HC n. 642-RO, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, DJe de 15.06.2009).

No HC n. 356-SP, da mesma forma, a ofensa não foi veiculada na propaganda eleitoral, mas em matéria jornalística. De todo modo, cabe destacar que o e. Ministro Relator daquele *writ*, Eduardo Alckmin, afirmou que, se a ofensa tivesse sido perpetrada na propaganda eleitoral, a competência da Justiça Eleitoral seria inafastável:

Eis aí, a meu ver, o ponto nuclear da impetração. A norma penal refere-se a injuriar alguém na propaganda eleitoral, o que não é o caso, ou visando a fins de propaganda eleitoral.

Parece claro que ocorrendo a ofensa em ato de propaganda eleitoral, como comício, horário gratuito de rádio e TV, outdoors, cartazes, folhetos etc., a competência da Justiça Eleitoral é inafastável, já que a ela incumbe o controle e a fiscalização de tal atividade.

(HC n. 356-SP, Rel. Min. *Eduardo Alckmin*, DJ de 07.05.1999) (destaquei).

Ante o exposto, conclui-se que a instauração da ação penal eleitoral visando apurar a prática dos delitos previstos nos arts. 325 e 326 do Código Eleitoral não representa, na espécie, constrangimento ilegal ao impetrante, razão pela qual *denego a ordem*.

É o voto.

**HABEAS CORPUS N. 2.905-23.2010.6.00.0000 – CLASSE 16 – ACRE
(Rio Branco)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Impetrantes: José Eduardo Rangel de Alckmin e outro
Pacientes: Antonio José da Silva Santana e outros
Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outro
Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Acre

EMENTA

Habeas corpus. Crime art. 299 do Código Eleitoral. Prisão preventiva. Fundamentação abstrata. Art. 312 do Código de Processo Penal. Ordem concedida.

1. A prisão imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Não tendo sido demonstradas pelo magistrado as circunstâncias objetivas que justificariam a manutenção da custódia preventiva, deve ser deferido o pedido de liberdade provisória dos pacientes.

3. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em conceder a ordem, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 16 de novembro de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 06.12.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de *habeas corpus* impetrado em favor de *Antônio José da Silva Santana, Luiz Gustavo da Silva Azevedo e Emmanuel Rodrigues de Souza* contra acórdão proferido pelo e. Tribunal Regional Eleitoral do Acre que denegou *habeas corpus* impetrado naquela e. Corte, mantendo a custódia cautelar dos pacientes.

Narram os impetrantes que os pacientes, colaboradores do comitê de campanha do Partido Social Cristão - PSC, foram presos em flagrante no dia 28.08.2010 pela prática, em tese, do crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral², em razão de suposta distribuição gratuita de combustível a eleitores.

Requerida a liberdade provisória dos pacientes, foi indeferida pelo Juiz da 10ª Zona Eleitoral do Estado do Acre, ao fundamento de que estavam presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Contra essa decisão foi impetrado *habeas corpus*, com pedido de liminar, no e. TRE-AC.

A e. Juíza relatora indeferiu a liminar, razão pela qual foi impetrado *habeas corpus* perante o e. TSE, autuado sob o n. 2742-43/2010.

Indeferi o pedido liminar naqueles autos, em razão do óbice da Súmula n. 691 do c. STF³.

O e. TRE-AC, analisando o mérito do *writ* lá impetrado, denegou a ordem, por entender que ainda persistiam os motivos ensejadores da prisão preventiva.

Daí a impetração do presente *habeas corpus*, no qual os impetrantes sustentam, em síntese, que a conduta imputada aos pacientes não configura

² Art. 299. Dar, oferecer, prometer, solicitar ou receber, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vantagem, para obter ou dar voto e para conseguir ou prometer abstenção, ainda que a oferta não seja aceita:

Pena - reclusão até quatro anos e pagamento de cinco a quinze dias-multa.

³ Súmula n. 691: "Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de *habeas corpus* impetrado contra decisão do Relator que, em *habeas corpus* requerido a Tribunal superior, indefere a liminar".

o crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral, pois não foi demonstrado que a oferta de combustível tinha por finalidade a obtenção de voto do eleitor. Dessa forma, não haveria a “prova da existência do crime”, pressuposto indispensável para a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Alegam, ainda, que a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória não indicou, de forma concreta, em que medida a soltura dos pacientes comprometeria a garantia da ordem pública, o que também violaria o disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Pugnam, liminarmente, pela concessão de liberdade provisória aos pacientes, confirmando-se, no mérito, a ordem concedida.

Deferi, em seguida, o pedido liminar às fls. 149-152, no dia 17.09.2010.

O e. TRE-AC prestou informações às fls. 164-175.

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pela concessão da ordem (fls. 178-183).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de *Antônio José da Silva Santana, Luiz Gustavo da Silva Azevedo e Emmanuel Rodrigues de Souza* contra acórdão proferido pelo e. Tribunal Regional Eleitoral do Acre que denegou *habeas corpus* impetrado naquela e. Corte, mantendo a custódia cautelar dos pacientes.

De início, não merece prosperar a alegação de constrangimento ilegal por ausência de prova da existência do crime.

Sustentam os impetrantes que a conduta imputada aos pacientes não configura o crime previsto no art. 299 do Código Eleitoral, pois não foi demonstrado que a oferta de combustível tinha por finalidade a obtenção de voto do eleitor.

No entanto, não há falar em ausência dos requisitos para a decretação da custódia cautelar quando o magistrado singular demonstra a existência de provas da materialidade do crime, bem como de indícios suficientes de autoria, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. Transcrevo, a propósito, trecho da decisão que decretou a prisão preventiva:

Os elementos, informações e depoimentos constantes do comunicado indicam a materialidade do crime de corrupção eleitoral (art. 299 do Código Eleitoral) e indícios de autoria em relação ao requerente, eis que ele foi preso no momento em que supostamente coordenava uma distribuição de combustíveis a pessoas supostamente eleitores num posto de gasolina, com o aparente dolo de beneficiar candidatos ao pleito eleitoral que se aproxima (fl. 74).

Verificar se no caso houve ou não dolo específico de obter o voto em troca da doação de combustível exigiria aprofundado reexame de fatos e provas, o que não pode ser feito na estreita via do *habeas corpus*, conforme pacífica jurisprudência do c. STJ:

Penal e Processual Penal. *Habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário. Art. 121, *caput*, e art. 121, *caput*, c.c. art. 14, II, todos do Código Penal. Ausência de dolo na conduta. Prisão preventiva mantida na pronúncia. Fundamentação. Excesso de prazo para a conclusão do feito. Instrução criminal encerrada.

I - *A aferição da existência de dolo na conduta do paciente é providência que demanda, necessariamente, produção e exame aprofundado de provas, inviável em sede de habeas corpus (Precedentes).*

II - Resta devidamente fundamentado o decreto prisional, com o reconhecimento da materialidade do delito e de indícios de autoria, e expressa menção à situação concreta que se caracteriza pela garantia da ordem pública tendo em vista a reiterada atividade delitiva do paciente (Precedentes).

(...)

Writ denegado.

(HC n. 65.627-PR, Rel. Min. *Felix Fischer*, Quinta Turma, DJ de 19.03.2007).

(...)

O *habeas corpus* constitui-se em meio impróprio para a análise de questões que exijam o reexame do conjunto fático-probatório, como a alegação de ausência de dolo específico.

(HC n. 34.036-SP, Rel. Min. *Gilson Dipp*, Quinta Turma, DJ de 03.11.2004).

Processo Penal. Estupro. Liberdade provisória. Crime hediondo. Requisitos da prisão preventiva. Impossibilidade. Pedido que é mera reiteração do HC n. 32.943-MS. Trancamento da ação penal. Atipicidade. Ausência de dolo. Exame de provas. Inadmissibilidade.

- (...)

- *Não há como, em sede de writ, pretender-se o exame da existência ou não do dolo na conduta imputada ao réu, por ensejar o vedado profundo exame fático.*

- Recurso conhecido em parte e, nessa parte, desprovido.

(RHC n. 15.771-MS, Rel. Min. *Jorge Scartezini*, Quinta Turma, DJ de 28.06.2004).

Por outro lado, assiste razão aos impetrantes quanto à ausência de fundamentação concreta da decisão que negou a liberdade provisória dos pacientes, devendo, por isso, ser confirmada a liminar concedida.

Transcrevo, para melhor análise, trechos da decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória do paciente Antônio José da Silva Santana, de idêntico teor ao das decisões proferidas para os demais pacientes:

Os elementos, informações e depoimentos constantes do comunicado indicam a materialidade do crime de corrupção eleitoral (art. 299 do Código Eleitoral) e indícios de autoria em relação ao requerente, eis que ele foi preso no momento em que supostamente coordenava uma distribuição de combustíveis a pessoas supostamente eleitores num posto de gasolina, com o aparente dolo de beneficiar candidatos ao pleito eleitoral que se aproxima.

A manutenção da prisão do flagranteado é necessária para a garantia da ordem pública eleitoral, pois em liberdade ele poderá voltar a incidir na mesma prática, pois em conformidade com os depoimentos

de outros presos em flagrante, já houve evento anterior em que houve a dita distribuição de combustíveis, reforçando indícios de abuso do poder econômico e corrupção eleitoral nas eleições.

(...)

Em conformidade com as informações no comunicado há indícios de que no local da prisão havia uma grande aglomeração de eleitores sendo beneficiados com a distribuição gratuita de combustíveis doados por candidatos, com a intermediação direta dos flagranteados.

*Releva notar ainda que somente nos últimos três dias foram registradas 06 (seis) reclamações sobre distribuição gratuita de combustíveis por candidatos no **Disk Denúncia Eleitoral**, registrados sob os números 2270, 2225, 2279, 2278, 2277, devendo ser restaurada a ordem pública eleitoral, abalada por práticas de corrupção eleitoral.*

Recentemente o STF, representado pelo Min. Carlos Britto, manifestou-se da seguinte maneira, no Informativo n. 565: “Realçou-se a dificuldade de formulação conceitual para a expressão ordem pública e consignou-se que, quando a situação for de evidente necessidade de acautelamento do meio social, não haveria como rejeitar-se a aplicabilidade do conceito de ordem pública”.

A primariedade e bons antecedentes não são suficientes por si só para autorizar a concessão da liberdade, ainda que afiançável, conforme já decidiu o STJ:

(...)

Assim, presentes os requisitos da prisão cautelar, *indefiro* o pedido de *liberdade provisória*, com fundamento no art. 312 do CPP (fls. 74-75) (destaquei).

Da mesma forma, o acórdão impugnado denegou a ordem de *habeas corpus* sem demonstrar de forma concreta a necessidade da prisão preventiva. Transcrevo trecho do voto vencedor do v. acórdão:

(...) verifico também que o Juiz muito bem enfocou de (*sic*) ainda há muitas diligências a serem efetivadas. De modo *que é necessário ai a manutenção da prisão, para que não haja nenhuma interferência, para que a verdade, a busca da verdade real seja realmente efetivada.*

Os predicados que sei que os Pacientes possuem, são pastores aqui. Pelo volume de pessoas que se encontram aqui, com certeza são pessoas de bem, mas que, infelizmente, também estão sujeitas à legislação.

Então, os predicados não podem se sobrepor à ordem pública. *E a ordem pública, no meu entender, ela está ameaçada sim. E a prisão, infelizmente, dos Pacientes é um fator pedagógico*, porque, mesmo como o Doutor Piazenski enfatizou, o campeão de denúncias, no 0800, é justamente esse tipo de doação.

Então, a ordem eleitora, pública eleitoral, para mim, está acima dos predicados dos Pacientes ou de qualquer outra pessoa, razão pela qual, Senhor Presidente, eu voto pela manutenção da prisão.

Passando essa situação, eu creio que, daqui à eleição temos aproximadamente uns 20 dias, a Polícia Federal poderá avançar com as diligências.

Eu sou pela manutenção da prisão até as eleições. Depois das eleições, com certeza a Polícia Federal já efetuou as diligências (fls. 142-143).

Verifica-se, portanto, que as decisões ora impugnadas justificaram a prisão cautelar de forma vaga, abstrata, sem demonstrar objetivamente em que medida a liberdade dos pacientes poderia comprometer a garantia da ordem pública ou as investigações policiais.

Além disso, ao contrário do que afirmado pelo magistrado singular, não há qualquer indício de que a suposta distribuição anterior de combustível tenha sido perpetrada pelos pacientes.

Conforme a jurisprudência do c. STJ, a prisão imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal⁴. Cito, a propósito, os seguintes julgados:

⁴ Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria. (Redação dada pela Lei n. 8.884, de 11.06.1994).

Recurso ordinário em *habeas corpus*. Processual Penal. Atentado violento ao pudor e falsidade ideológica. Prisão em flagrante.

Pedido de liberdade provisória. Indeferimento. Ausência de fundamentação concreta. Necessidade da custódia cautelar não demonstrada. Constrangimento ilegal não evidenciado.

1. *A prisão cautelar somente é devida se expressamente justificada sua real indispensabilidade para garantia da ordem pública*, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, *ex vi* do art. 312 do Código de Processo Penal.

2. *Na hipótese, o magistrado a quo não apresentou fundamentos idôneos e suficientes à manutenção da prisão cautelar do ora Recorrente, uma vez que, para indeferir o benefício da liberdade provisória, amparou-se, tão-somente, na gravidade abstrata do delito e na alusão genérica à necessidade de preservação da ordem social*. Precedentes.

(...)

4. Recurso provido, para deferir a liberdade provisória ao Recorrente, se por outro motivo não estiver preso, mediante o compromisso de comparecimento a todos os atos do processo para o qual for chamado e de não mudar de residência sem prévia comunicação ao Juízo processante, sob pena de revogação do benefício.

(RHC n. 26.755-MG, Rel. Min. *Laurita Vaz*, Quinta Turma, DJe de 13.09.2010).

Habeas corpus. Comércio ilegal de arma de fogo de uso restrito. Prisão preventiva. Gravidade genérica do delito e alusões abstratas à ordem pública e aplicação da lei penal. Constrangimento ilegal caracterizado.

1. Por força do princípio constitucional da presunção de inocência, as prisões de natureza cautelar – assim entendidas as que antecedem o trânsito em julgado da decisão condenatória – são medidas de índole excepcional, que somente podem ser decretadas (ou mantidas) caso venham acompanhadas de efetiva fundamentação.

2. No caso dos autos, a segregação foi decretada com base na gravidade abstrata do delito e em alusões genéricas à garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, sem, contudo, fazer nenhuma referência concreta que justificasse a medida extrema.

(...)

5. Ordem concedida a fim de permitir que o paciente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado do processo, se por outro motivo não estiver preso, mediante o compromisso de comparecimento a todos os atos do processo a que for chamado, sob pena de revogação da medida.

(HC n. 128.916-SP, Rel. Min. *Og Fernandes*, Sexta Turma, DJe 10.05.2010).

Habeas corpus. Direito Processual Penal. Homicídio qualificado. Prisão preventiva. Preservação. Sentença de pronúncia. Fundamentação. Inocorrência. Ordem concedida.

1. A fundamentação das decisões do Poder Judiciário, tal como resulta da letra do inciso IX do artigo 93 da Constituição da República, é condição absoluta de sua validade e, portanto, pressuposto da sua eficácia, substanciando-se na definição suficiente dos fatos e do direito que a sustentam, de modo a certificar a realização da hipótese de incidência da norma e os efeitos dela resultantes.

2. *A falta de demonstração, efetiva e concreta, das causas legais da prisão preventiva, caracteriza constrangimento ilegal manifesto, tal como ocorre quando o Juiz se limita a invocar a necessidade de garantir a ordem pública, sem base, contudo, em qualquer fato concreto.*

3. O decreto de prisão preventiva há de substanciar-se no fato-crime e no homem-autor concretos, não bastando, como não basta, a invocação da gravidade abstrata do crime.

4. Ordem concedida.

(HC n. 80.870-PR, Rel. Min. *Hamilton Carvalhido*, Sexta Turma, DJ de 11.02.2008).

Desse modo, não tendo sido apontadas pelo magistrado circunstâncias objetivas que justificassem a manutenção da custódia cautelar dos pacientes, *concedo a ordem para deferir o pedido de liberdade provisória*, mediante assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação do benefício.

Ressalvo a possibilidade de decretação de nova prisão cautelar se configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 312 do Código de Processo Penal.

É o voto.

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL N. 345-11.2010.6.00.0000 –
CLASSE 32 – MINAS GERAIS (Pará de Minas)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Recorrente: Eustáquio Lopes Correia
Advogados: João Batista de Oliveira Filho e outros
Recorrido: Ministério Público Eleitoral

EMENTA

Recurso especial. Crime eleitoral. Art. 349 do Código Eleitoral. Falsificação de documento particular para fins eleitorais. Cópia não autenticada. Tipicidade da conduta. Recurso desprovido.

1. Segundo a jurisprudência do e. TSE a cópia reprográfica inautêntica, apta a iludir, macula a fé pública, bem jurídico protegido contra a falsificação documental. Logo, a sua utilização traduz fato relevante do ponto de vista penal, sendo típica a conduta.

2. Em que pese ao uso de fotocópia não autenticada possa afastar a potencialidade de dano à fé pública desqualificando a conduta típica (TSE: REspe n. 28.129-SE, Rel. Min. Fernando Gonçalves, *DJe* de 03.11.2009) é preciso verificar, para tanto, se a falsificação é apta a iludir.

3. A adulteração da fotocópia apresentada, embora passível de aferição, ostenta a potencialidade lesiva exigida pelo tipo previsto no art. 349 do Código Eleitoral. (HC n. 143.076-RJ, Rel. Min. Celso Limongi, *DJe* 26.04.2010).

4. Embora se trate de documento público (conta de luz) aquele cuja cópia teria sido falsificada (art. 297, § 2º, do Código Penal), havendo apenas recurso da defesa não pode ser determinada a *mutatio libelli* para incidência do art. 348 do Código Eleitoral, sob pena de violação do princípio da *reformatio in pejus*. (HC n. 59.682-BA, Rel. Min. Arnaldo Esteves, *DJe* 03.08.2009)

5. Dissídio jurisprudencial não configurado na medida em que o v. acórdão regional entendeu que a conduta do recorrente – falsificação de cópia de conta de luz e sua posterior apresentação

à Justiça Eleitoral visando à transferência de domicílio eleitoral – subsume-se ao ilícito eleitoral previsto no art. 349 do Código Eleitoral.

6. Recurso especial desprovido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o recurso, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 25 de novembro de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 11.02.2011

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de recurso especial eleitoral (fls. 350-357) interposto por Eustáquio Lopes Correia, vereador e Presidente da Câmara Municipal de Pará de Minas-MG e candidato à reeleição nas eleições de 2000, contra v. acórdão proferido pelo e. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, sintetizado na seguinte ementa (fl. 316):

Recursos Criminais. Ações Penais. Suposta prática do crime de falsificação para fins eleitorais. Art. 349 do Código Eleitoral. Procedência. Condenação. Reclusão substituída por pena restritiva de direitos e multa.

Preliminares:

1. Intempestividade dos recursos. Rejeitada. Os recursos foram interpostos no prazo do art. 362 do Código Eleitoral.

2. Nulidade do processo, pela ausência de produção da prova pericial. Rejeitada. A ausência de produção da prova pericial já foi objeto de análise e julgamento por esta e. Corte Eleitoral no acórdão n. 1.021/2007, não cabendo nova discussão sobre a mesma.

3. Preliminar de nulidade da nova sentença, pela ausência de fundamentação. Rejeitada. Sentença atendeu aos requisitos do art. 381 do Código de Processo Penal, bem como do art. 59 do Código Penal.

Mérito

As provas coligadas aos outros, conjuntamente consideradas, fazem por erigir um consistente e robusto conjunto probatório contra indigitado, trazendo a convicção de que o réu falsificou cópias de documentos particulares para fins eleitorais. Materialidade e autoria comprovadas. Configuração do crime tipificado no art. 349 do Código Eleitoral.

Trata-se, na origem, de ação penal proposta pelo d. Ministério Público Eleitoral em face de Eustáquio Lopes Correia por suposta prática do ilícito eleitoral capitulado no art. 349 do Código Eleitoral, que assim dispõe:

Art. 349. Falsificar, no todo ou em parte, documento particular ou alterar documento particular verdadeiro, para fins eleitorais:

Pena - reclusão até cinco anos e pagamento de 3 a 10 dias-multa.

Após o recebimento da denúncia (fl. 121), o Juízo Sentenciante julgou procedente o pedido para condenar o ora recorrente à pena de reclusão de 4 anos e 2 meses, além de 10 dias-multa fixados no valor de 4/30 do salário mínimo (fls. 176-183).

Seguiu-se a interposição de recurso (fls. 186-196) no qual Eustáquio Lopes Correia alega ausência de fundamentação quanto aos critérios utilizados para a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal.

O apelo foi julgado procedente pelo e. TRE-MG (fls. 222-239), que, acolhendo a preliminar de nulidade da sentença, anteriormente mencionada, determinou o retorno dos autos à 1ª instância para a prolação de novo *decisum*.

O novo julgamento proferido pelo Juiz Eleitoral da 202ª Zona Eleitoral de Pará de Minas condenou o ora recorrente à pena de reclusão de 3 anos, 10 meses e 20 dias, além de 10 dias-multa fixados no valor de 1/30 do salário mínimo.

Irresignado, Eustáquio Lopes Correia interpôs novo recurso (fls. 284-298), ao qual o e. TRE-MG negou provimento nos termos da ementa transcrita.

Seguiu-se a interposição de embargos de declaração (fls. 329-332), alegando que o v. acórdão regional foi omissivo quanto à análise da suposta atipicidade da conduta.

A c. Corte Regional rejeitou os declaratórios conforme v. acórdão de fls. 341-343.

Eustáquio Lopes Correia interpôs, então, recurso especial (fls. 350-357), alegando, em resumo, que:

a) o v. acórdão regional violou os arts. 349 do Código Eleitoral⁵ e 386, III, do Código de Processo Penal⁶, além de divergir da jurisprudência, tendo em vista que a mera “reprodução fotográfica sem autenticação não é considerada documento, sendo o seu uso, portanto, atípico” (fl. 354);

b) “foi violado o conteúdo derivado da exegese dos artigos 59 e incisos⁷, 62, inc. I⁸ e 67⁹, todos do CP, em virtude da desproporcionalidade

5 Art. 349. Falsificar, no todo ou em parte, documento particular ou alterar documento particular verdadeiro, para fins eleitorais:

Pena - reclusão até cinco anos e pagamento de 3 a 10 dias-multa.

6 Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:

III - não constituir o fato infração penal;

7 Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

8 Art. 62 - A pena será ainda agravada em relação ao agente que:

I - promove, ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes;

9 Art. 67 - No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência.

acarretada com a preponderância de circunstâncias judiciais inferiores sobre a primariedade do recorrente” (fls. 352- 353);

Ao fim, pugna pelo provimento do recurso com sua absolvição ou, subsidiariamente, pela redução da pena cominada ao mínimo legal.

O d. Ministério Público Eleitoral ofereceu contrarrazões às fls. 360-363.

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pelo não conhecimento do recurso em parecer assim ementado (fl. 366):

Recurso especial eleitoral. Falsificação de documento particular para fins eleitorais. Art. 349 do Código Eleitoral. I - Inexistência de prequestionamento. Súmulas n. 282 e 356. Ambas do STF.

II - Quando da oposição de embargos de declaração, o Tribunal *a quo* não se manifestou sobre a atipicidade da conduta. III - Ausência de alegação de ofensa aos arts. 619 do Código de Processo Penal ou 275 do Código Eleitoral. Óbice da Súmula n. 211 do STJ.

IV - Parecer pelo não conhecimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, o recurso não merece provimento.

Na espécie, o e. TRE-MG considerou que a conduta perpetrada pelo recorrente – falsificação de cópia de conta de luz e sua posterior apresentação à Justiça Eleitoral por terceiros visando à transferência de domicílio eleitoral – configura o ilícito eleitoral de que trata o art. 349 do Código Eleitoral:

Art. 349. Falsificar, no todo ou em parte, documento particular ou alterar documento particular verdadeiro, para fins eleitorais:

Pena - reclusão até cinco anos e pagamento de 3 a 10 dias-multa.

Transcrevo excerto do v. acórdão regional (fls. 321-323 e 324):

Confrontando as circunstâncias formalmente comprovadas com a norma sancionadora, verifica-se uma *perfeita subsunção do fato à regra jurídica, que nos leva a concluir que o delito previsto no art. 349 do Código Eleitoral ocorreu.*

Os depoimentos prestados pelas testemunhas e co-réus descreveram com detalhes o modo como se perpetrou, reiteradamente, a fraude no recinto da Câmara Municipal de Pará de Minas, da qual era Presidente o acusado Eustáquio Lopes Correia.

Eleitores envolvidos na fraude como beneficiários relataram expressamente que se encontravam, pessoalmente com o *Vereador na Câmara Municipal, o qual imediatamente providenciou as cópias fraudulentas destinadas a comprovar falsamente o domicílio eleitoral.*

Pela pertinência, colaciono os seguintes trechos dos depoimentos prestados em juízo:

Beatriz Ninhares de Carvalho, fl. 164 - Recurso Criminal n. 13:

“(…) que não foi a depoente quem atendeu as eleitoras mas lembra-se que perceberam a adulteração da cópia xerox porque havia diferença da fonte do campo de endereço ou nome em relação a fonte que a Cemig e Copasa usava; lembra-se também de haver consultado a Cemig por telefone acerca dos Titulares não se lembrando se esta consulta foi feita na mesma data”. (Destaque nosso) Luciene Cardoso de Menezes Rios, fls. 166-167 - Recurso Criminal n. 13: “que a depoente pretendia se alistar como eleitora e *procurou o então vereador Taco do Carioca na Câmara de Vereadores de Pará de Minas com vista a extrair cópia Xerox de uma conta da Cemig ou da Copasa para servir de comprovante de endereço*; que o vereador recebeu a depoente e sua acompanhante Adriana de tal, que também estava se alistando e as encaminhou a sua secretária que providenciou as cópias de que ambas necessitavam; *que as cópias recebidas divergiam dos originais entregues pela depoente Adriana, que esta diferença foi percebida pela funcionária do cartório eleitoral* e a depoente não se lembra quais eram os dados e informações divergentes; (...) (d.n.) Adriana de Fátima Santana, fl. 168 - Recurso Criminal n. 13: ‘(…)

que melhor esclarecendo, antes de se dirigiram ao cartório eleitoral *procuraram o vereador Taco na Câmara Municipal, no qual sugeriu a Luciene para que o mesmo providenciasse as cópias das contas para Luciene e sua amiga; (...)* que depois de receber as contas de luz das mãos da depoente e de Luciene Taco as entregou a sua secretária na salinha do xerox e logo em seguida retornou com as contas originais e as cópias”. (sic, d.n.)

Dalva de Oliveira Soares, fl. 171 - Recurso Criminal n. 13: “(...) que alguém que estava por ali no Cartório Eleitoral informou que a depoente e Elenir poderiam conseguir ajuda na Câmara de Vereadores e assim para lá se dirigiram e *foram recebidas pelo vereador Eustáquio Lopes Correa, que lhes pediu uma conta; (...)* que cerca de meia hora depois a depoente e Elenir receberam a conta e uma cópia da mesma, sendo que a cópia constava como titular Delcy Soares; que com essa cópia retomaram ao cartório eleitoral e *Elenir conseguiu alistar-se tanto que votou normalmente naquelas eleições; que a depoente somente ficou sabendo de que a conta era falsificada quando foi intimada à prestar declarações na Polícia Federal uns 3 anos depois; (...)*” (d.n.)

Portanto, as provas coligidas aos autos conjuntamente consideradas fazem por erigir um consistente e robusto conjunto probatório contra o indigitado, trazendo-nos a convicção de que Estáquio Lopes Correia falsificou cópias de contas da Cemig e Copasa de eleitores do município de Pará de Minas para fins eleitorais.

Verifica-se, portanto, que o Tribunal *a quo* capitulou o crime como falsificação de *documento particular* cuja pena varia de 1 a 5 anos de reclusão e pagamento de 3 a 10 dias-multa, nos termos do art. 349, do Código Eleitoral.

Com efeito, embora se trate de documento público (conta de luz) aquele cuja cópia teria sido falsificada (art. 297, § 2º, do Código Penal), havendo *apenas recurso da defesa* não pode ser determinada a *mutatio libelli*

para incidência do art. 348, do Código Eleitoral¹⁰, sob pena de violação do princípio da *reformatio in pejus* (HC n. 59.682-BA, Rel. *Min. Arnaldo Esteves, DJe* 03.08.2009).

Assim porque o tipo previsto no art. 348 do Código Eleitoral prevê pena de reclusão de dois a seis anos e pagamento de 15 a 30 dias-multa. Mantidas as circunstâncias fixadas na base fática do acórdão a *mutatio libelli* necessariamente acarretaria pena mais gravosa para o recorrente.

Nesses termos, verifico que o v. acórdão regional não merece reforma, porquanto consentâneo com a jurisprudência deste e. Tribunal Superior Eleitoral.

Em que pese o uso de fotocópia não autenticada *possa* afastar a potencialidade de dano à fé pública desqualificando a conduta típica (TSE: REspe n. 28.129-SE, Rel. *Min. Fernando Gonçalves, DJe* de 03.11.2009) *é preciso verificar, para tanto, se a falsificação é apta a iludir.*

Nesse sentido, embora tenha concluído pela aplicação da Súmula n. 7, o Superior Tribunal de Justiça assentou ser possível avaliar a aptidão da cópia para caracterizar o crime de falsidade ao pontuar que:

1. A fotocópia colorida de documento tem sido cada vez mais fidedigna, o que tende a afastar, em situações similares, a possibilidade de configuração do crime impossível, que pressupõe, sempre, a absoluta impropriedade do meio ou do objeto.

2. *Se as instâncias de mérito, com base em laudo pericial e prova testemunhal constantes do processo principal, concluíram que, embora se trate de uma cópia colorida de documento, nas circunstâncias do caso, possuía ela potencialidade lesiva suficiente a malferir o bem jurídico tutelado pelo crime de uso de documento público falso (Código Penal, artigo 304 c.c. o artigo 297), para se chegar a conclusão diversa seria*

¹⁰ Art. 348. Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro, para fins eleitorais:

Pena - reclusão de dois a seis anos e pagamento de 15 a 30 dias-multa.

§ 1º Se o agente é funcionário público e comete o crime prevalecendo-se do cargo, a pena é agravada.

§ 2º Para os efeitos penais, equipara-se a documento público o emanado de entidade paraestatal inclusive Fundação do Estado.

imprescindível o profundo reexame de fatos e provas que permeiam a lide, ao que não se presta o procedimento documental do habeas corpus. (HC n. 143.076-RJ, Rel. Min. Celso Limongi, DJe 26.04.2010).

Tratando-se de um crime de perigo, cabe avaliar a potencialidade lesiva da falsidade levada a efeito pelo recorrente, ou seja, o perigo de dano e seu caráter eleitoral, como esclarece **Suzana de Camargo Gomes**:

A consumação do delito ocorre quanto o agente realiza a contrafação ou a alteração do documento particular verdadeiro com fins eleitorais, não sendo necessário, no entanto, tenha daí decorrido um dano efetivo ao processo eleitoral, em qualquer uma de suas fases. É que, na hipótese, temos um crime de perigo, não um crime de resultado. Assim, o simples fato de ter sido realizada a contrafação ou a alteração do documento particular com a finalidade eleitoral, já resulta operada a consumação do delito, pois presente desde logo, a potencialidade lesiva, o perigo de dano. (Crimes eleitorais. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 340).

Com efeito, cinco são os requisitos para configuração da falsidade material eleitoral: a) alteração da verdade sobre fato juridicamente relevante; b) imitação da verdade; c) potencialidade de dano; d) finalidade eleitoral; e) dolo.

No caso, a utilização de conta de luz com nome e endereço adulterados, visando ao alisamento do eleitor em domicílio diverso do verdadeiro, revela a evidente finalidade eleitoral e a aptidão para macular a fé pública.

De fato, conforme se extrai da base fática do acórdão regional, a aptidão da falsidade para iludir é revelada pelo fato de que *uma eleitora conseguiu alistar-se e outra tomou conhecimento da falsidade apenas com o inquérito*. Ademais, foram várias as falsificações, o que indica a gravidade do crime praticado pelo vereador. Não se pode afirmar, portanto, que tais documentos não ostentaram a potencialidade lesiva exigida pelo tipo previsto no art. 349 do Código Eleitoral. Confira-se, fl. 323:

Dalva de Oliveira Soares, fl. 171 - Recurso Criminal n. 13:
“(…) que alguém que estava por ali no Cartório Eleitoral informou

que a depoente e Elenir poderiam conseguir ajuda na Câmara de Vereadores e assim para lá se dirigiram e foram recebidas pelo vereador Eustáquio Lopes Correa, que lhes pediu uma conta; (...) que cerca de meia hora depois a depoente e Elenir receberam a conta e uma cópia da mesma, sendo que a cópia constava como titular Delcy Soares; que com essa cópia retornaram ao cartório eleitoral e Elenir conseguiu alistar-se tanto que votou normalmente naquelas eleições; que a depoente somente ficou sabendo de que a conta era falsificada quando foi intimada a prestar declarações na Polícia Federal uns 3 anos depois; (...)" (d.n.)

Com essas considerações, nego provimento ao recurso especial eleitoral.

É o voto.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, o feito foi assim relatado pelo e. Min. Aldir Passarinho Junior:

Cuida-se de recurso especial eleitoral (fls. 350-357) interposto por Eustáquio Lopes Correia, vereador e Presidente da Câmara Municipal de Pará de Minas-MG e candidato à reeleição nas eleições de 2000, contra v. acórdão proferido pelo e. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, sintetizado na seguinte ementa (fl. 316):

Recursos Criminais. Ações Penais. Suposta prática do crime de falsificação para fins eleitorais. Art. 349 do Código Eleitoral. Procedência. Condenação. Reclusão substituída por pena restritiva de direitos e multa.

Preliminares:

1. Intempestividade dos recursos. Rejeitada. Os recursos foram interpostos no prazo do art. 362 do Código Eleitoral.

2. Nulidade do processo, pela ausência de produção da prova pericial. Rejeitada. A ausência de produção da prova pericial já foi objeto de análise e julgamento por esta e. Corte Eleitoral no Acórdão n. 1.021/2007, não cabendo nova discussão sobre a mesma.

3. Preliminar de nulidade da nova sentença, pela ausência de fundamentação. Rejeitada. Sentença atendeu aos requisitos do art. 381 do Código de Processo Penal, bem como do art. 59 do Código Penal.

Mérito

As provas coligadas aos outros, conjuntamente consideradas, fazem por erigir um consistente e robusto conjunto probatório contra indigitado, trazendo a convicção de que o réu falsificou cópias de documentos particulares para fins eleitorais. Materialidade e autoria comprovadas. Configuração do crime tipificado no art. 349 do Código Eleitoral.

Trata-se, na origem, de ação penal proposta pelo d. Ministério Público Eleitoral em face de Eustáquio Lopes Correia por suposta prática do ilícito eleitoral capitulado no art. 349 do Código Eleitoral, que assim dispõe:

Art. 349. Falsificar, no todo ou em parte, documento particular ou alterar documento particular verdadeiro, para fins eleitorais:

Pena - reclusão até cinco anos e pagamento de 3 a 10 dias-multa.

Após o recebimento da denúncia (fl. 121), o Juízo Sentenciante julgou procedente o pedido para condenar o ora recorrente à pena de reclusão de 4 anos e 2 meses, além de 10 dias-multa fixados no valor de 4/30 do salário mínimo (fls. 176-183).

Seguiu-se a interposição de recurso (fls. 186-196) no qual Eustáquio Lopes Correia alega ausência de fundamentação quanto aos critérios utilizados para a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal.

O apelo foi julgado procedente pelo e. TRE-MG (fls. 222-239), que, acolhendo a preliminar de nulidade da sentença, anteriormente mencionada, determinou o retorno dos autos à 1ª instância para a prolação de novo *decisum*.

O novo julgamento proferido pelo Juiz Eleitoral da 202ª Zona Eleitoral de Pará de Minas condenou o ora recorrente à pena de reclusão de 3 anos, 10 meses e 20 dias, além de 10 dias-multa fixados no valor de 1/30 do salário mínimo.

Irresignado, Eustáquio Lopes Correia interpôs novo recurso (fls. 284-298), ao qual o e. TRE-MG negou provimento nos termos da ementa transcrita.

Seguiu-se a interposição de embargos de declaração (fls. 329-332), alegando que o v. acórdão regional foi omissivo quanto à análise da suposta atipicidade da conduta.

A c. Corte Regional rejeitou os declaratórios conforme v. acórdão de fls. 341-343.

Eustáquio Lopes Correia interpôs, então, recurso especial (fls. 350-357), alegando, em resumo, que:

a) o v. acórdão regional violou os arts. 349 do Código Eleitoral e 386, III, do Código de Processo Penal, além de divergir da jurisprudência, tendo em vista que a mera “reprodução fotográfica sem autenticação não é considerada documento, sendo o seu uso, portanto, atípico” (fl. 354);

b) “foi violado o conteúdo derivado da exegese dos artigos 59 e incisos, 62, inc. I e 67, todos do CP, em virtude da desproporcionalidade acarretada com a preponderância de circunstâncias judiciais inferiores sobre a primariedade do recorrente” (fls. 352- 353);

Ao fim, pugna pelo provimento do recurso com sua absolvição ou, subsidiariamente, pela redução da pena cominada ao mínimo legal.

O d. Ministério Público Eleitoral ofereceu contrarrazões às fls. 360-363.

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pelo não conhecimento do recurso em parecer assim ementado (fl. 366):

Recurso especial eleitoral. Falsificação de documento particular para fins eleitorais. Art. 349 do Código Eleitoral. I - Inexistência de prequestionamento. Súmulas n. 282 e 356. Ambas do STF.

II - Quando da oposição de embargos de declaração, o Tribunal *a quo* não se manifestou sobre a atipicidade da conduta. III - Ausência de alegação de ofensa aos arts. 619 do Código de Processo Penal ou 275 do Código Eleitoral. Óbito da Súmula n. 211 do STJ.

IV - Parecer pelo não conhecimento do recurso.

É o relatório.

O e. relator votou pelo desprovimento do recurso.

Ressaltou Sua Excelência que, não obstante o Tribunal Regional tenha entendido que a falsificação de cópias de contas de luz, para fins eleitorais, configura o crime de falsificação de documento particular (art. 349 do Código Eleitoral), e não de documento público (art. 348 do Código Eleitoral), seria inviável a alteração da classificação do delito, tendo em vista a impossibilidade de *reformatio in pejus*, considerando ser mais gravosa a pena cominada ao crime de falsificação de documento público.

Entendeu que “a utilização de contas de luz, com nome e endereço adulterados, visando ao alistamento eleitoral em domicílio diverso do verdadeiro, revela a evidente finalidade eleitoral e a aptidão para macular a fé pública”.

Por fim, concluiu que a conduta foi potencialmente lesiva, a ponto de uma eleitora ter obtido o alistamento utilizando-se da cópia falsificada de documento (conta de água) e outra ter tomado conhecimento da falsificação apenas com o inquérito.

Pedi vista dos autos para melhor exame. Passo a proferir meu voto.

Observo que a insurgência recursal limita-se a dois pontos específicos.

O primeiro diz respeito à violação aos arts. 59, 62, I, e 67 do Código Penal, uma vez que, sendo o réu primário e de bons antecedentes, não teriam sido respeitados os princípios da proporcionalidade e da individualização na aplicação da pena.

Sobre a matéria, consta do acórdão recorrido (fl. 324):

Ainda, pela pertinência, destaco trecho do parecer da Procuradoria Regional Eleitoral:

Por fim, em relação à dosimetria da pena, temos que não se mostra exagerada, como requer o recorrente.

Com efeito a conduta, como bem colocado à fl. 278, apresenta alto grau de reprovação, vez que a falsidade documental foi utilizada para captação ilícita de votos, gerando desequilíbrio no pleito eleitoral. Além disso, o réu se utilizou da condição de presidente da Câmara Municipal para a prática dos delitos.

A punição em casos como esse deve ser rigorosa. No caso o acréscimo de 1 ano e 4 meses ao mínimo legal representa apenas 1 terço do intervalo entre o mínimo e o máximo legal.

Quanto ao acréscimo relativo à continuidade delitiva, também não vislumbramos exagero, já que o réu praticou a mesma conduta 7 vezes, sendo justa que a pena seja aumentada na proporção máxima.

Verifico que o Tribunal Regional, ao adotar o entendimento do *Parquet* acerca da dosimetria da pena, apresentou fundamentos suficientes para a manutenção da sentença, os quais não foram devidamente infirmados nas razões recursais, tendo em vista as alegações genéricas apresentadas, insuficientes para afastar as conclusões consignadas no acórdão recorrido. Diante disso, penso que não foi demonstrada a violação expressa aos dispositivos legais indicados.

O segundo ponto levantado na insurgência recursal diz respeito à atipicidade da conduta, sob o argumento de que fotocópia simples não configura documento passível de falsificação para fins penais eleitorais, sendo que, ao considerar tal fato como típico, a Corte Regional teria vulnerado o disposto no art. 386, III, do Código de Processo Penal¹¹, que impõe a absolvição do réu, caso o fato não constitua infração penal.

11 Código de Processo Penal.

Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça:
[...]

III - não constituir o fato infração penal.

Em relação a tal matéria, conquanto tenham sido opostos embargos de declaração para provocar seu exame, depreende-se dos autos que a questão não foi objeto de enfrentamento específico pelo Tribunal *a quo*, o que torna inviável sua análise nesta instância, à míngua do necessário prequestionamento.

Por outro lado, o recorrente traz à colação julgados que estariam em dissonância com o entendimento firmado no acórdão recorrido, no que tange à possibilidade de se considerar documento, para fins penais, a fotocópia simples, sem autenticação.

Há indicação, inclusive, de um precedente deste Tribunal, de relatoria do e. Min. Fernando Gonçalves, cujo entendimento foi no sentido de que “o uso de fotocópia não autenticada de documento é conduta atípica porque ausente o potencial para causar dano à fé pública” (Acórdão n. 28.129-SE, *DJe* de 03.11.2009).

Entendo, no entanto, que a divergência jurisprudencial não foi demonstrada, haja vista a ausência de similitude fática entre o acórdão recorrido e os julgados paradigmas, especialmente quanto ao potencial lesivo da conduta.

O caso em exame guarda peculiaridades que, a meu ver, inviabilizam a aplicação do mesmo entendimento assentado nos precedentes jurisprudenciais trazidos para confronto.

Conforme descrito no acórdão vergastado, uma eleitora conseguiu se alistar utilizando-se de cópia falsificada de documento, o que denota o potencial lesivo da conduta, apta a afetar o bem jurídico protegido pela norma, no caso, a lisura do alistamento eleitoral.

A respeito da falsificação de fotocópia de documento, a ensejar a configuração de crime, o e. Min. Aldir Passarinho citou precedente do STJ que mitiga o entendimento de que tal conduta seria atípica ou configuraria crime impossível. Extraio da ementa do *decisum*:

Habeas corpus. Uso de documento falso. [...]

1. A fotocópia colorida de documento tem sido cada vez mais fidedigna, o que tende a afastar, em situações similares, a possibilidade de configuração do crime impossível, que pressupõe, sempre, a absoluta impropriedade do meio ou do objeto.

2. Se as instâncias de mérito, com base em laudo pericial e prova testemunhal constantes do processo principal, concluíram que, embora se trate de uma cópia colorida de documento, nas circunstâncias do caso, possuía ela potencialidade lesiva suficiente a malferir o bem jurídico tutelado pelo crime de uso de documento público falso (Código Penal, artigo 304 c.c. o artigo 297), para se chegar a conclusão diversa seria imprescindível o profundo reexame de fatos e provas que permeiam a lide, ao que não se presta o procedimento documental do *habeas corpus*.

(HC n. 143.076-RJ, *DJe* de 26.04.2010, Rel. Min. Celso Limongi).

Há de se observar, portanto, as peculiaridades do caso concreto.

Dessa forma, comungo do entendimento do e. relator, que assim consignou no seu voto:

De fato, conforme se extrai da base fática do acórdão regional, a aptidão da falsidade para iludir é revelada pelo fato de que *uma eleitora conseguiu alistar-se e votar, e outra tomou conhecimento da falsidade apenas com o inquérito*. Ademais, foram várias as falsificações, o que indica a gravidade do crime praticado pelo vereador. Não se pode afirmar, portanto, que tais documentos não ostentaram a potencialidade lesiva exigida pelo tipo previsto no art. 349 do Código Eleitoral. Confira-se, fl. 323:

Dalva de Oliveira Soares, fl. 171 - Recurso Criminal n. 13: “(...) que alguém que estava por ali no Cartório Eleitoral informou que a depoente e Elenir poderiam conseguir ajuda na Câmara de Vereadores e assim para lá se dirigiram e foram recebidas pelo vereador Eustáquio Lopes Correa, que lhes pediu uma conta; (...) que cerca de meia hora depois a depoente e Elenir receberam a conta e uma cópia da mesma, sendo que a cópia constava como titular Delcy Soares; que com essa cópia retornaram ao cartório eleitoral e Elenir conseguiu alistar-se tanto que votou normalmente naquelas eleições; que a depoente somente ficou sabendo de que a conta era falsificada quando foi intimada a prestar declarações na Polícia Federal uns 3 anos depois; (...) (d.n.)

Com essas considerações, *nego provimento* ao recurso especial eleitoral.

Diante, portanto, do quadro fático delineado no acórdão regional e das razões postas na insurgência recursal, entendo que o recurso não merece êxito.

Ante o exposto, acompanhando o e. Min. Relator, voto pelo desprovimento do recurso especial.

DESINCOMPATIBILIZAÇÃO

CONSULTA N. 304-44.2010.6.00.0000 – CLASSE 10 – DISTRITO FEDERAL (Brasília) (RESOLUÇÃO N. 23.257)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Consulente: Nelson Roberto Bornier de Oliveira

EMENTA

Consulta. Deputado Federal. Desincompatibilização. Titular de serventia extrajudicial. Aplicação do art. 1º, II, I, da Lei Complementar n. 64/1990.

1. O titular de serventia extrajudicial por ser, no exercício de suas atividades, servidor público em sentido amplo, deve se afastar de suas funções até três meses antes das eleições, conforme o disposto no art. 1º, II, I, da Lei Complementar n. 64/1990 (AREspe n. 23.696-MG, Rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes, Sessão de 11.10.2004; AREspe n. 22.668-GO, Rel. Min. Carlos Mário da Silva Velloso, Sessão de 19.09.2004; REspe n. 22.060-PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Sessão de 02.09.2004; Cta n. 14.239-DF, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 16.09.1994).

2. Consulta conhecida e respondida nos termos do art. 1º, II, I, da Lei n. 64/1990.

RESOLUÇÃO

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, responder à consulta nos termos do voto do relator.

Brasília, 29 de abril de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 24.05.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, o Deputado Federal Nelson Roberto Bornier de Oliveira, ao tecer comentários acerca da equiparação do titular de serventia extrajudicial ao servidor público, formula questionamento nos seguintes termos:

A questão cinge-se, portanto, em saber se os titulares de serventias extrajudiciais seriam, no exercício de suas respectivas atividades, “servidores públicos”, obrigados, portanto, se candidatos a um assento no Congresso Nacional, à desincompatibilização compulsória do cargo três meses antes dessa eleição, por exercerem uma função de cunho público cujo exercício pode influenciar e desvirtuar o livre concurso eleitoral (fl. 3).

Por todo o exposto, requer a V. Exa. resposta à referida Consulta acerca da *necessidade ou não de desincompatibilização do titular de serventia extrajudicial*, nos termos do prazo de desincompatibilização de que dispõe a Lei Complementar n. 64 de 1990 (fl. 9). (g. n.)

Informações da Assessoria Especial da Presidência (ASESP), às fls. 6-10.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, o art. 23, XII, do Código Eleitoral prevê a competência desta Corte para “responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político.”

Preenchidos os pressupostos legais, passo ao exame da questão.

Acerca da matéria assim se pronunciou a ASEP (fls. 17-28):

(...)

No mérito, sublinhe-se que é firme a jurisprudência desta eg. Corte Eleitoral no sentido de considerar os titulares de serventias

extrajudiciais servidores públicos em sentido amplo, aplicando-lhes o prazo de desincompatibilização de três meses previsto no art. 1º, II, I, da LC n. 64/1990. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

Titular de serventia extrajudicial deve se desincompatibilizar do cargo no prazo de três meses antes do pleito. Art. 1º, II, I, da Lei Complementar n. 64/1990. (REspe n. 23.696, de 11 de outubro de 2004, Relator Ministro Gilmar Ferreira Mendes).

Agravo regimental. Recurso especial. Eleições/2004. Registro de candidato. Impugnação. Tabelião e oficial de cartório. Ausência de desincompatibilização até três meses anteriores ao pleito (art. 1º, II, I, da LC n. 64/1990).

- Aplicabilidade do art. 1º, II, I, da LC n. 64/1990 aos titulares de serventias judiciais ou extrajudiciais, oficializadas ou não, que se tornam inelegíveis se não se afastarem das funções até 3 (três) meses anteriores ao pleito (Resolução-TSE n. 14.239/1994).

- Não configuração do afastamento de fato (Súmula n. 279-STF).

- Dissídio jurisprudencial não configurado (Súmula n. 291-STF).

- Agravo regimental improvido. (REspe n. 22.668, de 19 de setembro de 2004, Relator Ministro Carlos Mário da Silva Velloso).

Recurso especial. Eleição 2004. Registro de candidatura. Desincompatibilização. Serventia judicial e extrajudicial. Aplicação do art. 1º, II, I, da LC n. 64/1990. Negado provimento.

I - *Data venia* do que disposto na Súmula n. 5 do TSE, publicada no DJ de 28, 29 e 30.10.1992, tenho que a interpretação dada ao art. 1º, II, I, da LC n. 64/1990, na Res.-TSE n. 14.239-DF, é mais apropriada para os fins a que se propõe a norma.

II - A Lei Eleitoral impõe limites àqueles que exercem atividade vinculada à administração pública, para resguardar

a igualdade entre os candidatos e a lisura do pleito. Em razão disso, julgo mais adequada a interpretação dada à citada norma pela Res.-TSE n. 14.239-DF, porquanto quem exerce a serventia judicial e extrajudicial, não obstante poder ser funcionário celetista, realiza a sua atividade por delegação do poder público. (REspe n. 22.060, de 2 de setembro de 2004, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins).

Recurso especial. Eleição 2004. Registro de candidatura. Desincompatibilização. Serventia judicial e extrajudicial. Aplicação do art. 1º, II, I, da LC n. 64/1990. Negado provimento. (REspe n. 22.124, de 02 de setembro de 2004, Relator Francisco Peçanha Martins).

Inelegibilidade. Titulares de serventias judiciais e extrajudiciais. Lei Complementar n. 64/1990, Art. 1, II, I. Aplicação. Os titulares de serventias judiciais ou extrajudiciais, oficializadas ou não, tornam-se inelegíveis se não se afastarem das funções até 3 (três) meses anteriores ao pleito (art. 1, II, I, LC n. 64/1990). (Cta n. 14.239, de 10 de maio de 1994, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro).

Nota-se que o supracitado posicionamento desta Corte sustenta-se desde maio de 1994, em virtude da resposta à Consulta n. 14.239. É certo que nessa época prevalecia a tese da aplicabilidade aos titulares de cartório extrajudicial da regra sobre a aposentadoria compulsória – entendimento posteriormente alterado pela ADIn n. 2.602-0.

(...)

No caso, o STF asseverou que somente os titulares de cargos efetivos estariam sujeitos à aposentadoria compulsória aos 70 anos (Art. 40 CF/1988, alterado pela Emenda Constitucional n. 41) e que os titulares de serventia extrajudicial não se submeteriam ao regime jurídico dos servidores públicos.

Todavia, entende-se que o aludido entendimento do Supremo Tribunal Federal – no sentido de não considerar, como servidores públicos, os titulares de serventia extrajudicial, para fins de aposentadoria compulsória – não significa, salvo superior consideração, a impossibilidade de enquadrá-los, como servidores públicos – em sentido amplo – para outros fins.

Nesse sentido, o voto do Min. Sepúlveda Pertence no REspe n. 22.060-PR, de 02.09.2004:

VOTO

O Sr. Ministro Sepúlveda Pertence (Presidente): Havendo matéria com implicações constitucionais, tenho voto.

No início do julgamento, parece que se cogitou da questão, ainda fluida na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, da aposentadoria do serventuário de registro de notas. Creio que o problema é diverso. O grande argumento contra a aposentadoria compulsória do titular de serventia é que ele não ocupa cargo público efetivo, hoje marco definidor do regime previdenciário do servidor público. ***Mas é absolutamente tranqüilo que exerce função pública para outros efeitos.*** (Grifos não originais).

Diante disso, entende-se que o posicionamento firmado pelo STF na ADIn n. 2.602, por si só, não teve o condão de alterar o entendimento firmado pela jurisprudência desta Corte.

Com efeito, servidor público em sentido estrito o titular de serventia extrajudicial não é. Todavia, desempenha “atividade típica de Estado” (segundo a doutrina) e disso decorre a necessidade da desincompatibilização em tempo hábil.

Entende-se que a *ratio* da desincompatibilização permite a Justiça Eleitoral utilizar um sentido mais amplo na interpretação do dispositivo em comento, da Lei das Inelegibilidades.

Este Tribunal Superior Eleitoral tem empregado o conceito mais amplo de servidor público - ao interpretar o artigo 1º, II, I da LC n. 64/1990 - desde o precedente firmado na Resolução n. 14.239/1994 até julgados mais recentes - posteriores à data do julgamento da ADIn n. 2.602. (...).

Posto isso, frise-se que o emprego do conceito mais amplo de servidor público no artigo 1º, II, I da LC 64/1990 deve-se ao escopo maior da Lei de Inelegibilidades: o interesse público, no sentido de impedir que candidato a cargo eletivo obtenha vantagem ilegítima mediante exercício de atividade própria do Estado.

(...)

Assim, ante todo o exposto, com respaldo na Jurisprudência deste Tribunal Superior Eleitoral, entende-se que os titulares de serventias extrajudiciais são, no exercício de suas respectivas atividades, servidores públicos em sentido amplo. Por conseguinte, opina-se pela necessidade de sua desincompatibilização no prazo de três meses antes do pleito, em conformidade com o disposto no artigo 1º, inciso II, letra I da Lei Complementar n. 64/1990.

(...).

Conforme parecer da ASEP, é assente na jurisprudência do e. TSE que o titular de serventia extrajudicial por ser, no exercício de suas atividades, servidor público em sentido amplo, deve se afastar de suas funções até três meses antes das eleições, conforme o disposto no art. 1º, II, I, da Lei Complementar n. 64/1990 (AREspe n. 23.696-MG, Rel. Min. *Gilmar Ferreira Mendes*, Sessão de 11.10.2004; AREspe n. 22.668-GO, Rel. Min. *Carlos Mário da Silva Velloso*, Sessão de 19.09.2004; REspe n. 22.060-PR, Rel. Min. *Francisco Peçanha Martins*, Sessão de 02.09.2004; Cta n. 14.239-DF, Rel. Min. *Antônio de Pádua Ribeiro*, DJ de 16.09.1994).

Entretanto, mais do que servidor público em sentido amplo, o titular de serventia extrajudicial administra e arrecada emolumentos, além de fiscalizar o recolhimento de impostos, conforme o disposto no art. 236, § 2º, da Constituição Federal¹ e no art. 30, VIII² e XI, da Lei n. 8.935/1994.

Também, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que os emolumentos concernentes aos serviços notariais e registrais possuem natureza tributária, qualificando-se como taxas remuneratórias de serviços públicos (ADI n. 1.378 MC-ES, Rel. Min. *Celso de Mello*, DJ de 30.05.1997; ADI n. 1.444 MC-PR, Rel. Min. *Sidney Sanches*, DJ de 29.08.1997).

1 *Art. 236. omissis.*

§ 2º. Lei Federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

2 *Art. 30. São deveres do notário e do registrador;*

(...)

VIII - observar os emolumentos fixados para a prática dos atos do seu ofício;

(...)

XI - fiscalizar o recolhimento dos impostos fixados para a prática dos atos do seu ofício;

Consequentemente, em razão do titular de serventia extrajudicial ter por atribuição a administração e arrecadação de emolumentos de caráter obrigatório para a realização dos serviços notariais e de registro, além de fiscalizar o recolhimento de impostos, conforme o disposto na Lei n. 8.935/1994, o melhor enquadramento para o prazo de desincompatibilização deverá ser o disposto no art. 1º, II, **d**, da Lei Complementar n. 64/1990, *verbis*:

Art. 1º São inelegíveis:

(...)

d) os que, até 6 (seis) meses antes da eleição tiverem competência ou interesse, direta, indireta ou eventual, no lançamento, arrecadação ou fiscalização de impostos, taxas e contribuições de caráter obrigatório, inclusive parafiscais, ou para aplicar multas relacionadas com essas atividades;

Ocorre que, em razão da proximidade das eleições deste ano, menos de seis meses, não haveria prazo exequível para a desincompatibilização. Neste momento, tal mudança no entendimento jurisprudencial do TSE poderá gerar insegurança jurídica. Entretanto, esta Corte poderá rever seu entendimento para as próximas eleições.

Ante o exposto, *conheço* da consulta para responder, nos termos da jurisprudência do TSE, que o titular de serventia extrajudicial, por ser, no exercício de suas atividades, servidor público em sentido amplo, deve se afastar de suas funções até *três meses* antes das eleições, conforme o disposto no *art. 1º, II, I*, da Lei Complementar n. 64/1990.

É como voto.

FILIAÇÃO PARTIDÁRIA

**PETIÇÃO N. 3.019 (39481-49.2009.6.00.0000) – CLASSE 24 –
DISTRITO FEDERAL (Brasília)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Requerentes: Izalci Lucas Ferreira e outro
Advogados: Ronildo Lopes do Nascimento e outro
Requerido: Robson Lemos Rodovalho
Advogados: Everson Tobaruela e outros
Requerido: Partido Progressista (PP) - Nacional
Advogados: Gabriela Gonçalves Rollemberg e outros

EMENTA

Petição. Eleições 2006. Ação de perda de cargo eletivo por desfiliação partidária sem justa causa. Deputado Federal. Procedência.

1. Apenas o primeiro suplente do partido detém legitimidade para pleitear a perda do cargo eletivo de parlamentar infiel à agremiação pela qual foi eleito, uma vez que a legitimidade ativa do suplente condiciona-se à possibilidade de sucessão imediata na hipótese da procedência da ação. Precedentes.

2. Nos termos do art. 1º, § 2º, da Res.-TSE n. 22.610/2007, o ajuizamento da ação de decretação de perda de cargo eletivo é facultado àquele que detenha interesse jurídico ou ao Ministério Público, caso o partido político não ajuíze a ação no prazo de 30 dias contados da desfiliação.

3. A Res.-TSE n. 22.610/2007 é constitucional. Precedentes do STF.

4. A inclusão de litisconsorte necessário no polo passivo da demanda pode ser feita até o fim do prazo para o ajuizamento da ação, estabelecido no art. 1º, § 2º, da Res.-TSE n. 22.610/2007.

5. Considera-se criado o novo partido, para fins do disposto no art. 1º, § 1º, II, da Res.-TSE n. 22.610/2007, com o registro do estatuto partidário no Tribunal Superior Eleitoral, momento a partir do qual é possível a filiação ao novo partido. O registro do Cartório de Registro Civil não impede que o parlamentar continue

filiado ao partido de origem, pois se trata de etapa intermediária para a constituição definitiva da nova agremiação.

6. No processo de perda de cargo eletivo por desfiliação sem justa causa, cabe ao autor a comprovação do fato constitutivo do ilícito (a desfiliação partidária), recaindo sobre aquele que se desfiliou do partido político o ônus de demonstrar a ocorrência do fato extintivo (ocorrência de justa causa), nos termos do art. 333, I e II do Código de Processo Civil.

7. A mera instauração de procedimento administrativo para averiguar eventual descumprimento de normas partidárias, por si só, não configura grave discriminação pessoal, porquanto se cuida de meio investigativo usualmente aceito. Caso contrário, consistiria até uma inibição absurda a qualquer espécie de apuração de eventual irregularidade.

8. A mudança substancial do programa partidário também não foi evidenciada, porquanto a alteração de posicionamento do partido em relação a matéria polêmica dentro da própria agremiação não constitui, isoladamente, justa causa para desfiliação partidária.

9. Pedido julgado procedente.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em acolher a preliminar de ilegitimidade ativa apenas quanto ao requerente Izalci Lucas Ferreira, e rejeitar as demais preliminares; e, no mérito, julgar procedente o pedido, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 25 de agosto de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 13.09.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: *Izalci Lucas Ferreira*, primeiro suplente de deputado federal do Distrito Federal pelo Democratas - DEM no pleito de 2006, e *Osório Adriano Filho*, segundo suplente, ajuizaram ação de decretação de perda de cargo eletivo por desfiliação partidária sem justa causa em face de *Robson Lemos Rodovalho*, deputado federal eleito pelo mencionado partido.

Os autores narraram que o Requerido *Robson Lemos Rodovalho* propôs, neste c. Tribunal, ação de justificação de desfiliação partidária¹ com o fim de ver reconhecida a justa causa prevista no art. 1º, § 1º, II, da Res.-TSE n. 22.610/2007², a saber, criação de novo partido.

Alegaram os Requerentes que, não obstante a justificativa do deputado para deixar o DEM tenha sido a criação de novo partido político, denominado Partido Socialista da República - PSR, *o Requerido filiou-se ao Partido Progressista - PP em 30.09.2009, razão pela qual não se sustentaria a justa causa apontada para a desfiliação.*

Aduziram os autores que possuem legitimidade para propor a ação, uma vez que o primeiro Requerente, *Izalci Lucas Ferreira*, embora esteja filiado ao Partido da República - PR, foi diplomado como primeiro suplente da Coligação Amor por Brasília (PTN/PSC/PL/PPS/PFL/PMN/PRONA), “levando consigo a condição de 1º suplente de Deputado Federal” (fl. 05), uma vez que sua desfiliação ocorreu antes de 27.03.2007.

O segundo Requerente, *Osório Adriano Filho*, continuou filiado ao DEM e, por esse motivo, manteve sua condição de segundo suplente.

1 Pet n. 3.001-DF.

2 Art. 1º - O partido político interessado pode pedir, perante a Justiça Eleitoral, a decretação da perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária sem justa causa.

§ 1º - Considera-se justa causa:

(...)

II) criação de novo partido;

Requereram a citação do Requerido e a distribuição do feito, por prevenção, ao e. Ministro Relator da Pet n. 3.001-DF.

Ao fim, pugnaram pela procedência do pedido para que fosse decretada a perda do cargo de deputado federal de *Robson Lemos Rodovalho* e, por consequência, fosse empossado *Izalci Lucas Ferreira* ou, subsidiariamente, *Osório Adriano Filho*.

Juntaram documentos às fls. 10-26.

À fl. 28, os autores emendaram a inicial, requerendo a inclusão do *Partido Progressista - PP* no polo passivo da demanda.

Os autos foram distribuídos, por prevenção, ao e. Min. *Marcelo Ribeiro*, que determinou a citação dos Requeridos à fl. 30.

Às fls. 32-34, os Requerentes juntaram documentos.

Devidamente citado, *Robson Lemos Rodovalho* apresentou *defesa* (fls. 45-65), alegando, *preliminarmente*:

a) a *ilegitimidade ativa* dos Requerentes. O primeiro, *Izalci Lucas Ferreira*, por ter-se desligado do DEM e se *filiado ao PR*; o segundo, *Osório Adriano Filho*, porque ostenta a condição de *segundo suplente* do DEM;

b) ter-se operado a *decadência* ao fundamento de que apenas o partido político detém a titularidade do mandato; e, como no caso dos autos, o DEM ficou inerte durante os trinta dias previstos no art. 1º, § 2º, da Res.-TSE n. 22.610/2007³ para o ajuizamento da ação de perda de mandato, a ação deve ser extinta;

c) que a Res.-TSE n. 22.610/2007 é inconstitucional, pois viola os

3 Art. 1º (*omissis*)

(...)

§ 2º - Quando o partido político não formular o pedido dentro de 30 (trinta) dias da desfiliação, pode fazê-lo, em nome próprio, nos 30 (trinta) subseqüentes, quem tenha interesse jurídico ou o Ministério Público eleitoral.

arts. 2º; 22, I; 48; 102, I, **q**; 121 e 128, § 5º, da Constituição Federal⁴.

No mérito, o Requerido afirmou que:

a) compõe o grupo de fundadores do Partido Socialista da República – PSR, além de fazer parte da direção nacional provisória, existindo, pois, para efeitos civis, nos termos do art. 45 do Código Civil⁵, uma vez que seu ato constitutivo foi inscrito no Cartório de Registro Civil;

b) a Res.-TSE n. 22.610/2007 “não definiu em que oportunidade da formação dos novos partidos políticos estariam os seus fundadores contemplados com a justa causa” (fl. 60). Assim, a “exigência do registro na Secretaria do Tribunal Superior Eleitoral é condição estranha à Resolução e à lei civil” (fl. 60);

⁴ Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

(*omissis*)

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

q) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal;

Art. 121. Lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais.

Art. 128. O Ministério Público abrange:

(...)

§ 5º - Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

⁵ Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo.

c) sofreu “*perseguição pessoal*” (fl. 61) consubstanciada na abertura, pelo DEM, de processo administrativo disciplinar contra si pelo fato de ter votado a favor da continuidade da CPMF, ao contrário da orientação de seu partido. Além disso, alegou que esse processo, mesmo depois de dois anos de sua instauração, ainda não tinha sido julgado e, por isso, “correria o risco de ser expulso do partido depois do prazo limite (...) e poderia não mais concorrer às próximas eleições” (fl. 62).

Ao final, requereu o acolhimento das preliminares ou, sucessivamente, a improcedência do pedido.

Anexou aos autos os documentos de fls. 66-454.

O *Partido Progressista - PP*, por sua vez, apresentou defesa às fls. 461-493, alegando, *preliminarmente*, além da já suscitada *inconstitucionalidade da Res.-TSE n. 22.610/2007* e da *ilegitimidade ativa* dos Requerentes, a *impossibilidade de emenda à inicial para incluir litisconsorte necessário no polo passivo*, o que levaria à extinção do processo.

No mérito, defendeu que:

a) a desfiliação partidária de *Robson Lemos Rodovalho* ocorreu em razão de mudança substancial no programa partidário do DEM, notadamente pelo posicionamento do partido com relação ao fim da CPMF;

b) *Robson Lemos Rodovalho* envolveu-se na criação de um novo partido;

c) o DEM reconheceu implicitamente a existência de justa causa para a desfiliação do parlamentar, porquanto não ajuizou qualquer medida para reivindicar o seu mandato.

Ao fim, pugnou pelo acolhimento das preliminares ou, sucessivamente, pela improcedência do pedido.

Juntou documentos às fls. 495-511.

Manifestação da d. Procuradoria-Geral Eleitoral às fls. 516-519 pelo prosseguimento do feito.

Termo da audiência realizada em 05.05.2010 às fls. 552-555.

Depoimento de Manoel Alves da Silva Júnior às fls. 556-558.

Depoimento de Agostinho Rocha Ferreira às fls. 558-559.

Termo da audiência realizada em 28.05.2010 às fls. 613-614.

Depoimento de Benedito Augusto Domingos às fls. 615-616.

Depoimento de Eliana Maria Passos Pedrosa às fls. 617-618.

Alegações finais dos *Requerentes* às fls. 621-623.

Alegações finais do *Partido Progressista - PP* às fls. 624-648.

Alegações finais de *Robson Lemos Rodovalho* às fls. 649-651.

Parecer da d. Procuradoria-Geral Eleitoral (fls. 666-671) pela rejeição das preliminares e pela procedência do pedido.

À fl. 674, o e. Min. *Marcelo Ribeiro* afirmou suspeição por motivo superveniente e os autos foram a mim redistribuídos.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Trata-se de ação de decretação de perda de cargo eletivo ajuizada por *Izalci Lucas Ferreira*, primeiro suplente de deputado federal do Distrito Federal pelo Democratas - DEM, e *Osório Adriano Filho*, segundo suplente, em desfavor de *Robson Lemos Rodovalho*, deputado federal, e do *Partido Progressista - PP*, por suposta desfiliação partidária sem justa causa.

Inicialmente, ressalto que, nas eleições de 2006, os *Requerentes* e o primeiro *Requerido* disputaram o pleito pelo Partido da Frente Liberal - PFL, que, a partir de 2007, passou a se denominar Democratas - DEM, de acordo com o Estatuto do Partido de 28.03.2007, aprovado em 12.06.2007 (Resolução-TSE n. 22.550, DJ de 26.06.2007).

Assim, destaco os seguintes *fatos incontroversos* nestes autos:

1) *O deputado federal Robson Lemos Rodovalho foi eleito nas eleições de 2006 pelo Partido da Frente Liberal - PFL, hoje, Democratas - DEM;*

2) *Em 23 de maio de 2009, Robson Lemos Rodovalho participou da fundação do Partido Socialista da República - PSR, que foi registrado no Cartório do 2º Ofício de Registro Civil de Pessoas Jurídicas de Brasília em 25 de agosto de 2009;*

3) *O estatuto do PSR não foi registrado no Tribunal Superior Eleitoral até a presente data;*

4) *O deputado desfilou-se do DEM em 29 de setembro de 2009 e filiou-se ao Partido Progressista - PP em 30 de setembro de 2009.*

Isso posto, analiso as *preliminares* suscitadas pelos Requeridos.

1. Da ilegitimidade ativa

Alegam os Requeridos que *Izalci Lucas Ferreira* não possui legitimidade para ajuizar a presente ação, uma vez que se desfilou do Democratas, partido pelo qual foi eleito e detentor do mandato eletivo ora questionado, encontrando-se atualmente filiado ao Partido da República - PR.

Assiste razão aos Requeridos.

Nas ações por infidelidade partidária, a legitimidade ativa do suplente condiciona-se à possibilidade de sucessão imediata do mandato eletivo na hipótese de procedência da ação.

Dessa forma, *apenas o primeiro suplente do partido detentor do mandato possui legitimidade para ajuizar a ação.* Cito precedente:

Agravo regimental. Petição. Tempestividade. Pedido de perda de mandato eletivo. Interesse jurídico. Segundo suplente. Ausência. Ilegitimidade ativa *ad causam*. Agravo improvido.

I - Nas eleições proporcionais, tratando-se de desfiliações partidárias posteriores à data de 27.03.2007, o prazo previsto no artigo 1º, § 2º, da Resolução n. 22.610-TSE conta-se a partir do início de vigência dessa resolução. Precedente.

II - *A legitimidade ativa do suplente condiciona-se à possibilidade de sucessão imediata no mandato eletivo, caso procedente a ação.*

III - *Nos casos de pedido de perda de mandato por infidelidade partidária, apenas o 1º suplente do partido detém legitimidade ativa, decorrente da expectativa imediata de assunção ao cargo.* Precedentes.

IV - Agravo parcialmente provido, apenas para reconhecer a tempestividade do pedido de perda de mandato eletivo. (destaquei)

(AgR-Pet n. 2.789-PE, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, DJe de 1º.09.2009).

No mesmo sentido: PA n. 19.175-RJ, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, DJe de 21.09.2009; AgR-RO n. 2.902-20-RS, *de minha relatoria*, j. em 20.05.2010, DJe de 03.08.2010.

No entanto, *Izalci Lucas Ferreira* não é mais o primeiro suplente do Democratas, pois filiou-se ao Partido da República após as eleições de 2006, fato incontroverso nestes autos. Por essa razão, não possui legitimidade ativa, uma vez que não há possibilidade de que ele venha a assumir a vaga eventualmente deixada por *Robson Lemos Rodovalho* no Democratas no caso de a ação ser julgada procedente.

Quanto à alegação de ilegitimidade ativa de *Osório Adriano Filho*, razão não assiste aos requeridos.

É que com a desfiliação de *Izalci Lucas Ferreira*, originariamente primeiro suplente do Democratas, *Osório Adriano Filho*, até então segundo suplente, passou a ocupar o primeiro lugar na ordem de suplência do deputado federal *Robson Lemos Rodovalho*.

Nesse contexto, *Osório Adriano Filho* possui legitimidade para requerer o mandato eletivo, nos termos da mencionada jurisprudência desta c. Corte.

Assim, *acolho a preliminar de ilegitimidade ativa apenas com relação a Izalci Lucas Ferreira*.

2. Da decadência

O primeiro Requerido sustenta que teria ocorrido a decadência do direito de ação, na medida em que apenas o partido político detém a titularidade do mandato e, no caso dos autos, quedou-se inerte diante da desfiliação objeto de exame por esta c. Corte.

No entanto, a Res.-TSE n. 22.610/2007 previu expressamente a legitimidade ativa subsidiária de quem tenha interesse jurídico ou do Ministério Público, caso o partido não ajuíze a ação no prazo de 30 dias contados da desfiliação. Confirmo:

Art. 1º - O partido político interessado pode pedir, perante a Justiça Eleitoral, a decretação da perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária sem justa causa.

(...)

§ 2º - Quando o partido político não formular o pedido dentro de 30 (trinta) dias da desfiliação, pode fazê-lo, em nome próprio, nos 30 (trinta) subseqüentes, quem tenha interesse jurídico ou o Ministério Público eleitoral. (destaquei).

Assim, não há falar em decadência, pois *Robson Lemos Rodovalho* desfilou-se do DEM em 29.09.2009 (fl. 15) e o interessado (*Osório Adriano Filho*, suplente com a expectativa de assunção ao cargo) ajuizou a ação em 04.11.2009 (fl. 02), dentro de 30 dias após o decurso do prazo para o partido, que ocorreu em 29.10.2009.

Rejeito a preliminar.

3. Da inconstitucionalidade da Res.-TSE n. 22.610/2007

Os Requeridos afirmam que a Res.-TSE n. 22.610/2007 seria inconstitucional, porquanto violaria os arts. 2º; 22, I; 48; 102, I, **q**; 121 e 128, § 5º, da Constituição Federal.

A despeito de tais alegações a questão já foi decidida pelo c. Supremo Tribunal Federal, que concluiu pela *constitucionalidade* da mencionada Resolução. Confirmo:

Ação direta de inconstitucionalidade. Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral n. 22.610/2007 e n. 22.733/2008. Disciplina dos procedimentos de justificação da desfiliação partidária e da perda do cargo eletivo. Fidelidade partidária.

1. Ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra as Resoluções n. 22.610/2007 e n. 22.733/2008, que disciplinam a perda do cargo eletivo e o processo de justificação da desfiliação partidária.

2. Síntese das violações constitucionais argüidas. Alegada contrariedade do art. 2º da Resolução ao art. 121 da Constituição, que ao atribuir a competência para examinar os pedidos de perda de cargo eletivo por infidelidade partidária ao TSE e aos Tribunais Regionais Eleitorais, teria contrariado a reserva de lei complementar para definição das competências de Tribunais, Juízes

e Juntas Eleitorais (art. 121 da Constituição). Suposta usurpação de competência do Legislativo e do Executivo para dispor sobre matéria eleitoral (arts. 22, I, 48 e 84, IV da Constituição), em virtude de o art. 1º da Resolução disciplinar de maneira inovadora a perda do cargo eletivo. Por estabelecer normas de caráter processual, como a forma da petição inicial e das provas (art. 3º), o prazo para a resposta e as consequências da revelia (art. 3º, *caput* e par. ún.), os requisitos e direitos da defesa (art. 5º), o julgamento antecipado da lide (art. 6º), a disciplina e o ônus da prova (art. 7º, *caput* e par. ún., art. 8º), a Resolução também teria violado a reserva prevista nos arts. 22, I, 48 e 84, IV da Constituição. Ainda segundo os requerentes, o texto impugnado discrepa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos precedentes que inspiraram a Resolução, no que se refere à atribuição ao Ministério Público Eleitoral e ao terceiro interessado para, ante a omissão do Partido Político, postular a perda do cargo eletivo (art. 1º, § 2º). Para eles, a criação de nova atribuição ao MP por resolução dissocia-se da necessária reserva de lei em sentido estrito (arts. 128, § 5º e 129, IX da Constituição). Por outro lado, o suplente não estaria autorizado a postular, em nome próprio, a aplicação da sanção que assegura a fidelidade partidária, uma vez que o mandato “pertenceria” ao Partido.) Por fim, dizem os requerentes que o ato impugnado invadiu competência legislativa, violando o princípio da separação dos poderes (arts. 2º, 60, §4º, III da Constituição).

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Mandados de Segurança n. 26.602, n. 26.603 e n. 26.604 reconheceu a existência do dever constitucional de observância do princípio da fidelidade partidária. Ressalva do entendimento então manifestado pelo ministro-relator.

4. Não faria sentido a Corte reconhecer a existência de um direito constitucional sem prever um instrumento para assegurá-lo.

5. As resoluções impugnadas surgem em contexto excepcional e transitório, tão-somente como mecanismos para salvaguardar a observância da fidelidade partidária enquanto o Poder Legislativo, órgão legitimado para resolver as tensões típicas da matéria, não se pronunciar.

6. São constitucionais as Resoluções n. 22.610/2007 e n. 22.733/2008 do Tribunal Superior Eleitoral.

Ação direta de inconstitucionalidade conhecida, mas julgada improcedente.

(ADI n. 3.999-DF, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, DJe de 17.04.2009).

No mesmo sentido: ADI n. 4.086-DF, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, DJe de 17.04.2009.

Rejeito a preliminar.

4. Da impossibilidade de emenda à inicial para incluir litisconsorte necessário no polo passivo

O segundo Requerido, *Partido Progressista - PP*, defende que a ação deve ser extinta sem resolução do mérito, porquanto o partido, litisconsorte passivo, não fora sequer mencionado na petição inicial.

Entende que, na esteira do entendimento firmado por esta c. Corte no sentido de que as ações propostas sem a inclusão de litisconsorte passivo necessário deveriam ser extintas, a ausência de indicação na petição inicial do litisconsorte passivo teria como única consequência a extinção do processo.

Afirma que conclusão diversa implicaria violação à segurança jurídica, à celeridade processual e ao devido processo legal.

A alegação não merece prosperar, porquanto a *emenda à inicial foi feita no mesmo dia do ajuizamento da ação*, a saber, 04.11.2009, pouco mais de duas horas após a propositura do feito, antes mesmo da citação dos Requeridos, conforme se extrai dos protocolos de fls. 02 e 28.

Logo, não há falar em preclusão, tampouco em decadência do direito de ação, porquanto, nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil c.c. o art. 1º, § 2º da Res.-TSE n. 22.610/2007, a emenda à inicial poderia ter sido feita até o término do prazo de 30 (trinta) dias de que dispunham os Requerentes, e, no caso, ocorreu no mesmo dia do ajuizamento da ação.

Ademais, ressalto que esse entendimento não destoia da jurisprudência desta c. Corte indicada pelo Requerido, uma vez que, segundo o c. Tribunal Superior Eleitoral, o feito deve ser extinto em razão

da decadência *apenas na hipótese de o litisconsorte passivo necessário não ter sido citado no prazo legal*, situação absolutamente diversa à dos autos. Confira-se, *mutatis mutandis*:

Recurso especial. Investigação judicial. Prefeito. Eleição 2008. Vice-prefeito. Citação. Ausência. Decadência. Extinção do feito sem resolução do mérito.

Deixando o autor de, no prazo legal, promover a citação do vice para integrar relação processual em ação de investigação judicial proposta contra o prefeito eleito, extingue-se o feito sem resolução do mérito, em razão da decadência. (destaquei)

(AgR-REspe n. 35.829-CE, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJe de 24.06.2010).

Recurso contra expedição de diploma. Vice. Polo passivo. Decadência.

1. Está pacificada a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral no sentido de que o vice deve figurar no polo passivo das demandas em que se postula a cassação de registro, diploma ou mandato, uma vez que há litisconsórcio necessário entre os integrantes da chapa majoritária, considerada a possibilidade de o vice ser afetado pela eficácia da decisão.

2. Consolidada essa orientação jurisprudencial, *exige-se que o vice seja indicado, na inicial, para figurar no polo passivo da relação processual ou que a eventual providência de emenda da exordial ocorra no prazo para ajuizamento da respectiva ação eleitoral, sob pena de decadência.*

3. *Não cabe converter o feito em diligência - para que o autor seja intimado a promover a citação do vice -, sob pena de se dilatar o prazo de três dias, contados da diplomação, para propositura do recurso contra expedição de diploma.*

Agravo regimental desprovido.

(AgR-REspe n. 35.942-SP, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJe de 10.03.2010).

Afasto a preliminar.

5. Do mérito

Antes de analisar o mérito da causa, recapitulo os fatos sobre os quais não há controvérsia nestes autos:

1) *O deputado federal Robson Lemos Rodovalho foi eleito nas eleições de 2006 pelo Partido da Frente Liberal - PFL, hoje, Democratas - DEM;*

2) *Em 23 de maio de 2009, Robson Lemos Rodovalho participou da fundação do Partido Socialista da República - PSR, que foi registrado no Cartório do 2º Ofício de Registro Civil de Pessoas Jurídicas de Brasília em 25 de agosto de 2009;*

3) *O estatuto do PSR não foi registrado no Tribunal Superior Eleitoral até a presente data;*

4) *O deputado desfilou-se do DEM em 29 de setembro de 2009 e filiou-se ao Partido Progressista - PP em 30 de setembro de 2009.*

Assim, compete a este Tribunal analisar se os motivos que levaram o parlamentar a migrar de partido constituem justa causa nos termos da Res.-TSE n. 22.610/2007.

Nas defesas apresentadas por *Robson Lemos Rodovalho* e pelo *Partido Progressista - PP* as razões são semelhantes.

Ambos sustentam que o primeiro Requerido deixou o DEM para fundar um novo partido político, a saber, o Partido Socialista da República - PSR.

Outra alegação em comum, porém sob pontos de vista diferentes, refere-se ao posicionamento do DEM quanto ao fim da CPMF, tema que teria ensejado a infidelidade partidária ou justificado a saída do partido, conforme a ótica de cada parte adversa.

Sob o prisma do primeiro Recorrido, *Robson Lemos Rodovalho*, o partido estaria perseguindo-o pelo fato de ele ter votado favoravelmente à continuidade da CPMF, ao contrário da orientação partidária. Tal perseguição seria evidente porque, após essa votação, o DEM instaurou processo administrativo disciplinar que poderia culminar com sua expulsão do partido. Sustenta, ainda, que o referido processo não fora julgado mesmo depois de dois anos de sua abertura, havendo risco iminente de ficar

sem legenda para concorrer às eleições de 2010, no caso de aplicação da pena mais gravosa.

O PP, por outro lado, aponta o posicionamento do DEM com relação à CPMF como uma mudança substancial no programa partidário.

Convém ressaltar que, *nos autos da Pet n. 3.001-DF*, ação de justificação de desfiliação partidária proposta por *Robson Lemos Rodovalho*, o autor, ora Requerido, alegou que a **única** motivação para deixar o DEM era a criação do novo partido, o PSR.

Passo ao exame de cada alegação.

5.1 Da justa causa decorrente da criação de um novo partido político (art. 1º, § 1º, II, da Res.-TSE n. 22.610/2007)

Os Requeridos sustentam que a desfiliação de *Robson Lemos Rodovalho* do DEM teve como objetivo a criação de um novo partido político, o Partido Socialista da República - PSR, apesar de ele ter-se filiado posteriormente ao *Partido Progressista - PP*. Assim, o parlamentar estaria albergado pela justa causa prevista no art. 1º, § 1º, II, da Res.-TSE n. 22.610/2007⁶.

Reconhecem, no entanto, que o PSR não adquiriu “personalidade eleitoral” (fl. 59), uma vez que seu estatuto não foi registrado no TSE. Logo, o Partido existiria apenas para efeitos civis, nos termos do art. 45 do Código Civil⁷, porquanto seu ato constitutivo fora inscrito no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas.

Eis a questão a ser dirimida por esta c. Corte: a justa causa a que se refere o art. 1º, § 1º, II, da Res.-TSE n. 22.610/2007 pressupõe que o partido

⁶ Art. 1º - O partido político interessado pode pedir, perante a Justiça Eleitoral, a decretação da perda de cargo eletivo em decorrência de desfiliação partidária sem justa causa.

§ 1º - Considera-se justa causa:

(...)

II) criação de novo partido;

⁷ Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo.

político tenha seu estatuto registrado no Tribunal Superior Eleitoral ou basta o registro civil no Cartório competente?

Penso que a criação de novo partido, para fins de reconhecimento da justa causa a que alude o art. 1º, § 1º, II, da Res.-TSE n. 22.610/2007, importa necessariamente o registro do estatuto no Tribunal Superior Eleitoral.

Não se põe em controvérsia que o partido político é pessoa jurídica de Direito Privado e, como tal, deve ter seu estatuto registrado no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas da Capital Federal, nos termos do art. 8º da Lei n. 9.096/1995, *verbis*:

Art. 8º O requerimento do registro de partido político, dirigido ao cartório competente do Registro Civil das Pessoas Jurídicas, da Capital Federal, deve ser subscrito pelos seus fundadores, em número nunca inferior a cento e um, com domicílio eleitoral em, no mínimo, um terço dos Estados, e será acompanhado de:

I - cópia autêntica da ata da reunião de fundação do partido;

II - exemplares do Diário Oficial que publicou, no seu inteiro teor, o programa e o estatuto;

III - relação de todos os fundadores com o nome completo, naturalidade, número do título eleitoral com a Zona, Seção, Município e Estado, profissão e endereço da residência.

§ 1º O requerimento indicará o nome e função dos dirigentes provisórios e o endereço da sede do partido na Capital Federal.

§ 2º Satisfeitas as exigências deste artigo, o Oficial do Registro Civil efetua o registro no livro correspondente, expedindo certidão de inteiro teor.

§ 3º Adquirida a personalidade jurídica na forma deste artigo, o partido promove a obtenção do apoio mínimo de eleitores a que se refere o § 1º do art. 7º e realiza os atos necessários para a constituição definitiva de seus órgãos e designação dos dirigentes, na forma do seu estatuto.

O registro no Cartório de Registro Civil, pois, decorre da natureza jurídica do partido político. Assim, cumpridas as formalidades elencadas no mencionado artigo, a agremiação adquire personalidade jurídica na forma da lei civil.

Todavia, *somente após o registro do respectivo estatuto no Tribunal Superior Eleitoral é que o partido político poderá participar do processo eleitoral, receber recursos do Fundo Partidário, ter acesso gratuito ao rádio e à televisão, registrar delegados perante os órgãos da Justiça Eleitoral, bem como ter assegurada a exclusividade de sua denominação, sigla e símbolos, a teor do que dispõem os arts. 7º, §§ 2º e 3º, e 11 da Lei n. 9.096/1995*⁸.

E, para que o partido possa se registrar perante o Tribunal Superior Eleitoral, seu caráter nacional deve ser demonstrado, de acordo com o disposto no § 1º do art. 7º da Lei n. 9.096/1995, que assim prescreve:

Art. 7º O partido político, após adquirir personalidade jurídica na forma da lei civil, registra seu estatuto no Tribunal Superior Eleitoral.

§ 1º Só é admitido o registro do estatuto de partido político que tenha caráter nacional, considerando-se como tal aquele que comprove o apoio de eleitores correspondente a, pelo menos, meio por cento

8 Art. 7º O partido político, após adquirir personalidade jurídica na forma da lei civil, registra seu estatuto no Tribunal Superior Eleitoral.

§ 1º Só é admitido o registro do estatuto de partido político que tenha caráter nacional, considerando-se como tal aquele que comprove o apoio de eleitores correspondente a, pelo menos, meio por cento dos votos dados na última eleição geral para a Câmara dos Deputados, não computados os votos em branco e os nulos, distribuídos por um terço, ou mais, dos Estados, com um mínimo de um décimo por cento do eleitorado que haja votado em cada um deles.

§ 2º *Só o partido que tenha registrado seu estatuto no Tribunal Superior Eleitoral pode participar do processo eleitoral, receber recursos do Fundo Partidário e ter acesso gratuito ao rádio e à televisão, nos termos fixados nesta Lei.*

§ 3º *Somente o registro do estatuto do partido no Tribunal Superior Eleitoral assegura a exclusividade da sua denominação, sigla e símbolos, vedada a utilização, por outros partidos, de variações que venham a induzir a erro ou confusão.*

Art. 11. O partido **com registro** no Tribunal Superior Eleitoral pode credenciar, respectivamente:

- I - delegados perante o Juiz Eleitoral;
- II - delegados perante o Tribunal Regional Eleitoral;
- III - delegados perante o Tribunal Superior Eleitoral.

Parágrafo único. Os delegados credenciados pelo órgão de direção nacional representam o partido perante quaisquer Tribunais ou Juízes Eleitorais; os credenciados pelos órgãos estaduais, somente perante o Tribunal Regional Eleitoral e os Juízes Eleitorais do respectivo Estado, do Distrito Federal ou Território Federal; e os credenciados pelo órgão municipal, perante o Juiz Eleitoral da respectiva jurisdição.

dos votos dados na última eleição geral para a Câmara dos Deputados, não computados os votos em branco e os nulos, distribuídos por um terço, ou mais, dos Estados, com um mínimo de um décimo por cento do eleitorado que haja votado em cada um deles.

Logo, o apoio dos eleitores, na forma prescrita pela Lei Orgânica dos Partidos Políticos, e o registro no Tribunal Superior Eleitoral são condições *sine qua non* para a *constituição definitiva* dos órgãos da agremiação partidária, conforme dispõe a parte final do § 3º do art. 8º da Lei n. 9.096/1995. Veja-se:

Art. 8º O requerimento do registro de partido político, dirigido ao cartório competente do Registro Civil das Pessoas Jurídicas, da Capital Federal, deve ser subscrito pelos seus fundadores, em número nunca inferior a cento e um, com domicílio eleitoral em, no mínimo, um terço dos Estados, e será acompanhado de:

(...)

*§ 3º Adquirida a personalidade jurídica na forma deste artigo, o partido promove a obtenção do apoio mínimo de eleitores a que se refere o § 1º do art. 7º e realiza os atos necessários para a **constituição definitiva** de seus órgãos e designação dos dirigentes, na forma do seu estatuto.*

Conclui-se, pois, que o partido político somente passa a existir, para fins eleitorais, após o registro do estatuto partidário no Tribunal Superior Eleitoral. Seu registro no Cartório de Registro Civil competente decorre de sua natureza jurídica e é apenas uma etapa de sua constituição definitiva como ente participativo do processo eleitoral.

*Por essa razão, deve-se entender a expressão “novo partido” contida no art. 1º, § 1º, II, da Res.-TSE n. 22.610/2007 como nova agremiação partidária **com capacidade de atuar no processo eleitoral**, mesmo porque cuida-se, aqui, da mudança de partido de um representante eleito pelo povo ao cabo de um pleito popular. Isso diz respeito a um partido em plena atuação, não apenas formalmente existente para fins civis.*

Some-se a isso o fato de que o registro de um novo partido no Cartório de Registro Civil não implica a desfiliação automática dos

fundadores dessa nova agremiação, que *continuam vinculados a seus partidos de origem*, até que se efetive o registro do estatuto do novo partido no TSE. A filiação partidária, pois, inicia-se com a chancela da Justiça Eleitoral, quando o novo partido estiver definitivamente constituído.

Desse modo, a alegação do deputado *Robson Lemos Rodovalho* de que deixaria o DEM para fundar um novo partido não se sustenta, porquanto poderia permanecer no DEM até o registro do PSR no TSE.

E mais, se a motivação de sua desfiliação foi a suposta criação do PSR, por que haveria de se filiar ao PP?

A tese dos Recorridos de que bastaria o registro do partido político no Cartório de Registro Civil também implicaria burlar a finalidade da norma, que é o respeito à pluralidade partidária. Significaria aceitar que determinados cidadãos exercentes de mandato eletivo registrassem um novo partido político no Cartório de Registro Civil apenas para referendar uma posterior filiação a um terceiro partido no curso do mandato, abusando do direito que a lei lhes faculta, como ocorreu no caso dos autos. Uma espécie de via transversa, indireta, de contrariar o óbice legal, mediante pretensa escala, na verdade inexistente, em partido não constituído efetivamente.

Afasto, assim, a incidência da hipótese de justa causa prevista no art. 1º, § 1º, II, da Res.-TSE n. 22.610/2007.

5.2 Da justa causa decorrente da grave discriminação pessoal e da mudança substancial ou desvio reiterado do programa partidário (art. 1º, § 1º, IV e III, da Res.-TSE n. 22.610/2007)

O primeiro Requerido, *Robson Lemos Rodovalho*, sustentou que estaria sendo alvo de grave discriminação pessoal por parte do Democratas - DEM e, também por este motivo, viu-se obrigado a deixar a legenda.

Primeiramente, convém novamente destacar que tal argumento constitui inovação em relação à ação de justificação de desfiliação partidária proposta por *Robson Lemos Rodovalho*, autuada como Pet n. 3.001-DF e julgada conjuntamente nesta assentada.

Naqueles autos, o Requerido limitou-se a afirmar que a única razão para deixar o DEM resumia-se à criação de nova agremiação partidária, o Partido Socialista da República - PSR.

De todo modo, a alegação de grave discriminação pessoal não se sustenta.

Como cediço, cabe ao autor da ação a comprovação do fato constitutivo do ilícito eleitoral (no caso, a desfiliação partidária). Recai, pois, sobre aquele que se desfiliou do partido político o ônus de demonstrar a ocorrência do fato extintivo (ocorrência de justa causa), nos termos do art. 333, I e II do Código de Processo Civil.

Na espécie, contudo, o Requerido não se desincumbiu desse ônus.

Nestes autos, é incontroverso que *Robson Lemos Rodovalho* respondia a processo administrativo no âmbito do Democratas.

No entanto, a simples instauração de procedimento administrativo para averiguar eventual descumprimento de normas partidárias, por si só, não configura grave discriminação pessoal, porquanto se cuida de meio investigativo usualmente aceito. Caso contrário, consistiria até uma inibição absurda a qualquer espécie de apuração de eventual irregularidade.

Para o reconhecimento da justa causa é necessário que o filiado comprove que a divergência com o partido extrapole a discussão política e constitua fato objetivamente discriminatório contra si e, além do mais, em sua essência, seja grave, o que não é o caso, até porque o partido (DEM) apenas buscava apurar se o deputado teria ou não descumprido sua orientação no caso da votação da CPMF.

Ademais, também é incontroverso nos autos que *Robson Lemos Rodovalho* ocupou a Secretaria de Trabalho do Distrito Federal, o que denota o prestígio que o parlamentar possuía em seu partido, que, à época, governava o Distrito Federal, de modo a não sugerir a alegada discriminação.

Não bastasse, o depoimento de Benedito Augusto Domingos, testemunha arrolada pelo Recorrido *Partido Progressista - PP*, indica que a saída de *Robson Lemos Rodovalho* do DEM deveu-se mais a projetos políticos pessoais do que a suposta perseguição política. A respeito, confira-se (fls. 615-616):

(...) *que sabe que o deputado Rodovalho pretendia e pretende criar um novo partido, salvo engano, o Partido Social da República; que entende que o deputado Rodovalho tem um projeto político de*

disputar eleição majoritária para governador ou senador, ou mesmo vice-governador, e que estando em um partido por ele criado, tal candidatura se faria com maior facilidade; que tem conversado com o deputado Rodovalho e que sabe que sua filiação ao PP se deu, além da afinidade política, em razão de que tal legenda lhe garantiria candidatura a um cargo majoritário, se o deputado Rodovalho não obtivesse o registro de seu novo partido a tempo de disputar as eleições de 2010; (...) que entende que o deputado Rodovalho teve dificuldade em obter espaço político no DEM para suas pretensões de candidatura a um cargo majoritário, esclarecendo, contudo, que essa é a sua opinião pessoal. (destaquei)

Importante destacar, ainda, o depoimento de Eliana Maria Passos Pedrosa, arrolada pelo próprio Robson Lemos Rodovalho, no qual a testemunha afirma nunca ter presenciado qualquer ato do DEM que pudesse ter constrangido o Requerido (fl. 617):

(...) que supõe que a saída do deputado Rodovalho do Democratas tenha se dado em razão de que este, a depoente e o deputado distrital Brunelli subscreveram documento no sentido de se criar um novo partido, o Partido Social da República (PSR); que desconhece a existência de algum outro motivo que teria levado o deputado Rodovalho a se desfiliar do DEM; que não sabe por que razão o deputado Rodovalho se filiou ao PP. (...) que nunca testemunhou qualquer tipo de ato que pudesse ter constrangido o deputado Rodovalho no âmbito do DEM. (destaquei).

Desse modo, não há como reconhecer a alegada justa causa para a desfiliação partidária.

Ainda sobre o tema da CPMF, o *Partido Progressista - PP*, em sua defesa, trata a alteração de posicionamento do DEM em relação à aludida contribuição como mudança substancial do programa partidário suficientemente apta a configurar justa causa para a desfiliação de *Robson Lemos Rodovalho*.

Esta c. Corte já teve oportunidade de apreciar a matéria no julgamento da Pet n. 2.759-DF. Naquela assentada, decidiu que a alteração de posicionamento partidário com relação à CPMF restringia-se ao campo da divergência política ordinária, não configurando, por si só, justa causa para desfiliação partidária.

Ademais, como bem destacou o e. Relator, Min. *Arnaldo Versiani*, a questão da manutenção da CPMF sempre foi tema controverso nos diversos partidos políticos, sobretudo em razão do desvirtuamento da destinação do tributo. Confirmo:

(...) é incontroverso que *houve modificação do posicionamento acerca da questão da CPMF.*

Essa alteração de posicionamento quanto a determinada matéria, não obstante, parece estar no campo de que se denomina divergência política, não havendo falar em mudança de diretriz substancial a configurar justa causa para a migração partidária.

Na realidade, *a questão, em particular da manutenção da CPMF, sempre foi tema controverso no âmbito de discussão das agremiações partidárias*, sendo que aqueles que a ela se opunham sempre defenderam que essa contribuição configurava oneração da carga tributária, em especial, do cidadão; além do que, havia certo desvirtuamento quanto à destinação para a área da saúde. Tal fato é tão notório, que a CPMF não foi prorrogada, não tendo conseguido o Governo Federal apoio para sua manutenção.

(Pet n. 2.759-DF, Rel. Min. *Arnaldo Versiani*, DJe de 24.04.2009) (destaquei).

Nesse sentido, endosso a jurisprudência firmada por esta c. Corte e rejeito a alegação de justa causa.

Por fim, a afirmação do *Partido Progressista - PP* segundo a qual o *DEM*, ao não ajuizar qualquer medida para reivindicar o seu mandato, teria reconhecido implicitamente a existência de justa causa para a desfiliação de *Robson Lemos Rodovalho*, é inócua, porquanto a Res.-TSE n. 22.610/2007 prevê expressamente a legitimidade ativa daquele que detenha interesse jurídico, como já assentado.

6. Conclusão

Ante o exposto, *acolho a preliminar de ilegitimidade ativa apenas do primeiro Requerente*, Izalci Lucas Ferreira, e *determino sua exclusão do polo ativo da demanda.*

Quanto às demais preliminares, rejeito-as.

No mérito, julgo procedente o pedido formulado na inicial, decretando a perda do cargo de Deputado Federal de Robson Lemos Rodovalho.

INELEGIBILIDADE

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N.
11.607 (38646-61.2009.6.00.0000) - CLASSE 6 - MINAS GERAIS
(Presidente Olegário)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravante: Antônio Cláudio Godinho
Advogados: Élcio Berquó Curado Brom e outros
Agravante: Ministério Público Eleitoral
Agravados: Januário José Pinheiro e outro
Advogados: João Batista de Oliveira Filho e outros

EMENTA

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Prefeito. Eleições 2008. Recurso contra Expedição de Diploma (RCED). Cabimento. Art. 262, I, CE. Inelegibilidade constitucional ou superveniente ao registro. Não provimento.

1. Embargos de declaração opostos, com pretensão infringente, contra decisão monocrática devem ser recebidos como agravo regimental. Precedentes.

2. A inelegibilidade apta a embasar o Recurso contra Expedição de Diploma (RCED), art. 262, I, do Código Eleitoral, é, tão somente, aquela de índole constitucional ou, se infraconstitucional, superveniente ao registro de candidatura. Precedentes.

3. Na espécie, a causa de pedir do RCED consubstanciava-se em inelegibilidade infraconstitucional decorrente de rejeição de contas, (art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990), e preexistente ao requerimento de registro de candidatura, fato incontroverso.

4. Agravos regimentais não providos.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental do Ministério Público Eleitoral e, por maioria, em receber os embargos de declaração de Antônio

Cláudio Godinho como agravo regimental e o desprover, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 20 de maio de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 18.06.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de *embargos de declaração* (fls. 2.749-2.751) opostos por Antônio Cláudio Godinho, candidato a prefeito no Município de Presidente Olegário-MG nas eleições 2008, e de *agravo regimental* (fls. 2.760-2.765) interposto pelo Ministério Público Eleitoral contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento que buscava dar trâmite a recurso especial eleitoral.

Eis o teor da decisão agravada:

Vistos etc.,

(...)

Relatados, decido.

Em primeiro lugar, a afirmação de que o e. Tribunal *a quo*, na decisão que negou seguimento ao recurso especial eleitoral, teria invadido a competência desta c. Corte, não encontra guarida na jurisprudência deste c. Tribunal Superior.

É cediço que “o juízo de admissibilidade realizado pelo Tribunal de origem não vincula nem afasta a possibilidade de exame dos requisitos de admissibilidade do recurso pela instância superior”. (AgR-REspe n. 27.863-MG, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, DJ de 08.09.2008)

Ainda, no mesmo sentido:

(...) 3. O juízo de admissibilidade realizado pelo Tribunal de origem não vincula o Tribunal *ad quem*. Precedentes: AgR-

REspe n. 27.863-MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 08.09.2008; AgR-AI n. 6.109-SE, Rel. Min. Gerardo Grossi, DJ de 19.03.2007; AI n. 3.510-PB, Rel. Min. Luiz Carlos Madeira, DJ de 23.05.2003. (AgR-AI n. 10.514-SP, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 27.04.2009).

(...) Esta Corte não está vinculada ao primeiro juízo de admissibilidade feito na instância de origem. (AgR-AI n. 6.109-SE, Rel. Min. *Gerardo Grossi*, DJ de 19.03.2007).

(...) Juízo de admissibilidade. Usurpação. Não-ocorrência. Código de Processo Civil, art. 542, § 1º. Cabe ao Presidente do Tribunal Regional emitir juízo de admissibilidade do recurso especial, examinando não apenas os seus requisitos genéricos, mas também seus pressupostos constitucionais. Verificará, então, se o acórdão contrariou ou negou vigência a preceito de lei federal ou da Constituição da República. Por igual dirá sobre a configuração, ou não, da discrepância jurisprudencial. Não ficando o Tribunal Superior Eleitoral vinculado a esse juízo primeiro, não há falar em usurpação de competência. Precedentes do TSE e do STJ. (AI n. 3.510-PB, Rel. Min. *Luiz Carlos Madeira*, DJ de 23.05.2003).

Quanto ao mais, o agravo não merece prosperar.

Como bem salientou a i. Presidência do e. TRE-MG, a conclusão do v. acórdão regional converge com a jurisprudência consolidada desta c. Corte Superior no sentido de considerar que a inelegibilidade apta a embasar RCED é aquela de índole constitucional ou, se infraconstitucional, superveniente ao registro de candidatura. Confirmo:

Recurso contra Expedição de Diploma. Inelegibilidade. Vida pregressa de candidato eleito. Eleições 2006. Deputado Estadual. Preliminar. Segredo de justiça. Indeferimento.

I - A inelegibilidade infraconstitucional e preexistente ao registro não pode ser arguida no recurso contra expedição de diploma. Precedentes.

II - Não há que se falar em inelegibilidade de candidato eleito com base na sua vida pregressa sem que haja trânsito em julgado de decisão judicial condenatória, sob pena de afronta aos princípios constitucionais.

III - Recurso a que se nega provimento. (RCED n. 702-RJ, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, DJe de 1º.09.2009).

Embargos de declaração. Alegação. Omissão. Inexistência. Recurso contra Expedição de Diploma. Inelegibilidade infraconstitucional. Reexame da causa. Impossibilidade.

- *A inelegibilidade infraconstitucional e preexistente ao registro não pode ser argüida no recurso contra expedição de diploma.*

- Não cabe à Justiça Eleitoral o exame da viabilidade da ação desconstitutiva proposta em face da rejeição das contas.

- Os embargos declaratórios não se prestam para a rediscussão da causa.

- Embargos rejeitados. (ED-AgR-AI n. 6.735-PI, Rel. Min. *Caputo Bastos*, DJ de 07.08.2006).

Direito Eleitoral. Agravo interno no agravo. Decisão impugnada. Fundamentos não ilididos. Provimento negado.

I - As condições de elegibilidade, previstas no art. 14, § 3º, CF, aferidas à época do registro de candidatura, não são próprias para fundamentar recurso contra expedição de diploma, nos termos do art. 262, I, CE. Precedentes.

II - O recurso contra expedição de diploma, nos termos do art. 262, I, CE, somente pode ser fundamentado em inelegibilidades, as quais são previstas na Constituição Federal e na Lei Complementar n. 64/1990.

III - As inelegibilidades constitucionais podem ser argüidas tanto na impugnação de candidatura quanto no recurso contra expedição de diploma, mesmo se existentes no momento do registro, pois aí não há falar em preclusão. No entanto, as inelegibilidades constantes da legislação infraconstitucional só poderão ser alegadas no recurso contra expedição de diploma se o fato que as tiver gerado, ou o seu conhecimento, for superveniente ao registro.

IV - Regularidade de diretório não é matéria constitucional, ensejando preclusão.

V - É inviável o provimento do agravo interno quando não ilididos os fundamentos da decisão agravada. (AgR-AI n. 3.328-MG, Rel. Min. *Sálvio de Figueiredo Teixeira*, DJ de 12.02.2003).

No caso dos autos, é incontroverso que a rejeição das contas (art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990) do primeiro agravado é preexistente ao registro de candidatura, razão pela qual não poderia ser suscitada em RCED.

Por fim, quanto às razões do agravante descritas nas alíneas **d** (não apreciação pela **e**. Corte de origem das provas destinadas à demonstração da ocorrência da rejeição das contas do primeiro agravado) e **e** (suposto reconhecimento da insanabilidade dos vícios que ensejaram a rejeição das contas do primeiro agravado) do relatório, consigno que não guardam pertinência com os fundamentos da decisão agravada.

Com essas considerações, *nego seguimento* ao agravo de instrumento (art. 36, § 6º, do RI-TSE).

Publique-se. Intimações necessárias.

Nos embargos de declaração, alega-se, essencialmente, que:

a) a decisão embargada olvidou-se do fato de a inelegibilidade do recorrido ter sido suscitada em sede de impugnação a registro de candidatura;

b) os precedentes citados no parecer da d. Procuradoria-Geral Eleitoral não foram analisados, tampouco a jurisprudência mencionada nas razões do agravo de instrumento.

Ao fim, pugna pelo acolhimento dos embargos, com efeitos infringentes, para que seja dado provimento ao agravo de instrumento e, conseqüentemente, ao recurso especial eleitoral.

No agravo regimental, o Ministério Público Eleitoral suscita, em resumo, que a inelegibilidade apta a ensejar a interposição do recurso contra expedição de diploma é:

a) a inelegibilidade constitucional;

b) a inelegibilidade infraconstitucional superveniente ao registro de candidatura;

c) a inelegibilidade infraconstitucional preexistente ao registro de candidatura, desde que alegada na impugnação ao registro, *o que teria ocorrido no caso dos autos, razão pela qual o RCED é cabível.*

Requer seja reconsiderada a decisão agravada ou, subsidiariamente, seja provido o regimental.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, em primeiro lugar, recebo os embargos de declaração opostos por Antônio Cláudio Godinho como agravo regimental, nos termos da jurisprudência do c. TSE¹, porquanto manifesta a pretensão infringente do embargante.

Isso posto, dada a convergência entre as razões recursais, julgo ambos os apelos conjuntamente.

Trata-se, na origem, de Recurso Contra Expedição de Diploma (RCED) interposto, com fulcro no art. 262, I, do Código Eleitoral², por Antônio Cláudio Godinho, candidato a prefeito no Município de Presidente Olegário-MG nas eleições 2008, contra Januário José Pinheiro e Sebastião Martins dos Santos, respectivamente prefeito e vice-prefeito eleitos.

O RCED não teve trânsito nas instâncias ordinárias, uma vez que a causa de pedir consubstanciava-se em *inelegibilidade decorrente de rejeição*

1 Nesse sentido: AREspe n. 27.843-MS, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, DJe de 02.12.2009; AgR-AgR-AR n. 362-MG, Rel. Min. *Arnaldo Versiani*, DJe de 23.06.2009; AgR-REspe n. 29.836-RJ, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, PSESS de 16.10.2008.

2 Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos seguintes casos:

I - inelegibilidade ou incompatibilidade de candidato;

de contas, (art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990³), e preexistente ao requerimento de registro de candidatura, fato incontroverso.

Por esse motivo, neguei seguimento ao agravo de instrumento.

É que a jurisprudência do c. TSE considera que a inelegibilidade apta a embasar RCED é, tão somente, aquela de índole constitucional ou, se infraconstitucional, superveniente ao registro de candidatura. Confirmo:

Recurso contra Expedição de Diploma. Inelegibilidade. Vida pregressa de candidato eleito. Eleições 2006. Deputado Estadual. Preliminar. Segredo de justiça. Indeferimento.

I - A inelegibilidade infraconstitucional e preexistente ao registro não pode ser arguida no recurso contra expedição de diploma. Precedentes.

II - Não há que se falar em inelegibilidade de candidato eleito com base na sua vida pregressa sem que haja trânsito em julgado de decisão judicial condenatória, sob pena de afronta aos princípios constitucionais.

III - Recurso a que se nega provimento. (RCED n. 702-RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 1º.09.2009).

Direito Eleitoral. Agravo interno no agravo. Decisão impugnada. Fundamentos não ilididos. Provimento negado.

I - As condições de elegibilidade, previstas no art. 14, § 3º, CF, aferidas à época do registro de candidatura, não são próprias para fundamentar recurso contra expedição de diploma, nos termos do art. 262, I, CE. Precedentes.

II - O recurso contra expedição de diploma, nos termos do art. 262, I, CE, somente pode ser fundamentado em inelegibilidades, as quais são previstas na Constituição Federal e na Lei Complementar n. 64/1990.

3 Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 5 (cinco) anos seguintes, contados a partir da data da decisão;

III - *As inelegibilidades constitucionais podem ser argüidas tanto na impugnação de candidatura quanto no recurso contra expedição de diploma, mesmo se existentes no momento do registro, pois aí não há falar em preclusão. No entanto, as inelegibilidades constantes da legislação infraconstitucional só poderão ser alegadas no recurso contra expedição de diploma se o fato que as tiver gerado, ou o seu conhecimento, for superveniente ao registro.*

IV - Regularidade de diretório não é matéria constitucional, ensejando preclusão.

V - É inviável o provimento do agravo interno quando não ilididos os fundamentos da decisão agravada. (AgR-AI n. 3.328-MG, Rel. Min. *Sálvio de Figueiredo Teixeira*, DJ de 12.02.2003).

No mesmo sentido: ED-AgR-AI n. 6.735-PI, Rel. Min. *Caputo Bastos*, DJ de 07.08.2006.

Os agravantes, contudo, insistem que a inelegibilidade infraconstitucional, *preexistente ao registro de candidatura e alegada na impugnação ao registro*, dá ensejo à interposição do RCED.

Ora, se assim se entender, viola-se a coisa julgada, porque a inelegibilidade foi afastada por decisão quando do julgamento do registro e, o que pretendem os agravantes, é que o mesmo fato seja rediscutido.

Contudo, consoante a reiterada jurisprudência desta c. Corte,

uma vez transitada em julgado a decisão que deferiu o registro de candidatura, o diploma do candidato acaso eleito somente pode ser atacado por meio de ação de impugnação de mandato eletivo, nas hipóteses previstas no art. 14, 9º, da Constituição Federal, ou por meio de recurso contra a diplomação, do art. 262 do Código Eleitoral, se se tratar de inelegibilidade superveniente ou constitucional (REspe n. 18.985-PR, Rel. Min. *Fernando Neves*, PSESS de 09.11.2000).

Em tempo, destaco o magistério de **José Jairo Gomes**:

É cediço que as inelegibilidades existentes no momento em que se postula o registro de candidatura devem ser conhecidas e afirmadas *ex officio* pelo juiz, no bojo do respectivo processo de registro,

ou argüidas pelo interessado em sede de Ação de Impugnação de Registro de Candidatura - AIRC, sob pena de preclusão. *Somente as inelegibilidades constitucionais não levantadas naquela altura e as infraconstitucionais supervenientes ao pedido de registro podem embasar RCED. As primeiras, porque não sofrem os efeitos da preclusão temporal (CE, art. 259); as segundas, por terem surgido depois da efetivação do registro de candidatura.* (Direito Eleitoral, 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 424)

Por essas considerações, *nego provimento* aos agravos regimentais.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL
N. 41.980-06.2009.6.00.0000 – CLASSE 32 – RIO DE JANEIRO
(Valença)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravante: Vicente de Paula de Souza Guedes
Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outros
Agravante: Dilma Dantas Moreira Mazzeo
Advogados: Debora Fernandes de Souza Melo e outros
Agravado: Ministério Público Eleitoral

EMENTA

Agravos regimentais. Recurso especial eleitoral. Recurso contra Expedição de Diploma. Mudança de domicílio eleitoral. “Prefeito itinerante”. Exercício consecutivo de mais de dois mandatos de chefia do Executivo em municípios diferentes. Impossibilidade. Violação ao art. 14, § 5º da Constituição Federal.

1. Não merece ser conhecida a alegação dos agravantes de descabimento do Recurso contra Expedição de Diploma, uma vez que não foi decidida pelo e. Tribunal *a quo*, faltando-lhe, pois, o imprescindível requisito do prequestionamento, o que impede sua

admissibilidade na via do recurso especial. Aplica-se, portanto, à espécie, o disposto na Súmula n. 282 do c. STF: “É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”.

2. A partir do julgamento do Recurso Especial n. 32.507-AL, em 17.12.2008, esta c. Corte deu nova interpretação ao art. 14, § 5º, da Constituição Federal, passando a entender que, no Brasil, qualquer Chefe de Poder Executivo – Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal – somente pode exercer dois mandatos consecutivos nesse cargo. Assim, concluiu que não é possível o exercício de terceiro mandato subsequente para o cargo de prefeito, ainda que em município diverso.

3. A faculdade de transferência de domicílio eleitoral não pode ser utilizada para fraudar a vedação contida no art. 14, § 5º, da Constituição Federal, de forma a permitir que prefeitos concorram sucessivamente e ilimitadamente ao mesmo cargo em diferentes municípios, criando a figura do “prefeito profissional”.

4. A nova interpretação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal adotada pelo e. TSE no julgamento dos Recursos Especiais n. 32.507-AL e n. 32.539-AL em 2008 é a que deve prevalecer, tendo em vista a observância ao princípio republicano, fundado nas ideias de eletividade, temporariedade e responsabilidade dos governantes.

5. Agravos regimentais não providos.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em desprover os agravos regimentais, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 27 de maio de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 25.06.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de agravos regimentais interpostos por *Vicente de Paula de Souza Guedes* (fls. 587-603) e *Dilma Dantas Moreira Mazzeo* (fls. 564-585), eleitos, respectivamente, para os cargos de prefeito e vice-prefeita do Município de Valença-RJ, contra decisão proferida pelo e. Min. Felix Fischer (fls. 525-531) que deu provimento a recurso especial eleitoral interposto pelo Ministério Público Eleitoral, nos seguintes termos:

(...)

É o relatório. Decido.

Inicialmente analiso a preliminar de intempestividade do recurso especial suscitada pelo recorrido.

Alega o recorrido que o recurso é intempestivo, considerando que o v. acórdão foi publicado em 17.11.2009 e o apelo ratificado apenas em 25.11.2009, quando já ultrapassado o tríduo legal.

Ocorre que o recorrente é o Ministério Público Eleitoral, que obedece a regramento específico. Com efeito, o art. 18, II, **h**, da Lei Complementar n. 75/1993, dispõe expressamente que a intimação do Ministério Público será pessoal, com encaminhamento dos autos à respectiva secretaria.

Esta é a jurisprudência do c. Tribunal Superior Eleitoral. Confirmo:

(...)

No caso, a intimação do *Parquet* ocorreu em 25.11.2009, considerando que os autos foram recebidos na secretaria do Ministério Público Eleitoral naquela data (fl. 469). O apelo foi ratificado no mesmo dia, 25.11.2009 (fl. 470), portanto, tempestivamente.

Também não ocorreu, na espécie, a alegada preclusão da matéria relativa à inelegibilidade. É que a questão discutida nos autos refere-se à interpretação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal e de acordo com a jurisprudência pacífica do e. TSE, *mesmo após o encerramento da fase de*

impugnação ao registro de candidatura não há preclusão quanto à análise de inelegibilidade constitucional. Confira-se:

2. A inelegibilidade fundada no art. 14, § 7º, da Constituição Federal pode ser argüida em recurso contra a expedição de diploma, por se tratar de inelegibilidade de natureza constitucional, razão pela qual não há que se falar em preclusão, ao argumento de que a questão não foi suscitada na fase de registro de candidatura (Ac. n. 3.632-SP). Precedentes.

(AAG n. 7.022-PR, Rel. Min. *José Gerardo Grossi*, DJ de 14.09.2007).

III - As inelegibilidades constitucionais podem ser argüidas tanto na impugnação de candidatura quanto no recurso contra expedição de diploma, mesmo se existentes no momento do registro, pois aí não há falar em preclusão. (AAG n. 3.328-MG, Rel. Min. *Sálvio de Figueiredo Teixeira*, DJ de 21.02.2003).

Quanto ao mérito, o recurso merece prosperar.

A partir do julgamento do Recurso Especial n. 32.507-AL, em 17.12.2008, esta c. Corte passou a entender que o art. 14, § 5º, da Constituição Federal veda a perpetuação de ocupante de cargo de Chefe do Poder Executivo nesse cargo. Assim, concluiu que *não é possível o exercício de terceiro mandato subsequente na chefia do Poder Executivo, ainda que em município diverso*. Ponderou, também, que a faculdade de transferência de domicílio eleitoral não poderia ser utilizada para fraudar a vedação contida no art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Transcrevo trechos do voto condutor do v. acórdão, relatado pelo e. Min. Eros Grau:

Quem interpreta a Constituição – e não simplesmente a lê – sabe que a regra do § 5º do seu artigo 14 veda a perpetuação de ocupante de cargo de Chefe de Poder Executivo nesse cargo. Qualquer Chefe de Poder Executivo – Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal – somente

pode, no Brasil, exercer dois mandatos consecutivos no cargo de Chefe de Poder Executivo.

(...) Cumpre-nos o afastamento do erro. A fraude é aqui consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito.

(...) O recorrente, na síntese que colho no voto do Juiz Manoel Cavalcante de Lima Neto – voto condutor no acórdão recorrido – *“já exerceu um mandato em Barra de Santo Antônio, deixando sua esposa no cargo para concorrer em outro município, estando exercendo um segundo mandato consecutivo na cidade de Porto de Pedras e pretende o registro de candidatura para um terceiro mandato consecutivo para um mesmo cargo do Poder Executivo”*.

Leio ainda nesse mesmo voto as seguintes ponderações:

(...) Aliás, se prevalecer a interpretação de eterna reeleição, a norma constitucional se torna absolutamente inócua. O recorrente ao terminar o quarto mandato consecutivo poderá continuar a concorrer saltando de município a município, de modo a tornar-se efetivamente um prefeito profissional que pode exercer 40 (quarenta) anos ou mais, dependendo de sua longevidade e das eleições, o cargo de Chefe do Poder Executivo Municipal. Compete relevar, por imprescindível, que evidentemente não foi esse o sentido buscado pela norma. Se a regra anterior era o impedimento absoluto da reeleição para cargos de Chefe do Poder Executivo e a mudança operou-se apenas para permitir mais um mandato, a reeleição, não tem qualquer senso de razoabilidade a interpretação que permite a perpetuação por violação indireta à norma proibitiva composta no princípio republicano de tradição constitucional brasileira. A conduta efetiva, por via transversa, indireta, tenciona esquivar-se da proibição da norma.

Reafirmando esse entendimento, na mesma sessão de 17.12.2008 o e. TSE negou provimento ao Recurso Especial n. 32.539-AL, nos termos da ementa:

Recurso especial eleitoral. Mudança de domicílio eleitoral. “Prefeito itinerante”. Exercício consecutivo de mais de dois mandatos de chefia do Executivo em municípios diferentes. Impossibilidade. Indevida perpetuação no poder. Ofensa aos §§ 5º e 6º do art. 14 da Constituição da República. Nova jurisprudência do TSE.

Não se pode, mediante a prática de ato formalmente lícito (mudança de domicílio eleitoral), alcançar finalidades incompatíveis com a Constituição: a perpetuação no poder e o apoderamento de unidades federadas para a formação de clãs políticos ou hegemonias familiares.

O princípio republicano está a inspirar a seguinte interpretação basilar dos §§ 5º e 6º do art. 14 da Carta Política: *somente é possível eleger-se para o cargo de “prefeito municipal” por duas vezes consecutivas. Após isso, apenas permite-se, respeitado o prazo de desincompatibilização de 6 meses, a candidatura a “outro cargo”, ou seja, a mandato legislativo, ou aos cargos de Governador de Estado ou de Presidente da República; não mais de Prefeito Municipal, portanto.*

Nova orientação jurisprudencial do Tribunal Superior Eleitoral, firmada no Respe n. 32.507.

(REspe n. 32.539-AL, Rel. para o acórdão Min. Ayres Britto, PSESS de 17.12.2008).

Verifica-se, então, que a jurisprudência da c. Corte consolidou-se quanto à interpretação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal, razão pela qual o novo entendimento deve ser aplicado ao caso em questão.

Não socorre aos recorridos a alegação de que mudança na jurisprudência em matéria eleitoral ofenderia o princípio da segurança jurídica. Sobre isso, o e. TSE já afirmou que:

1. A mutabilidade é própria do entendimento jurisprudencial, pelo que *a alteração da jurisprudência, por si só, não afronta a segurança jurídica, não descaracteriza a garantia da irretroatividade da lei e, além disso, não há se falar em direito adquirido*. Precedentes: AgR-REspe n. 32.158-MG, relator designado Min. Arnaldo Versiani, publicado em sessão em 25.11.2008; AgR-REspe n. 30.174-RS, de minha relatoria, publicado em sessão em 18.11.2008; AgR-REspe n. 32.762-MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, publicado na sessão de 27.10.2008; AgR-REspe n. 29.456-SP, de minha relatoria, publicado em 10.09.2008; AgR-RO n. 1.841-SP, Rel. Min. Arnaldo Versiani, publicado na sessão de 21.08.2008; AgR-MS n. 3.829-MG, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 06.08.2008; AAG n. 7.147-MG, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 1º.02.2008.

(...)

4. Agravo regimental desprovido. (AgR-REspe n. 33.659-SP, de *minha relatoria*, PSESS em 04.12.2008).

(...) 2. No que se refere à alteração de entendimento jurisprudencial, descabe falar em afronta ao princípio da segurança jurídica ou à garantia de irretroatividade da lei, pois *a evolução de entendimento jurisprudencial não viola o princípio e a garantia mencionados*. Precedentes: RO n. 1.841, Rel. Min. Arnaldo Versiani, publicado em sessão em 21.08.2008; MS n. 3.829, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 06.08.2008.

(...) 5. Agravo regimental desprovido. (AgR-REspe n. 29.456-SP, de *minha relatoria*, PSESS em 10.09.2008).

Também não assiste razão aos recorridos quando alegam que a nova jurisprudência não poderia atingir seu registro de candidatura porque já havia sido deferido anteriormente à mudança. Isso porque o registro foi deferido apesar da existência de causa de inelegibilidade prevista no art. 14,

§ 5º, da Constituição Federal e, como já dito, as matérias constitucionais não são atingidas pela preclusão, podendo ser revistas a qualquer tempo, justamente para impedir que mandatos eivados de inconstitucionalidade sejam mantidos.

Dessa forma, não há falar em “direito fundamental dos recorridos” ao exercício do mandato, pois viciado por causa de inelegibilidade de caráter constitucional.

Além disso, não houve, no julgamento dos Recursos Especiais n. 32.507-AL e n. 35.539-AL pelo e. TSE, restrição quanto ao momento em que as decisões deveriam produzir efeitos, nem limitação quanto a um determinado pleito. Ao contrário, o novo entendimento foi aplicado às eleições de 2008, devendo, pois, ser utilizado também no caso em tela, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Por todo o exposto, *dou provimento* ao recurso especial eleitoral, nos termos do art. 36, § 7º, do RI-TSE, para *cassar o diploma* dos recorridos *Vicente de Paula de Souza Guedes e Dilma Dantas Moreira Mazzeo*.

Publique-se. Intimem-se (fls. 527-531).

Contra essa decisão, *Dilma Dantas Moreira Mazzeo* alega, essencialmente, que:

a) o Recurso contra expedição de diploma (RCED), interposto por Álvaro Cabral da Silva com fundamento no art. 262, I, do Código Eleitoral é incabível, uma vez que o art. 14, § 5º, da Constituição Federal é, na realidade, condição de elegibilidade, e não causa de inelegibilidade, conforme decidido pelo STF na ADIn n. 1.805-DF. Ademais, “as eventuais causas de inelegibilidade existentes à época do registro de candidatura e não suscitadas naquele momento restaram preclusas” (fl. 567);

b) diversos aspectos fáticos e jurídicos diferenciam do presente caso o precedente utilizado como parâmetro na decisão ora agravada. No precedente citado, o TSE apenas confirmou decisão regional que indeferiu o registro do candidato a prefeito que, ao renunciar ao mandato no município vizinho deixou o cargo de prefeito com a sua esposa, caracterizando fraude na transferência eleitoral. No caso em questão, os candidatos ora agravantes tiveram seus registros de candidatura deferidos pela Justiça Eleitoral, sendo

que não foi suscitada oportunamente eventual irregularidade quanto à transferência de domicílio eleitoral;

c) “(...) a reeleição significa a eleição para o mesmo cargo, o que implica mesmo território, mesmo corpo de eleitores, mesma estrutura administrativa” (fl. 576);

d) no processo eleitoral o respeito às regras pré-estabelecidas tem *status* constitucional, uma vez que o art. 16 da Constituição Federal exige o prazo mínimo de um ano para se alterar regras do processo eleitoral;

e) “(...) não assiste razão ao Ministro Relator ao sustentar que a não aplicação ao presente caso do entendimento manifestado nos Recursos Especiais de n. 32.507-AL e n. 32.539-AL caracterizaria ofensa ao princípio da isonomia, uma vez que o trânsito em julgado daquelas decisões seria o marco inicial para se aplicar aquela jurisprudência, jamais podendo produzir efeitos retroativos para atingir a esfera dos candidatos ora agravantes” (fls. 583-584);

f) “(...) não se pode comparar a mera expectativa do candidato ao postular o seu registro com o direito adquirido daquele que teve registro deferido e foi diplomado e empossado” (fl. 584).

Ao fim, pugna pela reconsideração da decisão agravada ou pela sua submissão ao Plenário do e. Tribunal Superior Eleitoral.

Vicente de Paula de Souza Guedes, por sua vez, aduz o seguinte:

a) o RCED é incabível, uma vez que o art. 14, § 5º, da Constituição Federal é, na verdade, condição de elegibilidade, e não causa de inelegibilidade, conforme decidido pelo STF na ADIn n. 1.805-DF;

b) o precedente do TSE apontado como paradigma não fez a necessária distinção entre reeleição, que implica mesmo cargo, com eleição para cargo de mesma natureza. O STF, no julgamento do RE n. 100.825, afirmou que o cargo de prefeito de um novo município, embora se trate de cargo de mesma natureza, é um outro cargo. Esse entendimento foi corroborado pelo TSE no Agravo de Instrumento n. 531.089-AM e na Consulta n. 706;

c) a aplicação do novo entendimento jurisprudencial às eleições de 2008 viola o princípio da segurança jurídica, como assentou o TSE nos ED-RCED n. 703;

d) ainda que no precedente não se tenha modulado os efeitos, a referida decisão não tem efeito vinculante, não podendo tal circunstância obstar a aplicação do princípio da segurança jurídica.

Requer o provimento do agravo para que seja desprovido o recurso especial.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

1. Do alegado descabimento do RCED

Não merece conhecimento a alegação dos agravantes de descabimento do Recurso contra Expedição de Diploma ao argumento de que o art. 14, § 5º, da Constituição Federal seria condição de elegibilidade e não causa de inelegibilidade.

Isso porque tal alegação não foi sequer suscitada na origem e, por consequência, não foi decidida pelo e. Tribunal *a quo*, faltando-lhe, pois, o imprescindível requisito do prequestionamento, o que impede sua admissibilidade na via do recurso especial. Aplica-se, portanto, à espécie, o disposto na Súmula n. 282 do c. STF: “É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”.

2. Da similitude fática entre os precedentes utilizados como paradigmas

Dilma Dantas Moreira Mazzeo alega que o precedente utilizado como paradigma na decisão ora agravada, qual seja, o Agravo Regimental no Recurso Especial n. 32.507-AL, não guarda semelhança com o caso ora em análise. Aduz que, no precedente citado, o TSE confirmou decisão regional que indeferiu registro de candidato a prefeito que, ao renunciar ao mandato no município vizinho, deixou o cargo de prefeito com a sua esposa, caracterizando fraude na transferência eleitoral. No caso em questão,

os candidatos ora agravantes tiveram seus registros de candidatura deferidos pela Justiça Eleitoral, não tendo havido irregularidade na transferência de domicílio eleitoral.

Não assiste razão à agravante.

No REspe n. 32.507-AL os fatos foram os seguintes:

(...) [o recorrente] foi eleito prefeito do município de Barra de Santo Antônio-AL, no ano de 2000, assumindo o mandato em 1º.01.2001 e renunciando-o em 27.09.2003, conforme as atas de fls. 71 e 72.

Na sequência, mudou seu domicílio eleitoral para Porto de Pedras-AL ainda em setembro de 2003 e foi eleito prefeito deste município [sic] e 2004, para a legislatura de 2005/2008 e, empossado, ainda hoje ocupa o cargo (ata de fls. 74-81).

Lançou-se, agora, candidato à reeleição, visando disputar o segundo mandato para o exercício de 2009/2012.

No REspe n. 32.539-AL, também citado como paradigma pela decisão agravada, o relatório do voto condutor afirma que:

(...) no caso dos autos, o ora recorrente foi eleito prefeito do Município de Igaci-AL no pleito de 2000 (exercício 2001/2004) e reeleito em 2004. Em 27 de setembro de 2007 transferiu seu domicílio eleitoral para Palmeira dos Índios-AL e em 31.03.2008 renunciou ao cargo para cumprir o prazo de desincompatibilização de seis meses antes do pleito. Requer o deferimento do registro de candidatura a prefeito pelo Município Palmeira dos Índios nas eleições de 2008.

Embora os dados concretos dos casos possam ter sido ligeiramente diferentes, os acontecimentos, em essência, são *absolutamente os mesmos*: prefeitos que transferem o domicílio eleitoral e objetivam disputar *terceiro mandato consecutivo em outro município*.

Há, portanto, perfeita identidade fática entre os julgados citados e o caso em análise, razão pela qual tais precedentes são totalmente aplicáveis à espécie.

Destaco, ainda, que nos referidos precedentes desta c. Corte não se questionou a regularidade formal da transferência do domicílio eleitoral. Ao contrário, o que estava em análise era se a transferência de domicílio eleitoral, embora *formalmente lícita*, teria sido utilizada para *fraudar* a proibição constante do art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Nesse sentido, transcrevo trecho do voto condutor do v. acórdão proferido no REspe n. 32.507-AL:

(...) *A fraude aqui é consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se de domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito.*

Valho-me, a esta altura, de percucientes observações do Professor Marcos Bernardes de Mello, em parecer que me veio às mãos pela OAB, parecer no qual o eminente professor considera não apenas o preceito constitucional, mas também a Lei Complementar n. 64:

(...) No caso presente, a intenção de cometer a *violação da lei indiretamente, vale dizer, dando-lhe aspecto de licitude*, é manifesta. A transferência do domicílio tem a única e exclusiva finalidade [de] permitir a obtenção do resultado proibido pelo direito expresso (grifos nossos).

3. Da nova interpretação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal pelo e. TSE a partir de 17 de dezembro de 2008

A partir do julgamento do Recurso Especial n. 32.507-AL, em 17.12.2008, esta c. Corte deu nova interpretação ao art. 14, § 5º, da Constituição Federal, passando a entender que, no Brasil, qualquer Chefe de Poder Executivo – Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal – somente pode exercer *dois mandatos consecutivos* nesses cargos. Assim, concluiu que *não é possível o exercício de terceiro mandato subsequente para o cargo de prefeito, ainda que em município diverso.*

Transcrevo trechos do voto condutor do v. acórdão, relatado pelo e. Min. Eros Grau:

Quem interpreta a Constituição – e não simplesmente a lê – sabe que a regra do § 5º do seu artigo 14 veda a perpetuação de ocupante

de cargo de Chefe de Poder Executivo nesse cargo. Qualquer Chefe de Poder Executivo – Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal – somente pode, no Brasil, exercer dois mandatos consecutivos no cargo de Chefe de Poder Executivo.

Assentou-se, também, naquele julgado, que a faculdade de transferência de domicílio eleitoral não poderia ser utilizada para fraudar a vedação contida no art. 14, § 5º, da Constituição Federal, de forma a permitir que prefeitos concorressem sucessivamente e ilimitadamente ao mesmo cargo em diferentes municípios, o que acabaria por transformar o cargo eletivo, temporário por natureza, em permanente, criando a figura do “prefeito profissional”. O e. Min. *Eros Grau*, naqueles autos, afirmou que:

(...) A fraude é aqui consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito.

(...) se prevalecer a interpretação de eterna reeleição, a norma constitucional se torna absolutamente inócua. *O recorrente ao terminar o quarto mandato consecutivo poderá continuar a concorrer saltando de município a município, de modo a tornar-se efetivamente um prefeito profissional que pode exercer 40 (quarenta) anos ou mais*, dependendo de sua longevidade e das eleições, o cargo de Chefe do Poder Executivo Municipal.

Compete relevar, por imprescindível, que *evidentemente não foi esse o sentido buscado pela norma*. Se a regra anterior era o impedimento absoluto da reeleição para cargos de Chefe do Poder Executivo e a mudança operou-se apenas para permitir mais um mandato, a reeleição, não tem qualquer senso de razoabilidade a interpretação que permite a perpetuação por violação indireta à norma proibitiva composta no princípio republicano de tradição constitucional brasileira. A conduta efetiva, por via transversa, indireta, tenciona esquivar-se da proibição da norma.

No mesmo sentido, o e. Min. *Ricardo Lewandowski* destacou em seu voto que:

Se levarmos, realmente, essa prática às últimas consequências, teremos - como diz Vossa Excelência, Senhor Presidente - que

prefeitos itinerantes podem ter mandato de prazo indefinido: mudam de domicílio, compatibilizam-se no prazo legal e vão exercer o mandato. Imaginemos: em uma região metropolitana como a de São Paulo, é possível que alguém ocupe, sucessivamente, os 37 municípios que integram a região metropolitana.

Ressalto, mais uma vez, que embora não haja ilicitude *formal* no ato de transferência do domicílio eleitoral, tal faculdade não pode ser utilizada para burlar a vedação contida no art. 14, § 5º, da Constituição da República.

A fraude à lei constitui justamente a utilização de expedientes *aparentemente lícitos* para frustrar a aplicação da lei, tal qual bem lembrou o e. Min. *Cezar Peluso* nos autos do RCED n. 673-RN, rememorando lição de **Pontes de Miranda**, nestes termos:

A ilicitude, ou contrariedade ao Direito, pode dar-se de dois modos. Um é a ofensa direta à lei, isto é, faz-se aquilo que a norma proíbe ou se deixa de fazer aquilo que a norma impõe. Nesse caso, diz-se que a violação é direta. *Há casos, porém, em que a violação não é direta. É o caso típico da chamada fraude à lei, em que a palavra fraude, evidentemente, não tem nenhum sentido pejorativo de intencionalidade, mas significa, pura e simplesmente, a frustração do objetivo normativo.* Nela há comportamento que frustra, fraudando o alcance da norma.

E como é que se configura a fraude à lei? Lembro-me da explicação de Pontes de Miranda, se não me falha a memória, no primeiro volume de seu genial Tratado de Direito Privado, *em que nota que, na fraude à lei, não há ofensa direta a norma cogente* – este caso é, sem dúvida nenhuma, de norma cogente, de Direito Público –, *quando o agente recorre a uma categoria lícita, permitida por outra norma jurídica, para obter fim proibido pela norma que ele quer fraudar*, cuidando, diz Pontes de Miranda, que, com esse recurso a uma categoria lícita, o juiz se engane na hora de aplicar a lei que incidiu, mas não foi aplicada, aplicando a que não incidiu.

Com todo o respeito, Senhor Presidente, acredito ser este um caso típico de fraude à lei, por não configurar violação direta e escancarada da norma cogente que coíbe o abuso de poder econômico como meio de desequilibrar as eleições.

Portanto, o fato incontroverso de que, apenas em algumas das entrevistas da recorrida, tenha sido feita referência à candidatura, não é suficiente para evitar a configuração de fraude à lei. Se, em todas as entrevistas, houvesse sido feita referência à candidatura, não teríamos caso de fraude à lei, mas de contrariedade direta. (grifo nosso)

(RCED n. 673-RN, Rel. Min. *Caputo Bastos*, DJ de 30.10.2007).

Destacou, ainda, o e. Min. *Eros Grau*, citando o acórdão proferido pelo e. TRE-AL, que essa interpretação ampliativa ofende o *princípio da moralidade* e o próprio *princípio republicano*, pois além de permitir a “*instituição de donos de cidades e regiões*” fere a *alternância do poder político*:

(...) cabe ressaltar que a interpretação da sentença é ainda ofensiva ao princípio da moralidade (art. 37, da Constituição Federal), já que admite a possibilidade de transformar um cargo eletivo e temporário em permanente, inclusive para efeitos previdenciários.

(...) O caso também tem semelhança com a decisão do STF que proibiu o nepotismo (Súmula Vinculante n. 13), visando evitar o patrimonialismo no serviço público. A norma da Constituição procura evitar a instituição de donos de cidades e regiões e a alternância no poder político. *A manutenção da candidatura desse porte afronta o princípio da república, que significa coisa pública e não privada, particular. A alternância é a regra, a reeleição a exceção.*

Na hipótese em exame, a fraude ao princípio republicano, de nível constitucional (norma principiológica cogente - art. 1º), que veda a perpetuação em cargo do Poder Executivo, concretizado no art. 1º, § 1º, da Lei Complementar n. 64/1990 se mostra evidente.

Reafirmando esse entendimento, na mesma sessão de 17.12.2008 o e. TSE negou provimento ao Recurso Especial n. 32.539-AL, nos termos da seguinte ementa:

Recurso especial eleitoral. Mudança de domicílio eleitoral. “Prefeito itinerante”. Exercício consecutivo de mais de dois mandatos de chefia do Executivo em municípios diferentes. Impossibilidade. Indevida perpetuação no poder. Ofensa aos §§ 5º e 6º do art. 14 da Constituição da República. Nova jurisprudência do TSE.

Não se pode, mediante a prática de ato formalmente lícito (mudança de domicílio eleitoral), alcançar finalidades incompatíveis com a Constituição: a perpetuação no poder e o apoderamento de unidades federadas para a formação de clãs políticos ou hegemonias familiares.

O princípio republicano está a inspirar a seguinte interpretação basilar dos §§ 5º e 6º do art. 14 da Carta Política: *somente é possível eleger-se para o cargo de “prefeito municipal” por duas vezes consecutivas. Após isso, apenas permite-se, respeitado o prazo de desincompatibilização de 6 meses, a candidatura a “outro cargo”, ou seja, a mandato legislativo, ou aos cargos de Governador de Estado ou de Presidente da República; não mais de Prefeito Municipal, portanto.*

Nova orientação jurisprudencial do Tribunal Superior Eleitoral, firmada no REspe n. 32.507.

(REspe n. 32.539-AL, Redator para o acórdão Min. *Ayres Britto*, PSESS de 17.12.2008).

A nova interpretação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal dada pelo e. TSE em 2008 é, portanto, a que deve prevalecer, tendo em vista o paradigma axiológico da Constituição Federal de 1988, que tem como um de seus princípios estruturantes a *forma republicana de governo*, fundada nas ideias de eletividade, temporariedade e responsabilidade dos governantes⁴.

Sobre isso, cito, ilustrativamente, o v. acórdão proferido pelo c. Supremo Tribunal Federal no RE n. 158.314-PR, Rel. Min. *Celso de Mello*, DJ de 12.02.1993:

(...) O regime jurídico das inelegibilidades comporta interpretação construtiva dos preceitos que lhe compõem a estrutura normativa.

Disso resulta a plena validade da *exegese que, norteadada por parâmetros axiológicos consagrados pela própria constituição, visa a impedir que se formem grupos hegemônicos nas instâncias políticas locais.*

⁴ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. Reflexos em torno do **Princípio Republicano**. In: VELLOSO, Carlos Mário da Silva; ROSAS, Roberto e AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do (Coords.). **Princípios Constitucionais Fundamentais: Estudos em Homenagem ao Professor Ives Gandra da Silva Martins**. São Paulo: Lex, 2005. p. 379.

O primado da *ideia republicana* – cujo fundamento ético-político repousa no exercício do regime democrático e no postulado da igualdade – *rejeita qualquer prática que possa monopolizar o acesso aos mandatos eletivos e patrimonializar o poder governamental*, comprometendo, desse modo, a legitimidade do processo eleitoral.

4. Da ausência de distinção entre “mesmo cargo” e “cargo de mesma natureza”

Sustenta o agravante *Vicente de Paula de Souza Guedes* que prefeitos de municípios diferentes exercem cargos de mesma natureza, mas não o mesmo cargo. Assim, a vedação de reeleição não lhes alcançaria, pois reeleição “implica o mesmo cargo, não se aplicando a cargo de mesma natureza” (fl. 600). Para isso, cita como fundamentos o RE n. 100.825 e o AI n. 531.089-AM, ambos do e. STF.

Nesse ponto também não assiste razão ao agravante.

Os cargos eletivos previstos na Constituição Federal são os seguintes: Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado, Governador e Vice-Governador do Distrito Federal, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual, Deputado Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador (art. 14, § 3º, VI).

Existe, portanto, para *cada esfera de atribuição*, apenas *uma espécie de cargo*. Para se exercer o mandato de *Chefe do Poder Executivo Municipal*, portanto, há apenas a possibilidade de se candidatar ao *cargo de prefeito*, e não a outro, razão pela qual não é correto afirmar que Chefes do Poder Executivo de municípios diferentes exerçam cargos diversos.

Os precedentes invocados pelo agravante para fundamentar sua tese também não lhe socorrem.

O acórdão do c. STF no RE n. 100.825 data de 1984, tendo sido, portanto, proferido sob a égide da Constituição Federal de 1967. Assim, é inaplicável à espécie, tendo em vista a impossibilidade de se interpretar dispositivo da Constituição Federal de 1988 com base em norma de Constituição anterior, fundada em paradigma axiológico absolutamente diverso.

A decisão monocrática no AI n. 531.089-AM, proferida pelo e. Min. Joaquim Barbosa no e. STF, também não se aplica ao caso, uma vez que se baseou na *jurisprudência superada do e. TSE*, segundo a qual não havia impedimento para que o prefeito reeleito pudesse candidatar-se para o mesmo cargo em outro município, salvo em se tratando de município desmembrado, incorporado ou resultante de fusão.

5. Da aplicação imediata do novo entendimento aos casos relativos às eleições 2008

Alegam os agravantes que o novo entendimento jurisprudencial não poderia ser aplicado às eleições de 2008, sob pena de violação ao princípio da segurança jurídica. Sustentam, ainda, que o art. 16 da Constituição Federal exige o prazo mínimo de um ano para se alterar regras do processo eleitoral.

No entanto, tais argumentos não merecem prosperar.

A alteração de entendimento jurisprudencial não afronta a segurança jurídica e não descaracteriza a garantia da irretroatividade da lei.

Ao contrário, essa mutabilidade decorre da evolução do próprio sistema jurídico, a partir da análise da realidade fática e jurídica de determinado contexto histórico.

Assim, a jurisprudência está sujeita à mudança amiúde, o que “não implica, por si só, violação a dispositivos legais ou constitucionais.” (AgRg AG n. 7.147-MG, Rel. Min. *Cezar Peluso*, DJ de 1º.02.2008). Esse entendimento foi confirmado diversas vezes por esta c. Corte, como se observa dos seguintes precedentes:

Eleições 2008. Agravos regimentais no recurso especial. Recurso protocolado após tríduo regimental. Intempestividade. Indeferimento de registro de candidatura ao cargo de prefeito. Rejeição de contas. Aplicação do art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990. Ajuizamento de ação anulatória com intuito de desconstituir a decisão da Câmara Municipal, quando prevalecia o entendimento consignado na Súmula n. 1 do TSE. Mudança, em 2006, de entendimento jurisprudencial no julgamento do RO n. 912. Exigência de liminar ou de tutela antecipada para suspender

a decisão reprovadora de contas. *Possibilidade de aplicação da novel jurisprudência neste caso. Mudança de entendimento jurisprudencial não implica ofensa a direito subjetivo da parte. Ausência de violação aos princípios da segurança jurídica e da irretroatividade de lei.* Prazo para aplicação da sanção de inelegibilidade começou a correr em 24.08.2006. Provimento jurisdicional tardio, exarado quando já ultrapassado o prazo para requerimento do registro. Inviabilidade de suspensão da causa de inelegibilidade. Ofensa à Lei de Licitações. Vício de natureza insanável. Precedentes. Agravo regimental da coligação recorrente não conhecido e agravo regimental do pré-candidato desprovido.

(...)

2. *Este Tribunal já consignou que “a mutabilidade é própria do entendimento jurisprudencial, o que não implica, por si só, violação a direitos e garantias consagrados pelo ordenamento jurídico”* (Acórdão n. 7.147, de 04.12.2007, Rel. Min. Cezar Peluso) (AgR-REspe n. 32.937-PB, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, DJe de 25.02.2009).

(...) 2. No que se refere à alteração de entendimento jurisprudencial, descabe falar em afronta ao princípio da segurança jurídica ou à garantia de irretroatividade da lei, pois *a evolução de entendimento jurisprudencial não viola o princípio e a garantia mencionados.* Precedentes: RO n. 1.841, Rel. Min. Arnaldo Versiani, publicado em sessão em 21.08.2008; MS n. 3.829, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 06.08.2008.

(...) 5. Agravo regimental desprovido. (AgR-REspe n. 29.456-SP, Rel. Min. *Felix Fischer*, PSESS em 10.09.2008).

No mesmo sentido: AgR-REspe n. 32.158-MG, Relator designado Min. *Arnaldo Versiani*, publicado na sessão de 25.11.2008; AgR-REspe n. 30.174-RS, Rel. Min. *Felix Fischer*, publicado na sessão de 18.11.2008; AgR-REspe n. 32.762-MG, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, publicado na sessão de 27.10.2008.

Ademais, não há, no caso, direito subjetivo ao exercício de mandato eletivo eivado por causa de inelegibilidade constitucional. Não há falar em direito adquirido contrariamente à Constituição.

Também não procede o argumento de que o art. 16 da Constituição Federal exige o prazo mínimo de um ano para se alterar regras do processo eleitoral porque, no caso, não se está alterando ou criando regra de processo eleitoral, mas apenas interpretando norma constitucional preexistente sobre causa de inelegibilidade.

Da mesma forma, não assiste razão aos agravantes quando alegam que a nova jurisprudência não poderia atingir seus registros de candidatura porque já deferidos anteriormente à mudança. Isso porque os registros foram deferidos *apesar da existência de causa de inelegibilidade prevista no art. 14, § 5º, da Constituição Federal* e, como já dito, as matérias constitucionais não são atingidas pela preclusão, podendo ser revistas a qualquer tempo, justamente para impedir que mandatos eivados de inconstitucionalidade sejam mantidos.

Além disso, não houve, no julgamento dos Recursos Especiais n. 32.507-AL e n. 35.539-AL pelo e. TSE, restrição quanto ao momento em que as decisões deveriam produzir efeitos, nem limitação quanto a um determinado pleito.

Ao contrário, o novo entendimento foi aplicado àqueles casos, referentes às eleições de 2008, devendo, pois, ser aplicado também na hipótese em tela, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Por fim, registro que *Álvaro Cabral da Silva*, candidato a prefeito no Município de Valença no pleito de 2008, e a *Coligação Pela Vontade do Povo*, autores do Recurso contra Expedição de Diploma, protocolizaram petição em 1º.03.2010 (fls. 533-537), na qual aduziram que, por equívoco da seção de autuação do e. TSE, não foi juntada aos autos a ratificação do recurso especial eleitoral por eles interposto às fls. 451-465. Assim, requereram a regularização da autuação para que fosse julgado o recurso especial e garantido o direito à sustentação oral.

Em 11.03.2010, *Álvaro Cabral da Silva* e a *Coligação Pela Vontade do Povo* protocolizaram nova petição (fls. 544-546), alegando que, de acordo com o Ofício Circular TSE n. 7.594/2008, os votos nulos derivados de manifestação apolítica dos eleitores (votos natinulos) não poderiam ser somados àqueles que foram dirigidos a candidato que não possuía ou veio a perder o registro de candidatura. Assim, alegaram que na hipótese

dos autos os votos atribuídos aos candidatos Antônio Fábio Vieira (220 votos), Antônio Tadeu Ferreira (12 votos) e Luiz Antônio da Costa Correa Carvalho da Silva (281 votos) foram erroneamente considerados nulos e não anulados, diminuindo, assim, o quantitativo de votos válidos.

Dessa forma, sustentaram que se esses votos tivessem sido considerados válidos, o primeiro colocado, Vicente de Paula de Souza Guedes, teria obtido apenas 49,49% dos votos válidos e não 50,08%, o que ensejaria a assunção do cargo de prefeito pelo segundo colocado, Álvaro Cabral da Silva, em vez da realização de novas eleições.

Quanto à primeira petição, verifico que o recurso interposto por *Álvaro Cabral da Silva* e a *Coligação Pela Vontade do Povo* contra o v. acórdão do e. TRE-RJ não foi sequer objeto de juízo de admissibilidade naquela e. Corte Regional e, por essa razão, não foi remetido ao e. TSE. Assim, não há falar em equívoco da seção de autuação deste e. Tribunal Superior.

Por consequência, não é possível conhecer do pedido formulado por *Álvaro Cabral da Silva* e a *Coligação Pela Vontade do Povo* na petição de fls. 544-546, quanto à recontagem dos votos, uma vez que os petionários não são parte legítima no presente recurso especial.

Com essas considerações, *nego provimento* aos agravos regimentais.

É o voto.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, entendo ser essa matéria das mais importantes, porque envolve, a meu ver, a própria cidadania, um dos vetores que merecem os nossos encômios e o nosso endosso.

Situação concreta, bem retratada pelo Relator: no caso, o agravante se elegeu prefeito em determinado município – pessoa jurídica de direito público, ente da Federação individualizado – e partiu para a reeleição nesse mesmo município, tendo logrado êxito.

Porque não poderia tentar o terceiro mandato naquele município – esse, sim, vedado constitucionalmente –, em prazo próprio e observada a

desincompatibilização, veio a transferir o domicílio para outro município. E, concorrendo à eleição, em paridade de armas presentes, considerados os demais candidatos, foi eleito, sem incidente quanto ao pedido de registro, vindo a ser ajuizada ação de impugnação de diploma, após a vitória assegurada pelos eleitores.

O Ministério Público acionou, no denominado recurso contra expedição de diploma, o disposto no § 5º do artigo 14 da Constituição Federal, a encerrar norma proibitiva que somente pode ser interpretada de forma estrita, porque limita algo que é predicado da cidadania.

Dispõe o § 5º do artigo 14:

Art. 14. [...]

§ 5º - O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente.

Indaga-se: nesse caso concreto, houve reeleição? Concorreu o prefeito, e creio que o vice-prefeito, a novo mandato naquele município em que já o teria exercido, tendo em vista a reeleição verificada? A resposta é desenganadamente negativa.

Causas de inelegibilidade, Senhor Presidente, estão sempre em normas exaustivas. A questão é tão séria que a Carta, após apontar algumas inelegibilidades, remeteu a disciplina de outras não ao legislador comum, mas ao legislador complementar, e não veio à balha qualquer norma gerando nova causa de inelegibilidade, que seria a tentativa de mandato em município diverso, ou em Estado diverso quanto a governador.

É possível perceber fraude? Há fraude quando a transferência de domicílio eleitoral não é proibida? Há fraude quando é possível lançar candidatura, desde que o lançamento seja em município diverso? A meu ver, não, Senhor Presidente. Estamos diante de situação em que se visou sim – seria objeto da candidatura – ao primeiro mandato, pouco importando que já tivesse sido o cidadão dirigente em município diverso.

Sei que o Tribunal glosou a alternância, o revezamento, ou seja, chapa que se coloca para a reeleição, havendo a reeleição dessa chapa e,

no mesmo município, verifica-se apenas a troca de posição: aquele que fora titular passa a ser candidato a vice. Muito bem, é algo que dribla a impossibilidade, mesmo de forma implícita, de ter-se escamoteado o terceiro mandato, muito embora as figuras sejam trocadas: quem era titular e foi reeleito passa a ser candidato a vice daquele que fora vice e foi reeleito. Essa é uma situação muito clara e à margem da ordem jurídica.

Dizer que alguém que tem a possibilidade de mudar de domicílio, que se desincompatibilize e se candidate em município diverso está concorrendo a terceiro mandato, penso ser passo demasiadamente largo. Não posso, se o procedimento está encampado normativamente – e o está quanto à mudança de domicílio, quanto à desincompatibilização, quanto ao registro para a candidatura em município diverso, dizer que há fraude. Seria uma fraude autorizada em lei?

Entendo que se deve rediscutir essa matéria, porque versa a cidadania e a inelegibilidade, que não seria explícita nem prevista em lei complementar, como quer a Lei Maior. Devemos, então, pelo menos, rediscutir o tema e deixar vir a julgamento o recurso especial, para que o Colegiado se pronuncie, com a composição atual – e estão em jogo a eficácia e a concretude da Carta da República, sobre a controvérsia.

Por isso, Senhor Presidente, reconhecendo que há precedentes: o Recurso Especial n. 32.539, de Palmeira dos Índios, Alagoas – e, aqui, penso que em jogo não se fez a eleição de 2008, mas a eleição anterior, não vendo óbice no artigo 263 do Código Eleitoral quanto ao reexame da matéria, porque estamos a discutir a problemática em outro pleito –, e também o Recurso Especial Eleitoral n. 32.507, de Porto de Pedras, Alagoas.

Em síntese, Senhor Presidente, devido à importância da matéria de fundo, consideradas a cidadania e a premissa de que as inelegibilidades não de estar previstas em lei e não implícitas, há de se dar oportunidade a que, estando o processo devidamente aparelhado com o parecer do fiscal da lei, o Ministério Público Eleitoral, as partes assomem à tribuna e procedam à sustentação oral.

Em jogo, de qualquer forma, está, acima de tudo – claro que não há visão absoluta quanto a isso –, a vontade dos eleitores, porque estaremos

apeando do poder – a partir da ficção jurídica que seria o terceiro mandato, e ao mesmo tempo o primeiro em município individualizado – o prefeito e o vice-prefeito.

Peço vênia ao Relator para divergir e prover o agravo regimental.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, examinei a matéria e vendo memorial de um caso análogo, realmente fiquei impressionado quanto à modificação de se reconhecer a reeleição no caso em que havia mudança de domicílio.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: O nosso precedente foi decidido por quatro votos a dois, ou cinco votos a dois. Ficamos vencidos eu e o Ministro Marcelo Ribeiro.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Ficamos vencidos nos dois precedentes, mas verifiquei que esses precedentes são do ano de 2008.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): O precedente de Porto de Pedras é de 2008, cujo Relator foi o Ministro Eros Grau.

No caso do Ministro Aldir Passarinho Junior, o que houve? O agravante se desincompatibilizou. Ao ver que o município seria desmembrado, saiu do município-mãe e foi para o município-filho, onde parte do eleitorado o havia prestigiado por duas vezes anteriores. Mas é matéria de reflexão.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, o que me causa preocupação é a criação de uma ficção jurídica nesse campo da cidadania, das inelegibilidades, via jurisprudência. Que venha a lei, que venha norma complementar gerando essa inelegibilidade, ou seja, sinalizando que a candidatura, mesmo em município diverso, encerra, por ficção jurídica, o terceiro mandato.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Na verdade, no precedente e aqui, estávamos nos encaminhando, salvo melhor juízo, pelo menos, com o voto do Relator, no sentido de percebermos no caso concreto uma burla e uma fraude à vontade da Constituição, ou seja, alguém que ocupou o cargo por duas vezes, antevendo o desmembramento do município, se desincompatibiliza tempestivamente, mas, utilizando-se do mesmo eleitorado, é eleito para um “terceiro mandato”.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Neste caso aconteceu o inverso: o Município de Rio das Flores, que resultou do desmembramento, foi aquele em que o agravante chegou ao cargo de prefeito e foi reeleito. E Valença era o Município principal.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): o Município de Rio das Flores foi desmembrado de Valença.

Ministro Marco Aurélio, esclareço que o Ministro Felix Fischer deu provimento, por decisão monocrática, ao recurso para cassar o diploma. Vossa Excelência está provendo o agravo para inverter ou apenas para subir o recurso especial?

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Somente para subir o recurso. Para refletir, para ocorrer mais uma vez a manifestação do Ministério Público e ouvirem-se os profissionais da advocacia.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: No Recurso Especial n. 32.539, eu era o relator e fiquei vencido.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Nesses dois casos, Ministro Marcelo Ribeiro, não se tratava de município desmembrado; e aqui sim.

A Sra. Ministra Carmen Lúcia: O eleitorado é o mesmo.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Eu até diria, Ministro Arnaldo Versiani, que aquela situação era até mais benéfica, porque se tratava de outro município. Mas aqui não, havia uma antevisão.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, agravos regimentais foram interpostos por *Vicente de Paula de Souza Guedes* (fls. 587-603) e *Dilma Dantas Moreira Mazzeo* (fls. 564-585), eleitos, respectivamente, prefeito e vice-prefeita do Município de Valença-RJ, contra decisão proferida pelo eminente Ministro *Felix Fischer* (fls. 525-531), dando provimento a recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral.

O relator, Ministro Aldir Passarinho Junior, na sessão de 27 de abril, negou provimento aos agravos regimentais por voto cujo teor transcrevo:

[...]

Senhor Presidente, a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

1. Do alegado descabimento do RCED

Não merece conhecimento a alegação dos agravantes de descabimento do Recurso contra Expedição de Diploma ao argumento de que o art. 14, § 5º, da Constituição Federal seria condição de elegibilidade e não causa de inelegibilidade.

Isso porque tal alegação não foi sequer suscitada na origem e, por consequência, não foi decidida pelo e. Tribunal *a quo*, faltando-lhe, pois, o imprescindível requisito do prequestionamento, o que impede sua admissibilidade na via do recurso especial. Aplica-se, portanto, à espécie, o disposto na Súmula n. 282 do c. STF: “É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”.

2. Da similitude fática entre os precedentes utilizados como paradigmas

Dilma Dantas Moreira Mazzeo alega que o precedente utilizado como paradigma na decisão ora agravada, qual seja, o Agravo Regimental no Recurso Especial n. 32.507-AL, não guarda semelhança com o caso ora em análise. Aduz que, no precedente citado, o TSE confirmou decisão regional que indeferiu registro de candidato a prefeito que, ao renunciar ao mandato no município vizinho, deixou o cargo de prefeito com a sua esposa, caracterizando fraude na transferência eleitoral. No caso em questão, os candidatos ora agravantes tiveram seus registros de candidatura deferidos pela Justiça Eleitoral, não tendo havido irregularidade na transferência de domicílio eleitoral.

Não assiste razão à agravante.

No REspe n. 32.507-AL os fatos foram os seguintes:

(...) [o recorrente] foi eleito prefeito do município de Barra de Santo Antônio-AL, no ano de 2000, assumindo o mandato em 1º.01.2001 e renunciando-o em 27.09.2003, conforme as atas de fls. 71 e 72.

Na sequência, mudou seu domicílio eleitoral para Porto de Pedras-AL ainda em setembro de 2003 e foi eleito prefeito deste município [*sic*] e 2004, para a legislatura de 2005/2008 e, empossado, ainda hoje ocupa o cargo (ata de fls. 74-81).

Lançou-se, agora, candidato à reeleição, visando disputar o segundo mandato para o exercício de 2009/2012.

No REspe n. 32.539-AL, também citado como paradigma pela decisão agravada, o relatório do voto condutor afirma que:

(...) no caso dos autos, o ora recorrente foi eleito prefeito do Município de Igaci-AL no pleito de 2000 (exercício 2001/2004) e reeleito em 2004. Em 27 de setembro de 2007 transferiu seu domicílio eleitoral para Palmeira dos Índios-AL e em 31.03.2008 renunciou ao cargo para cumprir o prazo de desincompatibilização de seis meses antes do pleito. Requer o deferimento do registro de candidatura a prefeito pelo Município Palmeira dos Índios nas eleições de 2008.

Embora os dados concretos dos casos possam ter sido ligeiramente diferentes, os acontecimentos, em essência, são *absolutamente os mesmos*: prefeitos que transferem o domicílio eleitoral e objetivam disputar *terceiro mandato consecutivo em outro município*.

Há, portanto, perfeita identidade fática entre os julgados citados e o caso em análise, razão pela qual tais precedentes são totalmente aplicáveis à espécie.

Destaco, ainda, que nos referidos precedentes desta c. Corte não se questionou a regularidade formal da transferência do domicílio eleitoral. Ao contrário, o que estava em análise era se a transferência de domicílio eleitoral, embora *formalmente lícita*, teria sido utilizada para *fraudar* a proibição constante do art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Nesse sentido, transcrevo trecho do voto condutor do v. acórdão proferido no REspe n. 32.507-AL:

(...) *A fraude aqui é consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se de domicílio eleitoral* de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito.

Valho-me, a esta altura, de percucientes observações do Professor Marcos Bernardes de Mello, em parecer que me veio às mãos pela OAB, parecer no qual o eminente professor considera não apenas o preceito constitucional, mas também a Lei Complementar n. 64:

(...) No caso presente, a intenção de cometer a *violação da lei indiretamente, vale dizer, dando-lhe aspecto de licitude*, é manifesta. A transferência do domicílio tem a única e exclusiva finalidade [de] permitir a obtenção do resultado proibido pelo direito expresso (grifos nossos).

3. Da nova interpretação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal pelo e. TSE a partir de 17 de dezembro de 2008

A partir do julgamento do Recurso Especial n. 32.507-AL, em 17.12.2008, esta c. Corte deu nova interpretação ao art. 14, § 5º, da Constituição Federal, passando a entender que, no Brasil, qualquer Chefe de Poder Executivo – Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal – somente pode exercer *dois mandatos*

consecutivos nesses cargos. Assim, concluiu que não é possível o exercício de terceiro mandato subsequente para o cargo de prefeito, ainda que em município diverso.

Transcrevo trechos do voto condutor do v. acórdão, relatado pelo e. Min. *Eros Grau*:

Quem interpreta a Constituição – e não simplesmente a lê – sabe que a regra do § 5º do seu artigo 14 veda a perpetuação de ocupante de cargo de Chefe de Poder Executivo nesse cargo. Qualquer Chefe de Poder Executivo – Presidente da República, Governador de Estado e Prefeito Municipal – somente pode, no Brasil, exercer dois mandatos consecutivos no cargo de Chefe de Poder Executivo.

Assentou-se, também, naquele julgado, que a faculdade de transferência de domicílio eleitoral não poderia ser utilizada para fraudar a vedação contida no art. 14, § 5º, da Constituição Federal, de forma a permitir que prefeitos concorressem sucessivamente e ilimitadamente ao mesmo cargo em diferentes municípios, o que acabaria por transformar o cargo eletivo, temporário por natureza, em permanente, criando a figura do “prefeito profissional”. O e. Min. *Eros Grau*, naqueles autos, afirmou que:

(...) A fraude é aqui consumada mediante o desvirtuamento da faculdade de transferir-se domicílio eleitoral de um para outro Município, de modo a ilidir-se a incidência do preceito.

(...) se prevalecer a interpretação de eterna reeleição, a norma constitucional se torna absolutamente inócua. *O recorrente ao terminar o quarto mandato consecutivo poderá continuar a concorrer saltando de município a município, de modo a tornar-se efetivamente um prefeito profissional que pode exercer 40 (quarenta) anos ou mais, dependendo de sua longevidade e das eleições, o cargo de Chefe do Poder Executivo Municipal.*

Compete relevar, por imprescindível, que *evidentemente não foi esse o sentido buscado pela norma*. Se a regra anterior era o impedimento absoluto da reeleição para cargos de Chefe do Poder Executivo e a mudança operou-se apenas para permitir mais um mandato, a reeleição, não tem qualquer senso de razoabilidade a interpretação que permite a perpetuação por

violação indireta à norma proibitiva composta no princípio republicano de tradição constitucional brasileira. A conduta efetiva, por via transversa, indireta, tenciona esquivar-se da proibição da norma.

No mesmo sentido, o e. Min. *Ricardo Lewandowski* destacou em seu voto que:

Se levarmos, realmente, essa prática às últimas consequências, teremos – como diz Vossa Excelência, Senhor Presidente – que *prefeitos itinerantes podem ter mandato de prazo indefinido: mudam de domicílio, compatibilizam-se no prazo legal e vão exercer o mandato*. Imaginemos: em uma região metropolitana como a de São Paulo, é possível que alguém ocupe, sucessivamente, os 37 municípios que integram a região metropolitana.

Ressalto, mais uma vez, que embora não haja ilicitude formal no ato de transferência do domicílio eleitoral, tal faculdade não pode ser utilizada para burlar a vedação contida no art. 14, § 5º, da Constituição da República.

A fraude à lei constitui justamente a utilização de expedientes *aparentemente lícitos* para frustrar a aplicação da lei, tal qual bem lembrou o e. Min. *Cezar Peluso* nos autos do RCED n. 673-RN, rememorando lição de **Pontes de Miranda**, nestes termos:

A ilicitude, ou contrariedade ao Direito, pode dar-se de dois modos. Um é a ofensa direta à lei, isto é, faz-se aquilo que a norma proíbe ou se deixa de fazer aquilo que a norma impõe. Nesse caso, diz-se que a violação é direta. *Há casos, porém, em que a violação não é direta. É o caso típico da chamada fraude à lei, em que a palavra fraude, evidentemente, não tem nenhum sentido pejorativo de intencionalidade, mas significa, pura e simplesmente, a frustração do objetivo normativo*. Nela há comportamento que frustra, fraudava o alcance da norma.

E como é que se configura a fraude à lei? Lembro-me da explicação de Pontes de Miranda, se não me falha a memória, no primeiro volume de seu genial Tratado de Direito Privado,

em que nota que, na fraude à lei, não há ofensa direta a norma cogente – este caso é, sem dúvida nenhuma, de norma cogente, de Direito Público –, quando o agente recorre a uma categoria lícita, permitida por outra norma jurídica, para obter fim proibido pela norma que ele quer fraudar, cuidando, diz Pontes de Miranda, que, com esse recurso a uma categoria lícita, o juiz se engane na hora de aplicar a lei que incidiu, mas não foi aplicada, aplicando a que não incidiu.

Com todo o respeito, Senhor Presidente, acredito ser este um caso típico de fraude à lei, por não configurar violação direta e escancarada da norma cogente que coíbe o abuso de poder econômico como meio de desequilibrar as eleições.

Portanto, o fato incontroverso de que, apenas em algumas das entrevistas da recorrida, tenha sido feito referência à candidatura, não é suficiente para evitar a configuração de fraude à lei. Se, em todas as entrevistas, houvesse sido feita referência à candidatura, não teríamos caso de fraude à lei, mas de contrariedade direta. (grifo nosso)

(RCED n. 673-RN, Rel. Min. *Caputo Bastos*, DJ de 30.10.2007).

Destacou, ainda, o e. Min. *Eros Grau*, citando o acórdão proferido pelo e. TRE-AL, que essa interpretação ampliativa ofende o *princípio da moralidade* e o próprio *princípio republicano*, pois além de permitir a “instituição de donos de cidades e regiões” fere a *alternância do poder político*:

(...) cabe ressaltar que a interpretação da sentença é ainda ofensiva ao princípio da moralidade (art. 37, da Constituição Federal), já que admite a possibilidade de transformar um cargo eletivo e temporário em permanente, inclusive para efeitos previdenciários.

(...) O caso também tem semelhança com a decisão do STF que proibiu o nepotismo (Súmula Vinculante n. 13), visando evitar o patrimonialismo no serviço público. A norma da Constituição procura evitar a instituição de donos de cidades e regiões e a alternância no poder político. *A manutenção da candidatura desse porte afronta o princípio da*

república, que significa coisa pública e não privada, particular. A alternância é a regra, a reeleição a exceção.

Na hipótese em exame, a fraude ao princípio republicano, de nível constitucional (norma principiológica cogente - art. 1º), que veda a perpetuação em cargo do Poder Executivo, concretizado no art. 1º, § 1º, da Lei Complementar n. 64/1990 se mostra evidente.

Reafirmando esse entendimento, na mesma sessão de 17.12.2008 o e. TSE negou provimento ao Recurso Especial n. 32.539-AL, nos termos da seguinte ementa:

Recurso especial eleitoral. Mudança de domicílio eleitoral. “Prefeito itinerante”. Exercício consecutivo de mais de dois mandatos de chefia do Executivo em municípios diferentes. Impossibilidade. Indevida perpetuação no poder. Ofensa aos §§ 5º e 6º do art. 14 da Constituição da República. Nova jurisprudência do TSE.

Não se pode, mediante a prática de ato formalmente lícito (mudança de domicílio eleitoral), alcançar finalidades incompatíveis com a Constituição: a perpetuação no poder e o apoderamento de unidades federadas para a formação de clãs políticos ou hegemonias familiares.

O princípio republicano está a inspirar a seguinte interpretação basilar dos §§ 5º e 6º do art. 14 da Carta Política: *somente é possível eleger-se para o cargo de “prefeito municipal” por duas vezes consecutivas. Após isso, apenas permite-se, respeitado o prazo de desincompatibilização de 6 meses, a candidatura a “outro cargo”, ou seja, a mandato legislativo, ou aos cargos de Governador de Estado ou de Presidente da República; não mais de Prefeito Municipal, portanto.*

Nova orientação jurisprudencial do Tribunal Superior Eleitoral, firmada no Respe n. 32.507.

(REspe n. 32.539-AL, Redator para o acórdão Min. Ayres Britto, PSESS de 17.12.2008).

A nova interpretação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal dada pelo e. TSE em 2008 é, portanto, a que deve prevalecer, tendo

em vista o paradigma axiológico da Constituição Federal de 1988, que tem como um de seus princípios estruturantes a *forma republicana de governo*, fundada nas ideias de eletividade, temporariedade e responsabilidade dos governantes⁵.

Sobre isso, cito, ilustrativamente, o v. acórdão proferido pelo c. Supremo Tribunal Federal no RE n. 158.314-PR, Rel. Min. *Celso de Mello*, DJ de 12.02.1993:

(...) O regime jurídico das inelegibilidades comporta interpretação construtiva dos preceitos que lhe compõem a estrutura normativa. Disso resulta a plena validade da *exegese que, norteadada por parâmetros axiológicos consagrados pela própria constituição, visa a impedir que se formem grupos hegemônicos nas instâncias políticas locais*.

O primado da *ideia republicana* – cujo fundamento ético-político repousa no exercício do regime democrático e no postulado da igualdade – *rejeita qualquer prática que possa monopolizar o acesso aos mandatos eletivos e patrimonializar o poder governamental*, comprometendo, desse modo, a legitimidade do processo eleitoral.

4. Da ausência de distinção entre “mesmo cargo” e “cargo de mesma natureza”

Sustenta o agravante *Vicente de Paula de Souza Guedes* que prefeitos de municípios diferentes exercem cargos de mesma natureza, mas não o mesmo cargo. Assim, a vedação de reeleição não lhes alcançaria, pois reeleição “implica o mesmo cargo, não se aplicando a cargo de mesma natureza” (fl. 600). Para isso, cita como fundamentos o RE n. 100.825 e o AI n. 531.089-AM, ambos do e. STF.

Nesse ponto também não assiste razão ao agravante.

Os cargos eletivos previstos na Constituição Federal são os seguintes: Presidente e Vice-Presidente da República, Governador

⁵ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. Reflexos em torno do **Princípio Republicano**. In: VELLOSO, Carlos Mário da Silva; ROSAS, Roberto e AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do (Coords.). **Princípios Constitucionais Fundamentais: Estudos em Homenagem ao Professor Ives Gandra da Silva Martins**. São Paulo: Lex, 2005. p. 379.

e Vice-Governador de Estado, Governador e Vice-Governador do Distrito Federal, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual, Deputado Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador (art. 14, § 3º, VI).

Existe, portanto, para *cada esfera de atribuição*, apenas *uma espécie de cargo*. Para se exercer o mandato de *Chefe do Poder Executivo Municipal*, portanto, há apenas a possibilidade de se candidatar ao *cargo de prefeito*, e não a outro, razão pela qual não é correto afirmar que Chefes do Poder Executivo de municípios diferentes exerçam cargos diversos.

Os precedentes invocados pelo agravante para fundamentar sua tese também não lhe socorrem.

O acórdão do c. STF no RE n. 100.825 data de 1984, tendo sido, portanto, proferido sob a égide da Constituição Federal de 1967. Assim, é inaplicável à espécie, tendo em vista a impossibilidade de se interpretar dispositivo da Constituição Federal de 1988 com base em norma de Constituição anterior, fundada em paradigma axiológico absolutamente diverso.

A decisão monocrática no AI n. 531.089-AM, proferida pelo e. Min. Joaquim Barbosa no e. STF, também não se aplica ao caso, uma vez que se baseou na *jurisprudência superada do e. TSE*, segundo a qual não havia impedimento para que o prefeito reeleito pudesse candidatar-se para o mesmo cargo em outro município, salvo em se tratando de município desmembrado, incorporado ou resultante de fusão.

5. Da aplicação imediata do novo entendimento aos casos relativos às eleições 2008

Alegam os agravantes que o novo entendimento jurisprudencial não poderia ser aplicado às eleições de 2008, sob pena de violação ao princípio da segurança jurídica. Sustentam, ainda, que o art. 16 da Constituição Federal exige o prazo mínimo de um ano para se alterar regras do processo eleitoral.

No entanto, tais argumentos não merecem prosperar.

A alteração de entendimento jurisprudencial não afronta a segurança jurídica e não descaracteriza a garantia da irretroatividade da lei.

Ao contrário, essa mutabilidade decorre da evolução do próprio sistema jurídico, a partir da análise da realidade fática e jurídica de determinado contexto histórico.

Assim, a jurisprudência está sujeita à mudança amiúde, o que “não implica, por si só, violação a dispositivos legais ou constitucionais.” (AgRg AG n. 7.147-MG, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 1º.02.2008). Esse entendimento foi confirmado diversas vezes por esta c. Corte, como se observa dos seguintes precedentes:

Eleições 2008. Agravos regimentais no recurso especial. Recurso protocolado após tríduo regimental. Intempestividade. Indeferimento de registro de candidatura ao cargo de prefeito. Rejeição de contas. Aplicação do art. 1º, I, g, da Lei Complementar n. 64/1990. Ajuizamento de ação anulatória com intuito de desconstituir a decisão da Câmara Municipal, quando prevalecia o entendimento consignado na Súmula n. 1 do TSE. Mudança, em 2006, de entendimento jurisprudencial no julgamento do RO n. 912. Exigência de liminar ou de tutela antecipada para suspender a decisão reprovadora de contas. *Possibilidade de aplicação da novel jurisprudência neste caso. Mudança de entendimento jurisprudencial não implica ofensa a direito subjetivo da parte. Ausência de violação aos princípios da segurança jurídica e da irretroatividade de lei.* Prazo para aplicação da sanção de inelegibilidade recomeçou a correr em 24.08.2006. Provimento jurisdicional tardio, exarado quando já ultrapassado o prazo para requerimento do registro. Inviabilidade de suspensão da causa de inelegibilidade. Ofensa à Lei de Licitações. Vício de natureza insanável. Precedentes. Agravo regimental da coligação recorrente não conhecido e agravo regimental do pré-candidato desprovido.

(...)

2. *Este Tribunal já consignou que “a mutabilidade é própria do entendimento jurisprudencial, o que não implica, por si só, violação a direitos e garantias consagrados pelo ordenamento jurídico”* (Acórdão n. 7.147, de 04.12.2007, Rel. Min. Cezar Peluso) (AgR-REspe n. 32.937-PB, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe de 25.02.2009)

(...) 2. No que se refere à alteração de entendimento jurisprudencial, descabe falar em afronta ao princípio da segurança jurídica ou à garantia de irretroatividade da lei, pois *a evolução de entendimento jurisprudencial não viola o princípio e a garantia mencionados*. Precedentes: RO n. 1.841, Rel. Min. Arnaldo Versiani, publicado em sessão em 21.08.2008; MS n. 3.829, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJ de 06.08.2008.

(...) 5. Agravo regimental desprovido. (AgR-REspe n. 29.456-SP, Rel. Min. *Felix Fischer*, PSESS em 10.09.2008).

No mesmo sentido: AgR-REspe n. 32.158-MG, Relator designado Min. *Arnaldo Versiani*, publicado na sessão de 25.11.2008; AgR-REspe n. 30.174-RS, Rel. Min. *Felix Fischer*, publicado na sessão de 18.11.2008; AgR-REspe n. 32.762-MG, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, publicado na sessão de 27.10.2008.

Ademais, não há, no caso, direito subjetivo ao exercício de mandato eletivo eivado por causa de inelegibilidade constitucional. Não há falar em direito adquirido contrariamente à Constituição.

Também não procede o argumento de que o art. 16 da Constituição Federal exige o prazo mínimo de um ano para se alterar regras do processo eleitoral porque, no caso, não se está alterando ou criando regra de processo eleitoral, mas apenas interpretando norma constitucional preexistente sobre causa de inelegibilidade.

Da mesma forma, não assiste razão aos agravantes quando alegam que a nova jurisprudência não poderia atingir seus registros de candidatura porque já deferidos anteriormente à mudança. Isso porque os registros foram deferidos *apesar da existência de causa de inelegibilidade prevista no art. 14, § 5º, da Constituição Federal* e, como já dito, as matérias constitucionais não são atingidas pela preclusão, podendo ser revistas a qualquer tempo, justamente para impedir que mandatos eivados de inconstitucionalidade sejam mantidos.

Além disso, não houve, no julgamento dos Recursos Especiais n. 32.507-AL e n. 35.539-AL pelo e. TSE, restrição quanto ao momento em que as decisões deveriam produzir efeitos, nem limitação quanto a um determinado pleito.

Ao contrário, o novo entendimento foi aplicado àqueles casos, referentes às eleições de 2008, devendo, pois, ser aplicado também na hipótese em tela, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Por fim, registro que *Álvaro Cabral da Silva*, candidato a prefeito no Município de Valença no pleito de 2008, e a *Coligação Pela Vontade do Povo*, autores do Recurso Contra Expedição de Diploma, protocolizaram petição em 1º.03.2010 (fls. 533-537), na qual aduziram que, por equívoco da seção de autuação do e. TSE, não foi juntada aos autos a ratificação do recurso especial eleitoral por eles interposto às fls. 451-465. Assim, requereram a regularização da autuação para que fosse julgado o recurso especial e garantido o direito à sustentação oral.

Em 11.03.2010, *Álvaro Cabral da Silva* e a *Coligação Pela Vontade do Povo* protocolizaram nova petição (fls. 544-546), alegando que, de acordo com o Ofício Circular TSE n. 7.594/2008, os votos nulos derivados de manifestação apolítica dos eleitores (votos natinulos) não poderiam ser somados àqueles que foram dirigidos a candidato que não possuía ou veio a perder o registro de candidatura. Assim, alegaram que na hipótese dos autos os votos atribuídos aos candidatos Antônio Fábio Vieira (220 votos), Antônio Tadeu Ferreira (12 votos) e Luiz Antônio da Costa Correa Carvalho da Silva (281 votos) foram erroneamente considerados nulos e não anulados, diminuindo, assim, o quantitativo de votos válidos.

Dessa forma, sustentaram que se esses votos tivessem sido considerados válidos, o primeiro colocado, Vicente de Paula de Souza Guedes, teria obtido apenas 49,49% dos votos válidos e não 50,08%, o que ensejaria a assunção do cargo de prefeito pelo segundo colocado, Álvaro Cabral da Silva, em vez da realização de novas eleições.

Quanto à primeira petição, verifico que o recurso interposto por *Álvaro Cabral da Silva* e a *Coligação Pela Vontade do Povo* contra o v. acórdão do e. TRE-RJ não foi sequer objeto de juízo de admissibilidade naquela e. Corte Regional e, por essa razão, não foi remetido ao e. TSE. Assim, não há falar em equívoco da seção de autuação deste e. Tribunal Superior.

Por consequência, não é possível conhecer do pedido formulado por *Álvaro Cabral da Silva* e a *Coligação Pela Vontade do Povo* na petição de fls. 544-546, quanto à recontagem dos votos, uma vez que os peticionantes não são parte legítima no presente recurso especial.

Com essas considerações, *nego provimento* aos agravos regimentais.
É o voto. (grifos no original).

Em seguida, o e. Ministro *Marco Aurélio* abriu a divergência, dando provimento aos agravos regimentais para oportunizar às partes sustentação oral em virtude da relevância do tema, *verbis*:

[...]

Em síntese, Senhor Presidente, a importância da matéria de fundo, considerada a cidadania, considerada a premissa de que as inelegibilidades hão de estar previstas em lei, enseja julgamento, dando-se oportunidade a que, estando o processo devidamente aparelhado com o parecer do fiscal da lei, o Ministério Público Eleitoral, as partes assomem à Tribuna e procedam à sustentação oral.

[...].

Pedi vista dos autos para melhor exame da matéria e, com a devida vênia à divergência, entendo que a decisão agravada não merece reparos.

É esta a letra do artigo 14, parágrafo 5º, da Constituição Federal:

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

§ 5º O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente.

O princípio republicano, que preza pela elegibilidade, temporariedade e responsabilidade dos governantes, leva à interpretação de que a regra inscrita no artigo 14, parágrafo 5º, da Constituição Federal veda a perpetuação de ocupante de cargo de Chefe de Poder Executivo, seja qual for (Presidente da República, Governador de Estado ou Prefeito Municipal), que somente poderá exercer dois mandatos consecutivos no cargo de Chefe de Poder Executivo.

Conforme bem ressaltado pelo eminente Ministro Eros Grau, a estrutura do Poder Executivo é composta de três cargos: o de Prefeito, o de Governador e o de Presidente da República. Cada cargo é único, mas no caso de Presidente da República, apenas uma pessoa poderá ocupá-lo, enquanto que no caso dos cargos de Prefeito e de Governador serão ocupados por diversas pessoas.

A norma constitucional, portanto, é clara: o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos somente poderão ser reeleitos para um único período subsequente.

A faculdade de transferência de domicílio eleitoral não pode ser utilizada como forma de burlar a vedação constitucional, sob pena de se admitir, no Brasil, a figura de prefeitos itinerantes, com prazo de mandato indefinido, apenas mudando de domicílio, utilizando-se de expedientes aparentemente lícitos para frustrar a aplicação da norma constitucional, à moda de fraude.

O parágrafo 6º do artigo 14 da Constituição Federal prevê a possibilidade de renúncia para concorrer a outros cargos:

§ 6º - Para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito.

Dessa forma, resta clara a impossibilidade de renúncia ao mandato para concorrer ao mesmo cargo, qual seja o cargo de Prefeito, embora em outro domicílio.

Importante lembrar que a regra anterior era o impedimento absoluto à reeleição para cargos de Chefe do Poder Executivo. A alteração veio apenas para permitir mais um mandato e não para permitir a perpetuação no cargo de Chefe do Poder Executivo, o que ofende, inclusive o princípio da moralidade, pois transforma um cargo eletivo e temporário, em permanente, possibilitando a incidência de efeitos previdenciários, como a aposentadoria de Prefeito com tempo de contribuição.

Gize-se, em remate, que a ADI n. 1.805-DF apenas declarou a constitucionalidade do artigo 14, parágrafo 5º, da Constituição Federal,

no que tange à desnecessidade de desincompatibilização do titular para concorrer à reeleição.

Pelo exposto, peço vênua à divergência, e acompanho o relator.

É o voto.

VOTO (RATIFICAÇÃO)

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, quero fazer uma retificação prévia, porque incorri em erro, talvez, examinando os autos. Eu disse que o Município de Rio das Flores e o de Valença teriam sido objeto de desmembramento recente. Na verdade, o desmembramento é muito mais antigo.

Mas isso não altera, na verdade, o teor do meu voto porque defendo exatamente que é impossível somar três períodos de prefeitura, independentemente de serem municípios recentemente desmembrados ou não.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Ministro Hamilton Carvalho, indago se Vossa Excelência adere a esse posicionamento.

O Sr. Ministro Hamilton Carvalho: Tenho uma questão que peço a Vossa Excelência que esclareça. No caso do meu pedido de vista, fiquei sem visão nítida a respeito de termos questão prévia a ser decidida, porque em seguida o eminente Ministro Marco Aurélio abriu divergência.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: A votação foi simbólica, e a essa altura estou quase retirando a divergência!

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Como era um agravo, tomei a votação simbólica apenas.

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Realmente tive dúvida em dar provimento aos agravos regimentais para oportunizar às partes a sustentação oral, em virtude da relevância do tema.

Peço a Vossa Excelência que esclareça se essa questão será votada.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski: Tenho impressão de que é uma posição normalmente feita pelo eminente Ministro Marco Aurélio, que habitualmente usa a expressão “desembrulhar o pacote”.

Mas penso que não é uma matéria que deva ser examinada de *per se*; o próprio Ministro Marco Aurélio está sentindo que não é o caso.

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Pedi esclarecimento a Vossa Excelência para não pairar qualquer dúvida.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Esse é o caso do prefeito itinerante. Na verdade, a jurisprudência da Corte admitia amplamente, sem nenhuma ressalva, até a eleição de 2008, momento em que houve dois acórdãos, pelo menos, de Alagoas – em um fui relator e no outro foi o Ministro Eros Grau. Em ambos fiquei vencido, porque eu votava no sentido da jurisprudência então dominante no Tribunal.

O Tribunal mudou esse entendimento para dizer que a reeleição abrange eleição para outro município e até Estado-membro. Então, por exemplo, aquele que foi governador de um Estado por dois mandatos, no segundo mandato não poderá, segundo entendeu o Tribunal agora, se desincompatibilizar com seis meses de antecedência e ser candidato em outro Estado.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Mas pode ser candidato à Presidência da República!

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Pode. Fiquei vencido, mantive o entendimento anterior – eu e o Ministro Arnaldo Versiani, pelo menos.

Mas, hoje, penso que é quase uma questão prejudicial, ou um argumento prejudicial, o fato de que esses casos são da eleição de 2008 – e este também. Então acredito que, na mesma eleição, não se deve mudar o entendimento.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Na direção dos argumentos de Vossa Excelência, eu também iria me manifestar nesse sentido. Temos, pelo menos, dois acórdãos em que essa matéria foi pacificada, com relação às eleições de 2008: exatamente o REspe n. 32.507, de Alagoas, e o REspe n. 32.539, de Alagoas – inclusive trago aqui na minha documentação –, em que assentamos que é vedado o exercício de três mandatos consecutivos na chefia do poder.

Parece-me que a jurisprudência se pacificou em torno desse tema nas eleições de 2008. Como há também o entendimento de que não se deve, na mesma eleição, alterar o entendimento jurisprudencial, eu, sem adiantar meu voto, caminharia no sentido dessas ponderações feitas pelo eminente Ministro Marcelo Ribeiro.

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, estou aderindo ao voto do eminente relator. A questão é extremamente significativa, há duas posições muito fortes.

Realmente eu quis rever toda a decisão do Ministro Aldir Passarinho Junior para que não pairasse dúvida.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski: Temos certeza de que o voto de Vossa Excelência é extremamente substancioso e trará grande contribuição.

VOTO (Com ressalva)

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, só faço a ressalva do meu ponto de vista.

VOTO (Com ressalva)

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, acompanho o relator e também faço ressalva.

VOTO

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, acompanho o eminente relator sem ressalva alguma.

VOTO

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Eu também peço vênia à divergência para acompanhar o Relator e desprover os agravos regimentais, acompanhando a jurisprudência da Casa.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL
N. 9.582.777-72.2008.6.06.0033 – CLASSE 32 – CEARÁ (Canindé)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravante: Iolanda Maria Mesquita Araújo
Advogados: Marcos Antônio Sampaio de Macedo e outros
Agravada: Coligação Canindé de Todos (PMDB/PRB/PTB/PSB/PP)
Advogados: Leonardo Henrique Cavalcante Carvalho e outros

EMENTA

Agravo regimental. Recurso especial eleitoral. Inelegibilidade. Art. 14, § 7º, da CR/1988. Exercício do cargo de prefeito. Interinidade. Configuração. Não provimento.

1. A interinidade na chefia do Poder Executivo não afasta a inelegibilidade de que trata o art. 14, § 7º, da Constituição da República de 1988. Precedente.

2. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 26 de agosto de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 28.09.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, trata-se de agravo regimental (fls. 230-244) interposto por Iolanda Maria Mesquita Araújo, eleita vereadora no Município de Canindé-CE no pleito de 2008, contra decisão (fls. 225-228) que negou seguimento a recurso especial manejado com fundamento no art. 276, I, **a**, e **b**, do Código Eleitoral.

No agravo regimental, reiteram-se as alegações do recurso especial.

A agravante afirma que o exercício do cargo de prefeito pelo seu irmão, nos seis meses que antecederam ao pleito, somente ocorreu por força de decisão liminar em ação civil pública. Assim, sendo a investidura meramente precária e transitória, não haveria falar em inelegibilidade reflexa.

Acrescenta que o precedente citado pela decisão agravada não se amolda ao caso concreto, porque somente aplicável na hipótese de substituição.

Ao fim, requer a reconsideração da decisão ora agravada ou a submissão ao Plenário do c. Tribunal Superior Eleitoral.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, trata-se de recurso contra expedição de diploma interposto pela Coligação Canindé de Todos em desfavor de Iolanda Maria Mesquita Araújo, eleita vereadora no Município de Canindé-CE no pleito de 2008, pela suposta configuração da inelegibilidade de que trata o art. 14, § 7º, da CR/1988.

A decisão agravada foi proferida sob os seguintes fundamentos (fls. 226-228):

O recurso especial não merece provimento.

Trata-se de recurso contra expedição de diploma interposto pela Coligação Canindé de Todos em desfavor de Iolanda Maria Mesquita Araújo, pela suposta configuração da inelegibilidade prevista no art. 14, § 7º, da CR/1988, que assim dispõe:

Art. 14 - (...)

§ 7º - São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

Extrai-se do v. acórdão regional que o irmão da recorrente ocupou o cargo de prefeito municipal de Canindé-CE nos seis meses que antecederam ao pleito de 2008, circunstância que implicou a inelegibilidade da recorrente. Concluiu o e. TRE-CE que o exercício interino do cargo pelo irmão da recorrente não afasta a inelegibilidade de que trata o art. 14, § 7º, da CR/1988 (fls. 150-151):

A questão que se apresenta neste Recurso contra Expedição de Diploma é a seguinte: é inelegível o parente consanguíneo do Vice-Prefeito que exerce o cargo de Prefeito Municipal, no período de seis meses anteriores ao pleito, em virtude do afastamento do titular?

(...)

Efetivamente, o Sr. Higinio Luis Barros de Mesquita, irmão da recorrida, exerceu o cargo de Prefeito Municipal de Canindé, substituindo o titular afastado por decisão judicial, nos seis meses anteriores ao pleito.

A respeito deste fato, não há como prevalecer o argumento da recorrida no sentido de que tal investidura deu-se por decisão judicial, de forma interina e não definitiva, fatos que,

no seu entendimento, importaria no fato de que “*em nenhum momento houve a investidura no mandato de titular*”, uma vez que, na qualidade de vice-prefeito, ocorrendo o impedimento, afastamento, licença ou vacância do cargo de Prefeito, haverá a posse do vice-prefeito como substituto, seja na qualidade de definitivo (vacância) ou provisória (afastamento por licença ou decisão judicial).

Correto o arremate regional.

Ao contrário do que alega a recorrente, a interinidade na chefia do Poder Executivo não afasta a inelegibilidade de que trata o art. 14, § 7º, da CR/1988. Neste sentido, cito a jurisprudência do TSE:

Recurso especial eleitoral. Pedido de registro de candidatura. Eleições 2008. Art. 14, § 7º, da Constituição Federal. Inelegibilidade. Parentesco consaguíneo. Critério objetivo. Configuração de terceiro mandato consecutivo da mesma família. Deficiência do recurso. Súmula n. 284-STF. Não-provimento.

1. São inelegíveis o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da Câmara Municipal que tenha substituído o Chefe do Poder Executivo no semestre anterior ao pleito, conforme decorre da interpretação do art. 14, § 7º, da Constituição Federal. *In casu*, o recorrente é irmão do Presidente da Câmara que, interinamente, assumiu o cargo de prefeito nos seis meses anteriores ao pleito, sendo, pois, inelegível.

2. (...) *Não afasta a inelegibilidade do art. 14, § 7º, da Constituição Federal o fato de o parente ter substituído o titular do Poder Executivo por curto período de tempo.* (Precedente: REspe n. 21.883-PR, Rel. para acórdão Min. Humberto Gomes de Barros, julgamento em 19.09.2004). (destaquei).

(REspe n. 34.243-BA, Rel. Min. *Felix Fischer*, PSESS de 19.11.2008).

A conclusão do v. acórdão recorrido não destoa da orientação jurisprudencial do TSE, atraindo a incidência da Súmula n. 83-STJ: “não se conhece do recurso especial pela divergência, quando

a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

Ante o exposto, *nego sequimento* ao recurso especial, nos termos do art. 36, § 6º, do RI-TSE.

A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, porquanto o fato de o irmão da agravante ter exercido o mandato de prefeito nos seis meses que antecederam ao pleito, por si só, objetivamente, atrai a inelegibilidade prevista no art. 14, § 7º, da Constituição, sendo irrelevante a razão pela qual ascendeu ao cargo e o tempo que nele permaneceu, já que a norma constitucional não faz distinção alguma.

Ante o exposto, *nego provimento* ao agravo regimental.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO N. 4.995-41.
2010.6.13.0000 – CLASSE 37 – MINAS GERAIS (Belo Horizonte)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravante: Leonídio Henrique Correa Bouças
Advogados: Fabrício Souza Duarte e outros
Agravado: Ministério Público Eleitoral

EMENTA

Agravo regimental. Recurso ordinário. Eleições 2010. Deputado Estadual. Condenação por improbidade administrativa proferida por órgão colegiado. Art. 1º, I, I, da LC n. 64/1990, com redação da LC n. 135/2010. Constitucionalidade. Inelegibilidade não constitui pena. Inovação das teses recursais. Não provimento.

1. O Tribunal Superior Eleitoral firmou o entendimento de que a Lei Complementar n. 135/2010 é constitucional e se aplica às eleições de 2010. Precedente.

2. A inelegibilidade não constitui pena, mas sim requisito a ser aferido pela Justiça Eleitoral no momento do pedido de registro de candidatura. Precedente. Como consequência de tal premissa, não se aplicam à inelegibilidade os princípios constitucionais atinentes à eficácia da lei penal no tempo, tampouco ocorre antecipação da sanção de suspensão dos direitos políticos, prevista para a condenação com trânsito em julgado pela prática de ato de improbidade administrativa. Precedente.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 26 de outubro de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

Publicado em Sessão

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto por Leonídio Henrique Correa Bouças, candidato ao cargo de Deputado Estadual nas Eleições 2010, contra decisão que negou seguimento a recurso ordinário ao fundamento de que o candidato estaria inelegível em razão de condenação por improbidade administrativa proferida por órgão colegiado.

Contra essa decisão, o agravante alega, essencialmente, que é inconstitucional a incidência do art. 1º, I, I, da Lei Complementar n. 64/1990, tendo em vista que, por não ter ocorrido o trânsito em julgado da decisão do TJMG que o condenou por improbidade administrativa, a aplicação da causa de inelegibilidade implicaria violação ao princípio da presunção de não culpabilidade. Menciona, a respeito, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADPF n. 144-DF.

Assevera que “(...) não houve qualquer resguardo ao princípio da não culpabilidade, mas, ao contrário, seu completo aniquilamento sob o frágil argumento de que protege a moralidade administrativa” (fl. 301). Sustenta que a incidência de causa de inelegibilidade por mera decisão condenatória de órgão colegiado implicaria antecipação da sanção de suspensão dos direitos políticos, prevista na Lei n. 8.429/1992 para ser aplicada apenas após o trânsito em julgado.

Defende que “(...) o princípio da irretroatividade da lei não é aplicável apenas à lei penal, mas, ao contrário, é corolário do princípio da segurança jurídica, sendo, nessa linha, uma defesa do cidadão contra eventuais desmandos cometidos pelo Estado, inclusive o Estado Juiz (...)” (fls. 305-306).

Pondera que a Lei Complementar n. 135/2010 não poderia ser aplicada às Eleições 2010 sem violação ao disposto no art. 16 da Constituição Federal.

Requer, ao final, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do agravo à apreciação do colegiado, para que seja reformada a decisão combatida e deferido seu pedido de registro de candidatura.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto por Leonídio Henrique Correa Bouças, candidato ao cargo de Deputado Estadual nas Eleições 2010, contra decisão que negou seguimento a recurso ordinário ao fundamento de que o candidato estaria inelegível em razão de condenação por improbidade administrativa proferida por órgão colegiado.

Eis os fundamentos da decisão agravada (fls. 284-287):

Trata-se, na origem, de ação de impugnação ao pedido de registro de candidatura de Leonídio Henrique Correa Bouças, candidato ao cargo de Deputado Estadual nas Eleições 2010, julgada procedente pelo e. TRE-MG sob o fundamento de que o candidato estaria

inelegível em razão de ter sido condenado à suspensão de seus direitos políticos, em órgão colegiado, por improbidade administrativa.

A irresignação não merece provimento.

O recorrente sustenta que, por força do princípio da não culpabilidade, a inelegibilidade decorrente de condenação por improbidade administrativa somente incide após o trânsito em julgado da decisão condenatória. Alega, assim, que não está inelegível, pois ainda se encontram pendentes de apreciação aos recursos da decisão que o condenou por ato de improbidade administrativa.

Tal tese, todavia, não merece acolhida. O Tribunal Superior Eleitoral decidiu, recentemente, nos autos da Cta n. 1.120-26-DF, Rel. Min. *Hamilton Carvalho*, acórdão ainda pendente de publicação, que a Lei Complementar n. 135/2010 atende ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, porquanto resultou da ponderação de tal princípio com o da moralidade e probidade para o exercício do mandato eletivo, considerada a vida pregressa do candidato. Nas palavras do Min. *Hamilton Carvalho*, nos autos da Cta n. 1.120-26-DF, ainda pendente de publicação:

A garantia da presunção de não culpabilidade protege, como direito fundamental, o universo de direitos do cidadão, e a norma do artigo 14, § 9º, da Constituição Federal restringe o direito fundamental à elegibilidade, em obséquio da probidade administrativa para o exercício do mandato, em função da vida pregressa do candidato.

A regra política visa acima de tudo ao futuro, função eminentemente protetiva ou, em melhor termo, cautelar, alcançando restritivamente também a meu ver, por isso mesmo, a garantia da presunção da não culpabilidade, impondo-se a ponderação de valores para o estabelecimento dos limites resultantes à norma de inelegibilidade.

Fê-lo o legislador, ao editar a Lei Complementar n. 135/2010, com o menor sacrifício possível da presunção de não culpabilidade, ao ponderar os valores protegidos, dando eficácia apenas aos antecedentes já consolidados em julgamento colegiado, sujeitando-os, ainda, à suspensão cautelar, quanto à inelegibilidade.

O Tribunal Superior Eleitoral ressaltou, ademais, que a inelegibilidade não constitui pena, mas sim requisito a ser aferido pela Justiça Eleitoral no momento do pedido de registro de candidatura, razão pela qual a ela não se aplicam os princípios constitucionais atinentes à eficácia da lei penal no tempo. O Min. *Arnaldo Versiani*, nos autos da Cta n. 1.147-09-DF, Rel. Min. *Arnaldo Versiani*, julgada em 17.06.2010, em acórdão também pendente de publicação, assim se pronunciou acerca do tema:

O entendimento não só deste Tribunal, mas também do Supremo Tribunal Federal, é o de que a inelegibilidade não constitui pena.

Afirmou o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança n. 22.087:

(...) inelegibilidade não constitui pena. Destarte, é possível a aplicação da Lei de Inelegibilidade, Lei Complementar n. 64, de 1990, a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência. No acórdão n. 12.590, Rec. n. 9.797-PR, do TSE, o Relator, Ministro Sepúlveda Pertence, deixou expresso que a inelegibilidade não é pena, sendo-lhe impertinente o princípio da anterioridade da lei. (Grifo Nosso)

(Rel. Min. Carlos Velloso, de 28.06.1996).

No citado precedente, o Tribunal Superior Eleitoral decidiu que “a inelegibilidade não é pena e independe até de que o fato que a gere seja imputável àquela a que se aplica; por isso, à incidência da regra que a estabelece são impertinentes os princípios constitucionais relativos à eficácia da lei penal no tempo. Aplica-se, pois, a alínea e, do art. 1º, I, da Lei de Inelegibilidades aos condenados pelos crimes nela referidos, ainda que o fato e a condenação sejam anteriores à vigência” (Acórdão n. 12.590, Recurso n. 9.797, rel. Min. Sepúlveda Pertence, de 19.09.1992).

Assim, sendo constitucionais as previsões da Lei Complementar n. 135/2010, as inelegibilidades nelas previstas devem ser aplicadas aos pedidos de registro de

candidatura referentes às Eleições 2010, especialmente, no caso, o disposto no art. 1º, I, I, da Lei Complementar n. 64/1990.

Esta é a redação de referido dispositivo:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

I) os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 08 (oito) anos após o cumprimento da pena.

Observa-se, portanto, que é suficiente, para a incidência da causa de inelegibilidade em questão, decisão de órgão colegiado condenando o candidato à suspensão dos direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi condenado por órgão judicial colegiado (TJ-MG) à suspensão dos direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa que importou prejuízo ao erário e enriquecimento ilícito (fls. 99-116). Encontram-se satisfeitos, pois, os requisitos da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da Lei Complementar n. 64/1990.

Ademais, a alegação de que teria sido atribuído efeito suspensivo ao recurso especial interposto de referido acórdão condenatório não é suficiente para afastar a incidência da causa de inelegibilidade.

Com efeito, consoante se infere da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça na MC n. 17.054-MG, Rel. Min. *Eliana Calmon*, DJe de 06.08.2010, o efeito suspensivo restringia-se até o julgamento de negativa de provimento do recurso especial interposto, o que ocorreu em 03.08.2010, em acórdão proferido no REsp n. 1.119.143-MG, 2ª Turma, Rel. Min. *Eliana Calmon*.

Não fosse isso o bastante, a medida cautelar na qual foi deferida a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial foi extinta por perda superveniente de seu objeto, em decisão da Min. *Eliana Calmon* publicada no DJe de 18.08.2010, a qual, inclusive, transitou em julgado.

Assim, não mais existindo provimento judicial suspendendo os efeitos da decisão condenatória e sendo suficiente a condenação por órgão colegiado, o que, na espécie, ocorreu com a decisão do TJ-MG, não merece acolhimento a tese de que a existência de embargos de declaração, opostos no Superior Tribunal de Justiça com julgamento ainda pendente, teria o condão de afastar a causa de inelegibilidade tratada nos autos.

Ante o exposto, *nego sequimento* ao recurso ordinário, nos termos do art. 36, § 6º, do RI-TSE.

O agravo não merece prosperar, devendo ser a decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

Na espécie, o agravante foi condenado em 06.11.2007 por prática de improbidade administrativa pelo TJMG nos termos da seguinte ementa (fl. 99):

Ação civil pública. Comprovação de prejuízo ao erário e de enriquecimento por parte dos agentes que praticaram os atos impugnados. Redução da multa civil. Sentença confirmada em parte. - *O conjunto das provas dos autos demonstram a ocorrência de enriquecimento ilícito e proveito patrimonial, com o conseqüente prejuízo direto ao erário público.* Especificamente, comprovou-se a utilização do trabalho de servidores públicos municipais em favor de campanha eleitoral, de forma a caracterizar a conduta de improbidade administrativa, acarretando prejuízo ao erário público em razão da incompatibilidade com os serviços prestados e os princípios da moralidade, eficiência e impessoalidade, visto que foram utilizados de “forma direta e exclusiva” a prestação de serviços de servidores municipais em claro prejuízo ao serviço público municipal e, em contrapartida, benefício direto dos réus, ora apelantes.

(TJMG, 1ª Câmara Cível, Apelação Cível n. 1.0702.03.061440-9/005, Rel. Des. Eduardo Andrade, julgado em 06.11.2007) (destaquei).

Não merece ser acolhida a tese de que, por força do princípio da não culpabilidade, a inelegibilidade decorrente de condenação por improbidade administrativa somente incide após o trânsito em julgado da decisão condenatória.

O Tribunal Superior Eleitoral decidiu, nos autos da Cta n. 1.120-26-DF, Rel. Min. *Hamilton Carvalhido*, DJe de 30.09.2010, que a Lei Complementar n. 135/2010 atende ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, porquanto resultou da ponderação de tal princípio com o da moralidade e probidade para o exercício do mandato eletivo, considerada a vida pregressa do candidato.

Asseverou o Min. Relator que devem ser harmonizadas a garantia da presunção de não culpabilidade – que protege, como direito fundamental, o universo de direitos do cidadão – e a norma do artigo 14, § 9º, da Constituição Federal – que restringe o direito fundamental à elegibilidade em favor da probidade administrativa para o exercício do mandato, considerando-se a vida pregressa do candidato.

Ressaltou Sua Excelência que a Lei Complementar n. 135/2010, ao dar eficácia apenas aos antecedentes já consolidados em julgamento colegiado, realizou o menor sacrifício possível da presunção de não culpabilidade, ao sopesar os valores e princípios constitucionais supostamente colidentes. Não ocorre, pois, negativa de vigência ao princípio constitucional da presunção de inocência.

Também não deve ser acolhida a tese de que houve violação aos princípios da segurança jurídica, da irretroatividade da lei e ao art. 15, V, c.c. o art. 37, § 4º, da Constituição Federal.

Com efeito, o Tribunal Superior Eleitoral destacou, nos autos da Cta n. 1.147-09-DF, Rel. Min. *Arnaldo Versiani*, DJe de 24.09.2010, que a inelegibilidade não constitui pena, mas sim requisito a ser aferido pela Justiça Eleitoral no momento do pedido de registro de candidatura.

Como consequência de tal premissa, não se aplicam à inelegibilidade os princípios constitucionais atinentes à eficácia da lei penal no tempo. Além disso, como a inelegibilidade não constitui pena, é ausente a antecipação da sanção de suspensão dos direitos políticos, prevista para a condenação com trânsito em julgado pela prática de ato de improbidade administrativa.

Ademais, na sessão de 1º.10.2010, no julgamento do RO n. 8.924-76-SC, Rel. Min. *Arnaldo Versiani*, esta c. Corte, por maioria, confirmou a aplicação sem ressalvas da norma em apreço (art. 1º, I, **I**, da Lei Complementar n. 64/1990 com a redação dada pela Lei Complementar n. 135/2010) para estas eleições de 2010.

Assim, não tendo o agravante trazido qualquer argumento que justifique a reforma do *decisum*, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, *nego provimento* ao agravo regimental.

É o voto.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, apenas consigno, para posteriormente juntar a justificativa, que a espécie envolve a observância, sob a minha óptica, do artigo 16 da Constituição Federal, além do princípio básico e primeira condição da segurança jurídica, a irretroatividade da lei, considerados atos e fatos anteriores à edição respectiva.

Valho-me do que tenho externado, em votos, sobre o alcance da Lei Complementar n. 135/2010:

Repetem-se os recursos tendo em conta a aplicação – nestas eleições e de forma retroativa – da Lei Complementar n. 135/2010. Na esteira de pronunciamento do Tribunal Superior Eleitoral – em relação ao qual guardo profundas reservas –, nada menos que vinte e quatro Tribunais Regionais Eleitorais vêm observando, nestas eleições, a citada Lei. São exceções os Tribunais do Tocantins, do Pará e do Maranhão.

Descabe introduzir, na Carta da República, exceção não contemplada e, mais do que isso, distinguir onde a norma não distingue. O artigo 16 nela contido, a revelar a homenagem constitucional à segurança jurídica, preceitua:

Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição

que ocorra até um ano da data de sua vigência (Emenda Constitucional n. 4/1993).

A toda evidência, o preceito versa direito material e não apenas processual. A referência a processo eleitoral direciona à caminhada visando à participação no pleito. Ora, ninguém em sã consciência é capaz de afirmar não repercutir a Lei Complementar n. 135/2010 no gênero processo eleitoral. Ela versa sobre inelegibilidades e, assim, repercute sobremaneira – como demonstram os inúmeros processos em andamento nos Regionais e no Tribunal Superior Eleitoral – na participação de candidatos. Mais do que isso, tem sido maltratada a primeira condição da segurança jurídica: a irretroatividade normativa. Sem esta, é a Babel! Sem esta, a sociedade viverá aos sobressaltos, deixando de reinar a almejada paz social. Hoje, visando à correção de rumos no campo político-administrativo, implementa-se a retroatividade da Lei Complementar n. 135/2010. Amanhã, ante precedente nefasto, instalar-se-á a mesma prática quanto a outros direitos, a outras leis que possam ser interpretadas no campo da aplicação no tempo.

Mas há mais. Se se partir para a interpretação sistemática da Constituição Federal, ver-se-á que ela se mostrou explícita quanto à irretroatividade da lei, considerados certos temas. A previsão, quanto à matéria penal, é de que a lei só retroage para beneficiar o acusado, e, quanto à matéria tributária, é de que a lei nova não apanha fato gerador ocorrido antes da vigência, devendo ter sido editada no exercício anterior. E, porque se elasteceu a previsão antes própria às contribuições sociais, há, ainda, a questão da exigibilidade do tributo, que só se torna exigível passados noventa dias.

Indaga-se, sem se levar em conta o que, para mim, seria direito natural do cidadão: as situações jurídicas contempladas e agasalhadas pela proibição da irretroatividade estão esgotadas nesses dois temas? A resposta é desenganadamente negativa. Basta considerar que dois artigos mencionam, como direito social, a segurança – e a segurança há de ser tomada no sentido linear – artigos 5º e 6º. Cumpre ter presente, ainda, a garantia constitucional segundo a qual “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” – inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

A lei é sempre editada para vigor prospectivamente, e nisto está a segurança jurídica: a lei nova não apanha ato ou fato jurídico anterior,

muito menos situação jurídica devidamente constituída. Nem mesmo a Constituição Absolutista de 1824, em que havia o Poder Moderador, abandonou o critério, quanto a direitos individuais, da irretroatividade da lei.

Paga-se um preço por se viver em um Estado de Direito, e é módico – o respeito irrestrito ao arcabouço normativo. Somente assim, haverá avanço no campo dos costumes, no campo cultural, corrigindo-se rumos. Nunca é demais repetir: em Direito, o meio justifica o fim, mas não este àquele. De bem intencionados, o Brasil está cheio. Há de distinguir-se os âmbitos próprios à religião, à moral e ao Direito. Que prevaleça, no campo jurisdicional, este último, sem atropelos nem surpresas incompatíveis com a democracia.

Peço vênica para divergir e prover o agravo.

VOTO

O Sr. Ministro Joelson Dias (Relator): Conforme eu havia manifestado em sessão anterior, pelo adiantado do processo eleitoral, após tantos casos já julgados, acompanho o entendimento da Corte, reservando qualquer consideração a respeito da aplicação da Lei Complementar n. 135/2010 para outro momento.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Eu fico vencido, Senhor Presidente, nos mesmos termos do Ministro Marco Aurélio, em razão da aplicabilidade do artigo 16 da Constituição Federal e da vedação à retroatividade.

PRESTAÇÃO DE CONTAS PÚBLICAS

**RECURSO ORDINÁRIO N. 503-39.2010.6.01.0000 – CLASSE 37 –
ACRE (Rio Branco)**

Relator originário: Ministro Marcelo Ribeiro
Redator para o acórdão: Ministro Aldir Passarinho Junior
Recorrente: Francisco Wagner de Santana Amorim
Advogado: Denys Fleury Barbosa dos Santos
Recorrido: Ministério Público Eleitoral

EMENTA

Recurso ordinário. Registro de candidatura. Eleições 2010. Deputado Estadual. Inelegibilidade. Art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990. Negado provimento.

1. O Tribunal Superior Eleitoral firmou o entendimento de que a Lei Complementar n. 135/2010 é constitucional e se aplica às eleições de 2010.

2. A inelegibilidade do art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990 constitui uma consequência do fato objetivo da rejeição de contas públicas, não implicando retroatividade da lei ou violação à coisa julgada.

3. O desvio de recursos públicos, aliados aos indícios de falsificação de documentos da prestação de contas e à falta de licitação para a aquisição dos materiais objeto de convênio constituem irregularidades insanáveis que configuram ato de improbidade administrativa, aptos a atrair a inelegibilidade do art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em desprover o recurso, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 28 de outubro de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, redator para o acórdão

Publicado em Sessão

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, cuida-se de recurso ordinário interposto por Francisco Vagner de Santana Amorim (fls. 255-283) contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Acre (TRE-AC) que, julgando procedente a impugnação apresentada pelo Ministério Público Eleitoral, indeferiu seu registro de candidatura ao cargo de deputado estadual.

O acórdão recorrido foi assim ementado (fl. 178):

Eleições 2010. Registro de candidatura. Partido. Deputado Estadual. Impugnação. Ato doloso de improbidade administrativa. Configuração. Lei Complementar n. 135/2010. Aplicação. Indeferimento do pedido de registro.

1. Aplica-se às eleições 2010 a lei complementar n. 135/2010, a qual alcança, inclusive, situações ocorridas antes da sua vigência;

2. O reconhecimento da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **g**, da LC n. 64/1990 pode ser realizado em sede de pedido de registro de candidatura, ainda que verse sobre ato isolado.

3. Configura ato doloso de improbidade administrativa o desvio de recursos públicos que se tenta justificar, inclusive, mediante a produção de documentos com indícios de assinaturas falsas.

4. Impugnação julgada procedente. Registro de candidatura indeferido.

O recorrente requer, preliminarmente, a declaração de nulidade do feito, por cerceamento de defesa, em razão do não atendimento às diligências requeridas, tempestivamente, com base na LC n. 64/1990.

Sustenta, ainda, como preliminar, a não aplicação da LC n. 135/2010 às eleições de outubro de 2010, em face da violação ao princípio constitucional da irretroatividade da lei mais severa (art. 5º, XXXVI, da CF) e ao princípio da anualidade (art. 16 da CF).

No mais, as alegações recursais podem ser assim sintetizadas:

a) não há elementos probatórios de que a rejeição da prestação de contas de convênio se deu por vício insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, bem como não existe documento hábil, expedido pelo órgão competente (TCU), certificando o trânsito em julgado dos acórdãos que embasaram a impugnação;

b) os acórdãos do TCE-AC, referentes às contas do exercício financeiro de 2003 e 2005, não se prestam para atrair a inelegibilidade, pois não transitaram em julgado, conforme sustentado pelo próprio recorrido em suas alegações finais;

c) os acórdãos do TCU, relativos ao convênio com o FNDE, devem ser desconsiderados, porquanto “*transcorreu o prazo de mais de 05 (cinco) anos das referidas decisões e assim deve-se deferir o registro da candidatura do recorrente, já que o acolhimento da impugnação foi baseado tão-somente nestes dois Acórdãos*” (fl. 269);

d) o recorrido não se desincumbiu do ônus de comprovar que os vícios são insanáveis e configuram ato doloso de improbidade administrativa;

e) as contas do citado convênio não apresentam vício insanável, e mesmo que apresentem, não existe nenhuma prova que estes atos configurem improbidade administrativa dolosa;

f) para que o “Tribunal *a quo* possa afirmar que os atos praticados pelo recorrente nos mencionados convênios são atos dolosos de improbidade administrativa, *mister se faz a existência de decisão colegiada, o que na espécie inexistente, até porque sequer ação foi ajuizada com este fim*” (fl. 271);

g) a inelegibilidade por improbidade administrativa depende de expressa sanção em procedimento específico e autônomo, nos termos do § 4º do art. 37 da Constituição Federal;

h) para que se configure a inelegibilidade suscitada pelo impugnante, é necessário que a rejeição das contas dos aludidos convênios esteja calcada em irregularidades que decorram de ato doloso de improbidade administrativa, entendido este como sendo ato volitivo, livre e, sobretudo, consciente do agente público, de cometer o ato ímprobo;

i) “a inicial sequer narra o elemento volitivo da conduta do impugnado e prova alguma existe nos autos no sentido que tenha o impugnado agido de má-fé” (fl. 274);

j) “constata-se claramente que em todo o processo de impugnação, bem como no Acórdão n. 57/2005-TCU, em nenhum momento se afirma que a suposta falsificação tenha sido comprovada mediante apuração através de processo próprio, com decisão transitada em julgado” (fl. 275);

k) com o advento da nova regra, aqueles que tiverem suas contas rejeitadas por ato decorrente de negligência, imprudência ou imperícia estarão elegíveis, ainda que o vício seja insanável;

l) em nenhum dos julgamentos proferidos pelo TCE-AC e pelo TCU, pertinentes às contas do ora recorrente, se verifica a ocorrência de qualquer ato doloso de improbidade administrativa, haja vista que não existe nenhuma decisão, proferida em processo autônomo, neste sentido; e

m) os acórdãos do TCU não julgaram contas anuais de governo do então Prefeito Municipal, mas atos isolados de gestão, em virtude de possíveis irregularidades constantes em convênios, fato que não se ajusta à hipótese prevista no art. 1º, I, **g**, da LC n. 64/1990, pois, em se tratando de Prefeito, a configuração da causa de inelegibilidade em questão depende da rejeição das contas pela Câmara Municipal.

Afirma que o acórdão regional violou os arts. 5º, LIV e LV, 93, IX, da Constituição Federal; 1º, I, **g**, 4º, *caput*, e 5º, §§ 2º e 4º, da LC n. 64/1990.

Em contrarrazões, às fls. 285-291, o MPE sustenta, em síntese, que:

a) os argumentos relativos a segunda preliminar, inaplicabilidade da LC n. 135/2010 às eleições 2010, estão superados, pois já foram devidamente apreciados pela Corte Superior Eleitoral – Consultas n. 1.120-26-DF e n. 1.147-09-DF;

b) em relação à preliminar de cerceamento de defesa, o recorrente apenas a aduz, sem demonstrar, de per si, no que eventual ausência da diligência requerida tenha sido prejudicial à sua defesa;

c) falsificação de assinatura em recibos para justificar gastos perante a Corte fiscalizadora de contas constitui ato de improbidade carregado de dolo, de vontade deliberada de obter para si ganho material, em detrimento do bem público e da qualidade do ensino aos jovens que diretamente teriam sido o alvo do benefício não implementado; e

d) há também conduta dolosa no desvio de recursos para a construção de uma escola, pois, tendo o recorrente sido intimado para ressarcir o erário, em razão da não comprovação de aplicação total do recurso destinado, não o fez.

Opina a Procuradoria-Geral Eleitoral pelo desprovimento do recurso (fls. 294-300).

É o relatório.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro (Relator): Senhor Presidente, examino, inicialmente, a preliminar de cerceamento de defesa.

Com razão a Corte Regional que, no julgamento dos embargos de declaração, afastou a preliminar nestes termos (fl. 232):

Aprecio, inicialmente, a alegação de nulidade do julgamento, por cerceamento de defesa, na medida em que não lhe teria sido atendida diligência consistente na solicitação de informações ao TCE sobre os autos em que houve a imputação de condenação.

Neste aspecto, não assiste razão ao Embargante, na medida em que, pelas condenações do TCE, não houve condenação alguma contra si. Cumpre ressaltar que, quanto a estas condenações, o próprio Impugnante reconheceu, em alegações finais, não serem hábeis à procedência da impugnação. Não há ou houve, claramente, prejuízo algum à defesa, pelo não atendimento da diligência solicitada.

De fato, os argumentos recursais, quanto ao ponto, não merecem acolhimento, pois não foi indicado o suposto prejuízo advindo do não atendimento à diligência requerida.

As decisões de rejeição de contas do recorrente pelo TCE-AC não foram consideradas pela Corte Regional para o reconhecimento da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **g**, da LC n. 64/1990, em virtude da ausência do requisito da irrecorribilidade.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que “não se declara nulidade de determinado ato sem a demonstração do efetivo prejuízo, suportado pela parte” (REspe n. 25.745-SP, *DJ* de 08.08.2007, rel. Min. Carlos Ayres Britto).

Rejeito, portanto, a primeira preliminar suscitada.

Quanto à matéria relativa à aplicabilidade do art. 16 da Constituição Federal, transcrevo excertos do voto que preferi no julgamento do Recurso Ordinário n. 4.533-30-PB:

Esta Corte, em sessão do dia 10.06.2010, ao responder a Consulta n. 1120-26.2010.6.00.0000-DF, de relatoria do Min. Hamilton Carvalhido, entendeu que as inovações trazidas pela Lei Complementar n. 135/2010 têm natureza de norma eleitoral material e, por isso, não esbarram no óbice contido no dispositivo constitucional invocado.

Naquela ocasião, ressalvei meu ponto de vista, que é no sentido da aplicabilidade do art. 16 da CF à Lei Complementar n. 135, por entender que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal apontaria no sentido da possibilidade de vigência e aplicação imediatas de leis semelhantes.

Ocorre que, revendo tais julgados, cheguei à conclusão de que apenas um deles, o proferido no RE n. 129.392-6-DF, cuida, realmente, de questão semelhante, ou seja, de lei que instituiu causas de inelegibilidades.

A leitura do acórdão, contudo, aponta para o fato de que, naquela ocasião, em que se discutia a vigência da então recém-editada Lei Complementar n. 64/1990, um dos fundamentos da decisão residiu em que, se não se aplicasse a nova lei nas eleições que se avizinhavam, nenhum sistema de inelegibilidades existiria para aquele pleito. Esse fato, tido por ocorrente no precedente, não existe no caso, em que a Lei Complementar n. 135 apenas introduz no sistema de inelegibilidades outras causas destas, a par das já existentes.

Além disso, a decisão foi por escassa maioria, sendo seis os votos vencedores e cinco os vencidos. Acresce que, dos ilustres ministros que compunham a Suprema Corte naquela época, apenas dois fazem parte da atual formação do Tribunal, exatamente os insignes Ministros Celso de Mello e Marco Aurélio, ambos, diga-se *en passant*, votos vencidos então. A decisão referida foi tomada há cerca de vinte anos, em 1990.

Quanto aos outros precedentes, não cuidavam de hipóteses de inelegibilidade.

Na ADIn n. 354-2, de relatoria do Min. Octavio Galotti, discutiu-se a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei n. 8.037/1990, que, alterando os arts. 176 e 177 do Código Eleitoral, introduziu normas relativas à apuração de votos¹.

Na ocasião, a ação direta de inconstitucionalidade também foi julgada improcedente por apertada maioria, tendo sido vencidos os Ministros Carlos Velloso, Sepúlveda Pertence, Aldir Passarinho, Celso de Melo e Marco Aurélio, exatamente como ocorreu na ADIn n. 3.345.

Relevante registrar que, mesmo no citado precedente, em que se entendeu pela inaplicabilidade do art. 16 da Carta Magna ao art. 2º da Lei n. 8.037/1990, o e. relator, ao proferir seu voto vencedor, enfatizou que não se deve dar interpretação limitada ao citado artigo constitucional, a alcançar apenas as normas que regem o processo eleitoral em seu sentido estrito – posicionamento que ora defendo.

Nas palavras do e. Ministro Octavio Galotti:

1 Código Eleitoral.

Art. 176. Contar-se-á o voto apenas para a legenda, nas eleições pelo sistema proporcional:

I - se o eleitor escrever apenas a sigla partidária, não indicando o candidato de sua preferência;

II - se o eleitor escrever o nome de mais de um candidato do mesmo Partido;

III - se o eleitor, escrevendo apenas os números, indicar mais de um candidato do mesmo Partido;

IV - se o eleitor não indicar o candidato através do nome ou do número com clareza suficiente para distingui-lo de outro candidato do mesmo Partido.

Art. 177. Na contagem dos votos para as eleições realizadas pelo sistema proporcional observar-se-ão, ainda, as seguintes normas:

I - a inversão, omissão ou erro de grafia do nome ou prenome não invalidará o voto, desde que seja possível a identificação do candidato;

II - se o eleitor escrever o nome de um candidato e o número correspondente a outro da mesma legenda ou não, contar-se-á o voto para o candidato cujo nome foi escrito, bem como para a legenda a que pertence;

III - se o eleitor escrever o nome ou o número de um candidato e a legenda de outro Partido, contar-se-á o voto para o candidato cujo nome ou número foi escrito;

IV - se o eleitor escrever o nome ou o número de um candidato a Deputado Federal na parte da cédula referente a Deputado Estadual ou vice-versa, o voto será contado para o candidato cujo nome ou número foi escrito;

V - se o eleitor escrever o nome ou o número de candidatos em espaço da cédula que não seja o correspondente ao cargo para o qual o candidato foi registrado, será o voto computado para o candidato e respectiva legenda, conforme o registro.

A primeira noção a expungir do dispositivo, antes de tentar-se um aprofundamento em sua significação, é a de que a limitação nele instituída não se refere (ou não se restringe, pelo menos) à alteração das regras do processo, tomadas como sendo as de direito judiciário, ou seja aos meios ou instrumentos da composição das lides nas questões eleitorais.

Alcança a sucessão, o desenvolvimento e a evolução do fenômeno eleitoral, em suas diversas fases ou estágios, a começar pelo sistema partidário e a escolha dos candidatos, passando pela propaganda, e pela organização do pleito propriamente dito, a culminar na apuração do resultado.

Fundamenta-se, por outro lado, no ideal da isonomia e na suspeita da parcialidade das normas eleitorais elaboradas quando já esboçado o balanço das forças políticas empenhadas no pleito que se aproxima. [...]

De outro lado, na ADIn n. 3.471-2, de relatoria do insigne Ministro Ricardo Lewandowski, que hoje muito honra esta Casa como seu Presidente, debateu-se, também, matéria diversa da dos autos, qual seja, a incidência do princípio da anualidade à chamada mini-reforma eleitoral, introduzida pela Lei n. 11.300/2006 que, alterando a Lei n. 9.504/1997, dispôs sobre propaganda, financiamento e prestação de contas das despesas com campanhas eleitorais.

Naquele julgamento, concluiu-se, à unanimidade, pela aplicação imediata da referida lei, mas o tema – inelegibilidade – não estava, como dito, posto em discussão.

Como se vê, os demais casos apreciados pela Suprema Corte relativos à aplicação do princípio da anualidade inculcado no art. 16 da CF não guardam similitude com a presente discussão. Efetivamente, a Lei Complementar n. 135/2010 longe esteve de disciplinar questões meramente procedimentais, mas inseriu normas que, verdadeiramente, afetam o embate político, porque, ainda que inspiradas em ideais de melhoria do nível da Política no país, excluem das eleições – e, assim, por óbvio, do processo eleitoral – pessoas que antes de sua edição podiam livremente concorrer.

Deste modo, penso, *data venia*, não haver dúvida de que lei que estabelece causas de inelegibilidade altera o processo eleitoral.

Ao estabelecer causas de inelegibilidade, a Lei Complementar n. 135 trata de tema especialmente sensível e que diz, diretamente, com o processo eleitoral, pois, repito, exclui das eleições aqueles que se encontrarem nas situações que delinea.

A meu ver, a exclusão de candidaturas é hipótese que se amolda inteiramente à previsão constitucional de alteração do processo eleitoral. Poucas normas, penso, alteram mais o processo de registro, eleição e posse dos candidatos do que aquelas que, por instituírem causas de inelegibilidade, excluam do processo eleitoral pessoas que pretendam se candidatar.

Transcrevo, sobre a questão relativa à aplicabilidade do artigo 16 da Constituição, o voto do Ministro Sepúlveda Pertence no RE n. 129.392-9-DF, no qual S. Exa. bem examina o tema:

11. De início, não tenho dúvidas de que nem o fato de tratar-se de lei *complementar*, nem o cuidar de inelegibilidades ilidiriam, em tese, a incidência, sobre o diploma cuja vigência se discute da regra de direito intertemporal do art. 16 da Constituição determinante de compulsória *vacatio* de um ano a toda de um ano a toda “*a lei que alterar o processo eleitoral*”.

12. Lei complementar é lei; e aquela que, com base no art. 14, § 9º, da Constituição, modificou o regime precedente das inelegibilidades é, para mim, lei que altera o processo eleitoral, para o efeito de que se cogita.

13. Atento às inspirações teleológicas da regra do art. 16 da Constituição, sustentei, no voto proferido na ADIn n. 354, de 20.09.1990, que, na interpretação dela, ao conceito de processo eleitoral se devesse emprestar âmbito tão largo quanto o necessário à consecução dos seus fins. Então, fiquei vencido – posto que na honrosa companhia dos ems. Ministros Marco Aurélio, Carlos Velloso, Celso de Mello e Aldir Passarinho.

14. Não creio, entretanto, ser rebelde à orientação mais restritiva da douta maioria então formada, quanto incluo o regime legal das inelegibilidades nos lindes do processo eleitoral, a cujas alterações se proibiu vigessem na antevéspera de cada pleito.

15. O art. 16 surge na Constituição como resposta à prática do “*casuismo*”, ou seja, da alteração *ad hoc* da legislação eleitoral, em proveito da facção dominante, segundo as circunstâncias e conveniências previsíveis a cada eleição. Ora, as alterações da Lei de Inelegibilidades, ampliando ou restringindo-lhe as hipóteses ou os prazos de desincompatibilização, foram um dos campos de eleição dos abusos casuísticos da ordem pretérita, que a inovação do art. 16 buscou obviar para impor uma relativa estabilidade às regras do jogo, eleitoral, essencial à higidez da democracia representativa.

16. No caso específico da LC n. 64/1990, no entanto, parece que a orientação do TSE partiu, sobretudo, do fato de cuidar-se de uma legislação complementar determinada imperativamente pela própria Constituição para completar o novo regime de inelegibilidades.

17. De fato, em tese, entendo eu também que alterar o processo eleitoral pressupõe por definições que, no âmbito da alteração, já houve disciplina normativa íntegra, completa: só se pode alterar algo que preexista à alteração.

18. Daí a conclusão que parece subjacente à resolução do TSE: a LC n. 64/1990 não alterou o processo eleitoral, no tocante às inelegibilidades, porque cuidou antes de complementá-lo.

19. O raciocínio parece confortado pela consideração do papel que, desde 1965, o sistema constitucional vem reservando à lei complementar, na composição do regime de inelegibilidades.

20. Com efeito, federalizada a competência para legislar sobre direito eleitoral, a Constituição de 1934 exauria, no art. 112, as hipóteses de inelegibilidade, método igualmente seguido pelo texto original da Constituição de 1946 (arts. 138-140).

21. Ainda na vigência da Constituição de 1946, contudo, o sistema de trato constitucional exaustivo da inelegibilidade viria a sofrer a sua primeira ruptura: a EC n. 14/1965, no art. 2º, permitiu – antecipando a figura da lei complementar

diferenciada formalmente –, que lei especial, votada por maioria absoluta, somasse novos casos de inelegibilidade àqueles do rol constitucional.

22. A inovação, nos mesmos termos de ampliação *facultativa* das inelegibilidades, foi repetida na Constituição de 1967 (art. 148).

23. A Carta de 1969 é que aprofundou a experiência, quando não se limitou a permitir, mas determinou que – observadas as hipóteses nela mesma já previstas e “*desde já em vigor*” – a lei complementar é que estabelecerá os casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação (art. 151).

24. A Constituição vigente, com melhor técnica, manteve substancialmente a mesma fórmula de duplicação das fontes normativas da inelegibilidade: o art. 14 enumerou de logo alguns deles, mas prevendo, em termos compulsórios, que:

Art. 14 (...)

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

25. O que, portanto, se tem, no caso, é uma típica e imperativa ordem de legislação se se parte da distinção germânica, acolhida e difundida por Canotilho (*Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador*, Coimbra, 1982, p. 303), entre ordens de legislação, de um lado (i.é, “*preceitos que impõem um acto de legislação (ou seqüência de actos) num prazo determinado ou constitucionalmente determinável*”) e, de outro, as chamadas imposições constitucionais (i. é, as “*que não se esgotam num acto legislativo a praticar em lapso temporal determinado, antes constituem directivas, imposições ou ordens permanentes impositivas de um esforço de actualização legiferante permanente a fim de se obter um concretização óptima da lei fundamental*”): no art. 14, § 9º, da Constituição vigente – ao contrário do que sucedia na

EC n. 14/1965 e na Carta de 1967 –, de fato, não se cuidou apenas de confiar à iniciativa do legislador complementar a ampliação dos casos de inelegibilidade, se e quando por ele julgada conveniente ao aperfeiçoamento do regime eleitoral, mas, sim, de impor-lhe o dever de completar ou integrar no ponto, a enumeração constitucional das inelegibilidades, declarada e propositadamente incompleta.

26. Por tudo isso, não hesitaria em perfilhar a orientação do TSE se, realmente, a LC n. 64/1990 se fizesse estrita e logicamente necessária à integração do regime de inelegibilidades da nova ordem constitucional”.

27. Entretanto, de minha parte, não logrei superar o obstáculo representação pela recepção, sob a Constituição de 1988, da LC n. 5/1970, isto é, da lei complementar de inelegibilidades vigente sob a ordem pretérita, com as únicas e óbvias ressalvas do que nela seja eventualmente incompatível com as novas regras constitucionais.

28. Essa recepção completou, no capítulo, o novo regime de inelegibilidades, na data mesma em que se promulgou a atual Constituição: a partir daí, conseqüentemente, qualquer alteração que nele viesse a introduzir nova lei complementar só poderia vigorar um ano após.

29. Certo, em outra decisão a respeito, na mesma data da antes mencionada – Resolução n. 16.551, 31.05.1990, rel. o em. Ministro Pedro Accioly –, o TSE invocou o art. 28 da própria LC n. 64/1990:

Art. 28. Revogam-se a Lei Complementar n. 5, de 29 de abril de 1970 e as demais disposições em contrário.

30. Creio, entretanto, que, por si só, essa norma de revogação não resolveria o problema: se se admite, como admito, que a LC n. 5/1970 fora efetivamente recebida pela Constituição, na data desta, a sua abrogação, decretada em 1990, importa na alteração do processo eleitoral e, como o restante da LC n. 64, só pode vigorar um ano após a promulgação do diploma legal.

31. Desse modo, conheço do recurso e lhe dou provimento para – declarando inconstitucional o art. 27 da LC n. 64/1990, que lhe prescreve a vigência na data da sua publicação – deferir o registro da candidatura do recorrente: é o meu voto.

Assim, peço *vênia* para, adotando o entendimento que sempre tive – no sentido de que o artigo 16 da Constituição Federal é aplicável *in casu* – considerar a inaplicabilidade da LC n. 135 nas Eleições de 2010 e, portanto, dar provimento ao presente recurso ordinário, para deferir o registro da candidatura do ora recorrente.

Ainda que ultrapassada essa questão, o recurso mereceria provimento, também, por outros fundamentos.

Revelam os autos que a Corte Regional entendeu que o ora recorrente, então Prefeito do Município de Rodrigues Alves-AC, incidiu na causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea **g**, da LC n. 64/1990, com as alterações inseridas pela LC n. 135/2010², devido à rejeição de suas contas pelo Tribunal de Contas da União (Acórdãos n. 927/2004 e n. 57/2005 - fls. 22-26).

Os referidos acórdãos, que tratam de Tomada de Contas Especial instaurada em razão de convênios firmados entre o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE e a Prefeitura do citado município, transitaram em julgado em 30.07.2004 e em 13.04.2005, respectivamente (fls. 132-134).

2 Lei Complementar n. 64/1990.

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecurável do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição.

A meu ver, o dispositivo legal em comento não tem incidência à hipótese dos autos, em face do princípio basilar da irretroatividade das leis que encerram situações jurídicas gravosas.

Segundo penso, a inelegibilidade, ainda que não configure sanção, qualifica-se como matéria de direito estrito, dela decorrendo sérias restrições ao exercício da cidadania passiva, sujeitando-se, portanto, aos ditames da irretroatividade.

Ao apreciar a Consulta n. 1.147-09-DF, examinei, teoricamente, a possibilidade de consideração, no momento do pedido de registro, de condenação pré-existente.

Fi-lo, repito, teoricamente, até porque as consultas não podem versar sobre caso concreto, nem compete a esta Corte a interpretação de lei específica em tese.

O que procede no julgamento de consultas é a resposta a indagações teóricas diante do ordenamento jurídico vigente.

De todo modo, o que assentei naquela oportunidade é que seria cabível a consideração, no momento do pedido de registro, de condenações criminais, dado que a inelegibilidade daí eventualmente resultante não constituiria, nessa hipótese, uma pena.

Não considere, contudo, a hipótese de determinada lei estabelecer prazo de inelegibilidade que se iniciasse anteriormente ao advento da própria lei e, menos ainda, admiti que a lei pudesse ampliar punições ou restrições relativamente a situações jurídicas já inteiramente consolidadas ou cujos efeitos já tenham sido exauridos.

Dessa maneira, passo a apreciar o caso concreto.

Não é possível o estabelecimento de uma causa de inelegibilidade que considera período anterior à vigência da lei.

Explico: a LC n. 135/2010 prevê que, no caso de rejeição de contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas, o prazo de 8 (oito) anos será contado a partir da data da decisão irrecorrível do órgão competente.

Tendo em vista a redação legal, a única forma de aplicar a LC n. 135/2010 sem violar o princípio da irretroatividade, em face do ato jurídico perfeito, da coisa julgada e de modo a preservar a segurança

jurídica, é fazendo-o de modo prospectivo, isto é, aos fatos ocorridos após sua vigência.

Ora, é impossível, sem emprestar caráter retroativo à lei e sem afrontar o princípio da segurança jurídica, afirmar que havia inelegibilidade em momento anterior à vigência da lei, quando, a toda evidência, não havia norma legal anterior a estabelecendo. Assim, não se pode, juridicamente, cogitar que, face a uma condenação anterior ao advento da lei, tenha-se como iniciado, também antes da existência da norma, o prazo de inelegibilidade. A retroação saltaria aos olhos.

Desse modo, diante da redação da lei e no exame do caso concreto, entendendo que sua aplicação à situação dos autos encontra vedação na norma constitucional inscrita no art. 5º, XXXVI.

Entender de outro modo significaria evidente retroação, já que forçosamente se teria de admitir que o cidadão estaria inelegível antes do advento da lei, pois o termo *a quo* do prazo de inelegibilidade se iniciaria antes da vigência da norma legal.

No caso, penso, há mais uma circunstância que torna a retroatividade mais evidente. É que, como se vê dos autos, a inelegibilidade exauriu todos os seus efeitos sob a égide da LC n. 64/1990, na redação anterior do art. 1º, I, g, que estabelecia o prazo de cinco anos de inelegibilidade, contados da data da decisão irrecorrível do órgão competente.

Com efeito, o prazo de cinco anos previsto na norma anterior decorreu em 30.07.2009 e em 13.04.2010.

Acresce que a incidência ao caso do prazo de 8 anos de inelegibilidade constitui situação jurídica mais gravosa em relação ao regime anterior, não podendo, dessa forma, retroagir para alcançar fatos anteriores à vigência da LC n. 135/2010, ainda mais quando se trata de exaurimento de todos os efeitos da condenação, antes da edição da lei nova.

Assim, na hipótese vertente, aplicar o prazo da lei nova, que, como dito, é superior ao da vigente à época do cumprimento da pena e do transcurso integral do prazo de inelegibilidade seria, indubitavelmente, modificar situação jurídica já consolidada, exaurida.

Não se deixa de reconhecer que, em virtude da dinamicidade do Direito na tentativa de acompanhar o desenvolvimento social, cabe aos legisladores a busca incessante de aperfeiçoar o sistema legal

do país. Todavia, não se pode perder de vista que as leis, em face do caráter prospectivo de que se revestem, devem dispor para o futuro, não alcançando situações pretéritas para atribuir-lhes efeitos gravosos que não eram previstos.

Com efeito, atenta, a meu ver, contra o princípio da segurança jurídica aplicar uma lei a fatos não só ocorridos antes de sua vigência, mas em relação aos quais todos os efeitos da condenação já haviam se exaurido.

Por mais que se afirme que a LC n. 135/2010 seria um diploma que refletiria um desejo da sociedade de excluir da política aqueles que teriam contra si condenações de variados tipos, esse suposto desejo deve ser veiculado com observância dos princípios e normas constitucionais.

Reproduzo, a propósito, o posicionamento do e. Min. Celso de Mello do Supremo Tribunal Federal, sobre a irretroatividade das leis e a intangibilidade do ato jurídico perfeito (RE n. 167.987-RJ):

Não constitui demasia enfatizar que, no sistema de direito constitucional positivo brasileiro, a eficácia retroativa das leis (a) é sempre excepcional, (b) jamais se presume, (c) deve emanar de texto expresso de lei e – circunstância que se reveste de essencialidade inquestionável – (d) não deve e nem pode gerar lesão ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada (RT 218-447 – RF 102-72 – RF 144-166 – RF 153-695).

A cláusula constitucional de salvaguarda do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada – exatamente porque veiculada em típica norma de sobredireito – visa a dar concreção e efetivamente à necessidade de preservação da segurança das relações jurídicas instituídas e validamente estabelecidas sob a égide de próprio ordenamento positivo.

Ainda sobre a matéria, citando precedentes da Corte Suprema acerca do disposto no art. 5º, XXXVI³, anota o e. Min. Celso de Mello que:

3 Constituição Federal.

Art. 5º [...]

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

A cláusula de salvaguarda do ato jurídico perfeito, inscrita no art. 5º, XXXVI, da Constituição, aplica-se a qualquer lei editada pelo Poder Público, ainda que se trate de lei de ordem pública. Precedentes do STF.

[...]

- Motivos de ordem pública ou razões de Estado – que muitas vezes configuram fundamentos políticos destinados a justificar, pragmaticamente, *ex parte principis*, a inaceitável adoção de medidas que frustram a plena eficácia da ordem constitucional, comprometendo-a em sua integridade e desrespeitando-a em sua autoridade – não podem ser invocados para viabilizar o descumprimento da própria Constituição, que, em tema de atuação do Poder Público, impõe-lhe limites inultrapassáveis, como aquele que impede a edição de atos legislativos vulneradores da intangibilidade do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada. Doutrina e jurisprudência.”

(AI n. 244.578-RS, DJ de 18.08.1999, rel. Min. Celso de Mello).

Não é demais lembrar o entendimento da professora Maria Helena Diniz, no sentido de que, “apesar de ter eficácia imediata, a nova lei poderá alcançar situações futuras, não podendo abarcar as que consolidaram em épocas pretéritas”⁴.

Também já decidiu esta Corte que “o sistema de direito positivo brasileiro adotou o princípio da irretroatividade, pelo qual a lei nova tem efeito imediato e geral, vedada a ofensa ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, não alcançando os efeitos já consolidados sob a vigência de lei pretérita” (Acórdão n. 1.616-DF, *DJe* de 20.05.2010, rel. Min. Felix Fischer).

Dessa forma, concluo pela inaplicabilidade ao caso concreto do disposto no art. 1º, I, **g**, da LC n. 64/1990, com as alterações instituídas pela LC n. 135/2010, e dou provimento ao recurso ordinário para deferir o registro da candidatura de Francisco Vagner de Santana Amorim ao cargo de deputado estadual.

⁴ DINIZ, Maria Helena. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada*. 14ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 186, 188-189.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Aldir Passarinho: Senhor Presidente, trata-se de recurso ordinário interposto por *Francisco Vagner de Santana Amorim*, candidato ao cargo de deputado estadual nas eleições de 2010, contra v. acórdão do e. TRE-AC que indeferiu seu registro de candidatura com fundamento no art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990.

Na espécie, o ora recorrente, então prefeito de Rodrigues Alves-AC, teve rejeitadas pelo TCU as contas de convênio firmado entre o Município e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE).

Os acórdãos n. 927/2004 e n. 57/2005 do TCU, que embasaram o indeferimento de seu registro de candidatura pelo e. Tribunal de origem, transitaram em julgado em 30.07.2004 e 13.04.2005 respectivamente.

Nas razões do recurso ordinário, argúi-se preliminar de cerceamento de defesa e busca-se demonstrar que a hipótese dos autos não se subsume ao disposto no art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990, com a redação conferida pela Lei Complementar n. 135/2010.

O e. Relator rejeitou a preliminar de cerceamento de defesa e proveu o recurso para deferir o registro de candidatura do recorrente.

Sua Excelência entendeu que a Lei Complementar n. 135/2010 não se aplica às eleições de 2010 em razão do disposto no art. 16 da Constituição Federal.

Além disso, o e. Relator ponderou que “na hipótese vertente, aplicar o prazo da lei nova, que, como dito, é superior ao da vigente à época do cumprimento da pena e do transcurso integral do prazo de inelegibilidade seria, indubitavelmente, modificar situação jurídica já consolidada, exaurida” [voto do e. Relator].

Na sessão de 29.09.2010, *pedi vista* dos autos para melhor análise.

A questão aqui debatida refere-se à aplicação do art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990, com a redação dada pela Lei Complementar n. 135/2010, para estas eleições de 2010.

II

Inicialmente, com relação à preliminar de cerceamento de defesa suscitada pelo recorrente, acompanho o e. Ministro Relator para rejeitá-la.

Com efeito, a suposta nulidade decorrente da ausência de apreciação da diligência requerida pelo agente público, em processos administrativos que tramitam perante o TCU, teria ocorrido no âmbito de processos que *não foram considerados pela Corte Regional para o reconhecimento da causa de inelegibilidade*, porquanto, naqueles casos, não havia decisão irreversível.

Rejeito a preliminar.

III

Quanto à aplicabilidade do art. 16 da Constituição Federal, o Tribunal Superior Eleitoral decidiu, recentemente, nos autos da Cta n. 1.120-26-DF, Rel. Min. *Hamilton Carvalhido*, DJe de 30.09.2010, que a aplicação da Lei Complementar n. 135/2010 às Eleições 2010 *não importa violação à mencionada norma constitucional por se tratar de norma de direito eleitoral material, que não altera, portanto, o processo eleitoral*.

Nesse sentido, destaco excerto voto do e. Min. *Ricardo Lewandowski* proferido nos autos do RO n. 4336-27-CE, Rel. para acórdão Min. *Arnaldo Versiani*, publicado na sessão de 25.08.2010:

Quanto à aplicação do art. 16 da Lei Complementar n. 135/2010, a solução passa por uma reflexão a respeito do alcance do princípio da anterioridade da lei eleitoral consagrado no art. 16 da Constituição, que, nas palavras do Min. Celso de Mello, “foi enunciado pelo Constituinte com o declarado propósito de impedir a deformação do processo eleitoral mediante alterações casuisticamente nele introduzidas, aptas a romperem a igualdade de participação dos que nele atuam como

protagonistas principais: as agremiações partidárias, de um lado, e os próprios candidatos, de outro”⁵.

O art. 16 da Constituição estabelece que “a lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência”.

Com efeito, na Sessão Plenária de 06.08.2006, o Supremo Tribunal Federal estabeleceu o alcance do art. 16 da Constituição no julgamento da ADI n. 3.741-DF, de minha relatoria, ajuizada pelo Partido Social Cristão - PSC, objetivando a aplicação do princípio da anterioridade à totalidade da Lei n. 11.300, de 10 de maio de 2006, denominada Minirreforma Eleitoral.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei n. 11.300/2006 (Minireforma eleitoral). Alegada ofensa ao Princípio da Anterioridade da Lei Eleitoral (CF, art. 16). Inocorrência. Mero aperfeiçoamento dos procedimentos eleitorais. Inexistência de alteração do processo eleitoral. Proibição de divulgação de pesquisas eleitorais quinze dias antes do pleito. Inconstitucionalidade. Garantia da liberdade de expressão e do direito à informação livre e plural no Estado Democrático de Direito. Procedência parcial da ação direta.

I - Inocorrência de rompimento da igualdade de participação dos partidos políticos e dos respectivos candidatos no processo eleitoral.

II - Legislação que não introduz deformação de modo a afetar a normalidade das eleições.

III - Dispositivos que não constituem fator de perturbação do pleito.

IV - Inexistência de alteração motivada por propósito casuístico.

V - Inaplicabilidade do postulado da anterioridade da lei eleitoral.

VI - Direito à informação livre e plural como valor indissociável da idéia de democracia.

5 ADI n. 3.345-DF, Rel. Min. Celso de Mello, de 25.08.2005

VII - Ação direta julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 35-A da Lei introduzido pela Lei n. 11.300/2006 na Lei n. 9.504/1997.

Naquela oportunidade, sustentei que só se pode cogitar de afronta ao princípio da anterioridade quando ocorrer: i) o rompimento da igualdade de participação dos partidos políticos e dos respectivos candidatos no processo eleitoral; ii) a criação de deformação que afete a normalidade das eleições; iii) a introdução de fator de perturbação do pleito, ou iv) a promoção de alteração motivada por propósito casuístico (Cf. ADI n. 3.345-DF, Rel. Min. Celso de Mello, de 25.08.2005).

Penso, assim, que não há falar na incidência do art. 16 da Constituição no caso de criação, por lei complementar, de nova causa de inelegibilidade. É que, nessa hipótese, não há o rompimento da igualdade das condições de disputa entre os contendores, ocorrendo, simplesmente, o surgimento de novo regramento legal, de caráter linear, diga-se, que visa a atender ao disposto no art. 14, § 9º, da Constituição, segundo o qual:

Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, *a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições* contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta (grifei).

Na verdade, existiria rompimento da chamada ‘paridade de armas’ caso a legislação eleitoral criasse mecanismos que importassem num desequilíbrio na disputa eleitoral, prestigiando determinada candidatura, partido político ou coligação em detrimento dos demais. Isso porque o processo eleitoral é integrado por normas que regulam as condições em que ocorrerá o pleito não se incluindo entre elas os critérios de definição daqueles que podem ou não apresentar candidaturas.

Tal afirmação arrima-se no fato de que a modificação das regras relativas às condições regedoras da disputa eleitoral daria azo à quebra da isonomia entre os contendores. Isso não ocorre, todavia,

com a alteração das regras que definem os requisitos para o registro de candidaturas. Neste caso, as normas direcionam-se a todas as candidaturas, sem fazer distinção entre candidatos, não tendo, portanto, o condão de afetar a necessária isonomia.

Registro, por oportuno, que este Tribunal, ao apreciar a Cta n. 1.120-26-DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, assentou a plena aplicabilidade da Lei Complementar n. 135/2010 para as eleições 2010. À ocasião, o eminente Relator assentou que

as inovações trazidas pela Lei Complementar n. 135/2010 têm a natureza de norma eleitoral material e em nada se identificam com as do processo eleitoral, deixando de incidir, destarte, o óbice esposado no dispositivo constitucional.

Nesse sentido também é o entendimento pretérito desta Corte Eleitoral, que, analisando a aplicação do princípio da anterioridade no tocante à Lei Complementar n. 64/1990, assentou que a matéria que cuidava de idêntica questão relativa às inelegibilidades não se insere no rol daquelas que podem interferir no processo eleitoral (Cta n. 11.173 - Resolução-TSE n. 16.551, de 31.05.1990, Rel. Min. Octávio Gallotti).

Ao pontuar que a norma deveria ter vigência imediata, o Relator, Min. Octavio Gallotti, destacou que

o estabelecimento, por lei complementar, de outros casos de inelegibilidade, além dos diretamente previstos na Constituição, é exigido pelo art. 14, § 9º, desta e não configura alteração do processo eleitoral, vedada pelo art. 16 da mesma Carta.

José Afonso da Silva, em seu comentário contextual ao art. 16 da Constituição, conceitua o processo eleitoral como a dinâmica composta pelos atos que

postos em ação (procedimento) visam a decidir, mediante eleição, quem será eleito; visam, enfim, a selecionar e designar autoridades governamentais. Os atos desse processo são a apresentação de candidaturas, seu registro, o sistema de votos (cédulas ou urnas eletrônicas), organização das

seções eleitorais, organização e realização do escrutínio e o contencioso eleitoral. Em síntese, a lei que dispuser sobre essa matéria estará alterando o processo eleitoral⁶.

Destaco, por oportuno, trechos dos votos proferidos pelos Ministros Moreira Alves e Néri da Silveira, respectivamente, no julgamento do RE n. 129.392-DF, *verbis*:

Sr. Presidente, a meu ver, a lei complementar a que se refere o § 9º do artigo 14 da Constituição federal não está sujeita à norma do artigo 16 da mesma Carta Magna, a qual visa, apenas, a impedir a edição das mudanças abusivas do processo eleitoral que se faziam pouco antes de cada eleição. Não se aplica ela, porém, a essa lei complementar que a própria Constituição determinou, no referido parágrafo 9º, fosse editada a fim de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Quando o Direito Eleitoral regula o processo eleitoral já o prevê na sua complexidade. De fato, o processo eleitoral, de acordo com a parte terceira do Código Eleitoral, compreende desde o alistamento dos eleitores até a fase de votação e apuração dos resultados dos pleitos, encerrando-se com a diplomação dos eleitos. Quando, entretanto, a Constituição, que não dispõe sobre o processo eleitoral na sua complexidade, regula a matéria atinente à elegibilidade e inelegibilidade, confere a este tema uma natureza específica.

(...)

Compreendo, pois, que a matéria nunca perdeu a natureza constitucional, e, por isso mesmo, quando se cuida de inelegibilidade, o assunto é de índole constitucional, e não se comporta, a meu ver, dessa sorte, no simples âmbito do processo eleitoral, enquanto este se compõe de procedimentos que visam à realização das diferentes fases do pleito eleitoral, desde o alistamento até a apuração dos resultados e diplomação dos eleitos.

⁶ SILVA. José Afonso. Comentário contextual à Constituição. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 234.

Não tendo, portanto, a matéria de que se cogita nos autos como de natureza processual eleitoral, mas, sim, de índole constitucional, não considero a Lei Complementar n. 64 compreendida na restrição do art. 16, no que concerne à possibilidade da sua imediata aplicação.

Lembro, por fim, que o Supremo Tribunal Federal, na Sessão Plenária de 06.08.2008, no julgamento da ADPF n. 144-DF, Rel. Min. Celso de Mello, ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, assentou a impossibilidade constitucional de definir-se, como causa de inelegibilidade, a mera instauração, contra o candidato, de procedimentos judiciais quando inócua condenação transitada em julgado.

Na oportunidade, consignei que em Roma antiga os candidatos a cargos eletivos trajavam uma toga alva como forma de identificá-los e distingui-los dos demais cidadãos. Nesse sentido, lembrei que a palavra “candidato” vem do latim *candidatus*, que significa “aquele que veste roupa branca”, representando a pureza, a honestidade, a idoneidade moral para o exercício do cargo postulado.

Naquela quadra, ressaltai que estávamos diante de uma verdadeira norma em branco

que permitiria aos juízes eleitorais determinarem a inelegibilidade de certo candidato com base em uma avaliação eminentemente subjetiva daquilo que a Constituição denomina de “vida pregressa”, a fim de proteger, segundo o alvedrio de cada julgador, a probidade administrativa e a moralidade para o exercício do mandato.

Entretanto, ressalvei em meu voto que, “enquanto outro critério não for escolhido pelos membros do Congresso Nacional”, é melhor que prevaleça “aquele estabelecido pela lei complementar vigente”.

É dizer, em nenhum momento excluí a possibilidade de o legislador complementar, mediante critérios objetivos, que visem a proteger a probidade administrativa e a moralidade eleitoral, criar nova causa de inelegibilidade, tendo em conta aquilo que a Constituição denominou “vida pregressa do candidato”.

Entendo, desse modo, que a Lei Complementar n. 135, de 4 de junho de 2010, a qual estabelece casos de inelegibilidade, prazos de sua cessação e determina outras providências, teve em mira proteger valores constitucionais que servem de arrimo ao próprio regime republicano, abrigados no § 9º do art. 14 da Constituição, que integra e complementa o rol de direitos e garantias fundamentais estabelecidos na Lei Maior.

Afasto, portanto, a alegada violação do art. 16 da Constituição Federal, e passo a examinar o mérito da questão.

Esta Corte Superior ressaltou, ademais, que referida lei complementar atende ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, porquanto resultou da ponderação entre esse princípio e o da moralidade e probidade para o exercício do mandato eletivo, considerada a vida pregressa do candidato. Nas palavras do Min. *Hamilton Carvalhido*, nos autos da Cta n. 1.120-26-DF, *DJe* de 30.09.2010:

A garantia da presunção de não culpabilidade protege, como direito fundamental, o universo de direitos do cidadão, e a norma do artigo 14, § 9º, da Constituição Federal restringe o direito fundamental à elegibilidade, em obséquio da probidade administrativa para o exercício do mandato, em função da vida pregressa do candidato.

A regra política visa acima de tudo ao futuro, função eminentemente protetiva ou, em melhor termo, cautelar, alcançando restritivamente também a meu ver, por isso mesmo, a garantia da presunção da não culpabilidade, impondo-se a ponderação de valores para o estabelecimento dos limites resultantes à norma de inelegibilidade.

Fê-lo o legislador, ao editar a Lei Complementar n. 135/2010, com o menor sacrifício possível da presunção de não culpabilidade, ao ponderar os valores protegidos, dando eficácia apenas aos antecedentes já consolidados em julgamento colegiado, sujeitando-os, ainda, à suspensão cautelar, quanto à inelegibilidade.

Assim, são constitucionais as previsões da Lei Complementar n. 135/2010, inclusive o disposto no art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990, devendo ser aplicadas aos pedidos de registro de candidatura referentes às Eleições 2010.

IV

Ultrapassadas essas questões, passo ao exame do segundo ponto.

Francisco Vagner de Santana Amorim, ora candidato ao cargo de deputado estadual, teve seu registro de candidatura indeferido pelo e. TRE-AC, em virtude da rejeição, pelo Tribunal de Contas da União, de duas contas de convênio firmado entre o Município de Rodrigues Alves-AC e o FNDE. Os respectivos acórdãos transitaram em julgado em 30.07.2004 e 13.04.2005.

A questão que se põe é se a orientação já sufragada pelo TSE, como visto antes, no sentido de que a inelegibilidade não é uma pena, porém uma situação aferível no momento do registro das candidaturas, merece ou não ressalva em se tratando da hipótese do art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990, na redação dada pela LC n. 135/2010, que dispõe:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecurável do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;

A discussão não se confunde com a da alínea **d**.

Naquele caso, esta c. Corte concluiu por maioria, em julgamento em que fiquei vencido juntamente com o Min. *Arnaldo Versiani* (RO n. 2.544-32-PE, Rel. Min. *Marco Aurélio*, PSESS de 30.09.2010), que, cumprido o prazo de três anos da inelegibilidade declarada em AIJE, a incidência da alínea **d**, com a redação dada pela Lei Complementar n. 135/2010, implicaria ofensa à coisa julgada, constituindo uma indevida retroação da

lei, uma vez que a inelegibilidade constava da parte dispositiva da decisão condenatória.

Na alínea **g**, contudo, a inelegibilidade não constitui sanção ou pena. Ao contrário da hipótese da alínea **d**, aqui tem-se a ocorrência de um fato objetivo – rejeição de contas públicas decorrentes de convênio entre o Município e o FNDE –, em cujo título administrativo constava tão somente a desaprovação dessas contas, como não poderia deixar de ser, uma vez que o Tribunal de Contas da União carece de competência para declarar a inelegibilidade.

Portanto, não há falar em ofensa à coisa julgada decorrente da aplicação do art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990 no caso, porquanto não se está a desconstituir ou modificar a manifestação de cunho administrativo do Tribunal de Contas da União.

É evidente que, neste caso, a inelegibilidade é uma mera consequência do fato objetivo. Trata-se, pois, de reconhecer a validade de uma regra que apenas define um requisito para o registro de candidatura e de ratificar a aplicação imediata da Lei Complementar n. 135/2010, tal como essa c. Corte vem confirmando em diversos processos.

O que se está a aferir é se o candidato incide ou não em alguma das hipóteses de inelegibilidade previstas na Lei Complementar n. 64/1990, as quais, como cediço, são verificáveis no momento do pedido de registro de candidatura.

Como ressaltai no julgamento do RO n. 2.544-32-PE, Rel. Min. *Marco Aurélio Mello*, publicado na sessão de 30.09.2010, cuida-se de uma nova eleição, *regida por outras condições*, em época diferente, em que *diferentes são os requisitos à admissão da candidatura*. Para o pleito de 2010, ante a LC n. 135/2010, exige-se a *ausência de rejeição de contas públicas nos últimos 8 (oito) anos*.

Assim, *não há retroação da lei. Seus efeitos são futuros*. Ou seja, a partir do registro de candidatura, faz-se um retrato da vida progressiva do candidato, com base na Constituição Federal e na Lei Complementar n. 64/1990. A partir daí, julga-se se há condições objetivas para a ratificação da candidatura. Em momento algum há alteração da decisão da Corte de Contas.

Entendo, como já assinalei em voto vogal anterior, que o *fato é objetivo*. A “Lei da Ficha Limpa”, apoiada no art. 14, parágrafo 9º, da Carta da República, identifica, concretamente, as situações nas quais é vedada a candidatura de pessoas que tenham atentado contra a **“proibição administrativa, a moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”**. Friso a expressão **“vida pregressa do candidato”**.

Importa para o aludido preceito constitucional exatamente *o passado*. E a Lei Complementar n. 135/2010 deve ser interpretada e aplicada, em minha compreensão, em estrita harmonia com os princípios acima elencados, que emprestam relevância aos atos pregressos daqueles que querem conquistar cargos eletivos. Interessa a moralidade anterior, a história de vida escorreita dos candidatos. Eles não são nossos meros procuradores, mas nossos representantes, nossa voz e até nosso pensamento, que nós só vamos resgatar a cada quatro anos, por ocasião de um novo pleito democrático, oito anos no caso dos senadores. A norma oportuniza a depuração do rol desses representantes e dá eficácia ao citado art. 14, § 9º, protegendo o interesse coletivo, em detrimento do pseudo direito individual dos que, apesar de haverem cometido ilícitos ou irregularidades, ainda assim ambicionam o exercício do poder.

Daí a razão de, nos julgamentos precedentes, em sede de consultas e processos judiciais, este Tribunal Superior Eleitoral ter dado relevância ao dito fato objetivo, como uma fotografia tomada no passado dos candidatos. *Não importa, para os fins da novel inelegibilidade ditada na Lei Complementar n. 135/2010, qual o tamanho da pena, a forma da pena, e, até, se houve pena ou se foi ela cumprida*. Basta lembrar que nos casos de renúncia a mandato eletivo, sequer condenação houve. Importa, volta-se a frisar, o fato enquadrável nas alíneas do dispositivo legal.

No dizer do ilustre Ministro Arnaldo Versiani, “uma restrição temporária à possibilidade de qualquer pessoa se candidatar” (Cta n. 1.147-09-DF, julgada em 16.06.2010).

Na espécie dos autos – alínea **g** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, com a recente alteração – *basta a rejeição de contas públicas por decisão irrecurável*

do órgão competente. A simples rejeição anterior – *fato objetivo* – é que gera, por si só, a inelegibilidade por oito anos, a partir da vigência da lei.

O TSE, no julgamento das consultas e em processos anteriores, não afastou a incidência da moderna lei em face dos alegados princípios constitucionais da irretroatividade, do direito adquirido e tão pouco do art. 16 da Carta da República, alusivo à inaplicabilidade da norma ao pleito ocorrente até um ano da sua vigência. Também aqui, com a máxima vênia, insisto na força do art. 14, § 9º, da Constituição, por tudo que representa de positivo avanço em prol da escolha dos líderes que irão conduzir o povo brasileiro nos próximos quatro anos, cuja redação traz a nítida ideia de aplicação incidental da norma, ou seja, ao momento do pleito eleitoral que se desenvolve, eis que já em vigor quando do registro das candidaturas.

Ademais, a aplicação linear, às inteiras, da lei em comento afasta inevitáveis paradoxos que surgiriam, se não fosse assim, quando, em relação a muitos casos, nem havia previsão de inelegibilidade, a exemplo, dentre vários outros, das alíneas **k** (renúncia de mandato), **m** (excluídos da profissão por infração ético-profissional) e **p** (doação para campanha acima do limite legal). Antes não se cogitava de inelegibilidade; a partir da Lei Complementar n. 135/2010, sim, e todos os fatos, objetivos, foram a ela anteriores, mas o TSE já se pronunciou pela incidência do novel diploma.

Nesses termos, sendo bastante a rejeição de contas públicas por decisão irrecorrível do órgão competente como causa à inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **g**, da LC n. 64/1990, na redação dada pela LC n. 135/2010, passo ao exame dos demais requisitos da mencionada alínea.

V

A inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990, em sua redação originária, exigia, concomitantemente: a) rejeição de contas, relativas ao exercício de cargo ou função pública, por irregularidade insanável; b) decisão irrecorrível proferida pelo órgão competente; c) inexistência de provimento suspensivo ou anulatório emanado do Poder Judiciário. Nesse sentido, a jurisprudência desta c. Corte Superior:

[...] 3. *A cláusula de inelegibilidade da alínea g do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990 demanda, para sua incidência, três cumulativos requisitos, dois positivos e um negativo, a saber: a) rejeição, por vício insanável, de contas alusivas ao exercício de cargos ou funções públicas; b) natureza irrecurável da decisão proferida pelo órgão competente; c) inexistência de provimento suspensivo, emanado do Poder Judiciário.* Trata-se de requisitos absolutamente autônomos entre si, pelo que basta a ausência de um deles para que a cláusula de inelegibilidade deixe de incidir. Incumbe à parte interessada, querendo, impugnar a presença de todos e de cada um desses requisitos autônomos, sob pena de preclusão daquele que deixou de ser questionado.

(ED-AgR-REspe n. 31.942-PR, Rel. Min. *Ayres Britto*, DJ de 06.03.2009) (destaquei).

A Lei Complementar n. 135/2010, por sua vez, alterou a redação do mencionado dispositivo⁷ para assentar que a irregularidade insanável deve também configurar ato doloso de improbidade administrativa.

Na espécie, as contas prestadas por *Francisco Vagner de Santana Amorim*, então prefeito de Rodrigues Alves-AC, relativas a convênio firmado entre o Município e o FNDE, foram desaprovadas pelo Tribunal de Contas da União.

Em relação ao Convênio n. 4.452, cujo objeto era a construção de uma escola urbana e aquisição de equipamentos, verifica-se que não foi cumprido integralmente, uma vez que o muro e o forro do prédio da escola não foram construídos.

Para melhor elucidar o caso, destaco excerto do relatório do acórdão do Tribunal de Contas da União que rejeitou as contas do recorrente (fl. 22v):

7 Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecurável do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;

2. Em razão de irregularidades na gestão dos recursos oriundos do referido convênio, foi o responsável citado. Ao examinar suas alegações de defesa, deixei consignado no Voto que conduziu à prolação do Acórdão que rejeitou suas alegações de defesa (Acórdão n. 30/2004 - Segunda Câmara - TCU) o que se segue:

Conforme registrado no Relatório supra, a Delegacia Regional do MEC-AC, após vistoria in loco, acusou a inexecução parcial do objeto pactuado (...). Observo, ainda, que a instrução que serviu de suporte para a citação do responsável, elaborada no âmbito da SECEX-AC, apontava como origem do débito a ausência de construção de muro e de forro no prédio da escola.

2. (...) o responsável não apresentou elementos que fossem suficientes para afastar o motivo que ensejou sua citação. Não pode prosperar o argumento de que a parte remanescente da obra não foi executada por culpa de seu sucessor, uma vez que os recursos foram dispendidos em sua gestão. O fato também de que a obra se encontraria plenamente executada e em funcionamento não se presta a afastar sua responsabilidade. Isso porque não se exige apenas que seja o objeto pactuado concluído, mas também que o seja integralmente com recursos oriundos do convênio sob exame, o que não restou demonstrado no presente caso.

(...)

4. Anoto (...) que o valor do débito apurado (R\$ 3.601,61, em 15.01.1996) é reduzido em termos absolutos e correspondia apenas a cerca de 7,2% do montante total repassado ao município, que foi de R\$ 50.000,00. Restou, portanto, demonstrada a execução da quase totalidade do objeto pactuado.

3. Com suporte nessas ponderações e em razão da presumida boa-fé do responsável este Tribunal decidiu apenas rejeitar suas alegações de defesa. Alertou-o, também, que a devolução dos respectivos valores ensejaria o julgamento pela regularidade com ressalva de suas contas.

4. A despeito de haver sido notificado da decisão contida no Acórdão n. 30/2004 - Segunda Câmara - TCU, não recolheu o valor correspondente ao débito que lhe fora imputado.

Ao agente público, ora recorrente, foi imputado débito no valor de R\$ 3.601,61. Contudo, a despeito de ter sido notificado da decisão, Francisco Wagner de Santana Amorim não recolheu o valor correspondente à multa aplicada.

Quanto ao Convênio n. 4.114/1996, seu objeto consistiu no repasse de R\$ 14.200,00 do FNDE ao Município de Rodrigues Alves-AC para a manutenção e o desenvolvimento do ensino fundamental em escolas da rede municipal.

No entanto, extrai-se do acórdão do Tribunal de Contas da União que rejeitou as contas do ora candidato que “apenas algumas escolas receberam alguns poucos materiais, em julho de 1996, *cuja aquisição não se deu com recursos do Convênio*, uma vez que estes foram integralmente despendidos pela Prefeitura, em 14.12.1996, conforme indica cheque integrante da prestação de contas” (fl. 24v) (destaquei).

Ademais, há indícios de que o ora candidato teria falsificado assinaturas nos recibos dos materiais escolares para demonstrar que esses materiais, supostamente adquiridos, teriam sido entregues aos seus destinatários.

Não bastasse, não foram encontrados documentos relativos à suposta licitação realizada para a compra dos objetos destinados às escolas do Município de Rodrigues Alves-AC.

Transcrevo parte do acórdão do TCU sobre o ponto (fls. 25-25v):

(...) Nenhum elemento material foi apresentado, com o intuito de corroborar os fatos por ele alegados, em sua defesa. Remanesceu incontestada a insuficiência documental necessária à comprovação da boa e regular aplicação dos recursos.

10. Ao contrário, *paira sobre o responsável indícios que este teria se valido de expediente ilícito, no caso a falsificação de assinaturas, para*

demonstrar que os materiais escolares supostamente adquiridos teriam sido entregues aos seus destinatários. Tal fato, entretanto, encontra-se pendente de produção de provas, no âmbito de ações judiciais versando acerca da questão.

11. Além disto, *pesa em desfavor do responsável a contradição que se percebe entre os termos de suas alegações de defesa - no sentido de que teria adquirido os materiais escolares - e aqueles do expediente dirigido ao FNDE, e acostado à fl. 155 destes autos, no qual admite não ter sido possível adquirir os materiais, objeto do Convênio n. 4.114/1996, em virtude da corrosão inflacionária ocorrida entre a celebração da avença e a data da liberação dos recursos.*

12. *Todo este contexto evidencia o desvio dos recursos transferidos ao Município de Rodrigues Alves-AC, por força do Convênio n. 4.114/1996, cuja aplicação não logrou o ex-Prefeito comprovar, nesta etapa processual. Por tal razão, a solução de mérito preconizada pela Unidade Técnica, com o aval do MP-TCU, é a que me parece adequada.*

13. A gravidade dos fatos e a relevância social do projeto a que se destinavam os recursos autorizam a aplicação da sanção pecuniária, prevista no art. 57 da Lei n. 8.443/1992, tal como proposto nos pareceres. (destaquei)

Por essas razões, as contas foram rejeitadas e o agente público, ora candidato, condenado à devolução da quantia de R\$ 14.200,00 e ao pagamento de multa no valor de R\$ 10.000,00 (fl. 25v).

A insanabilidade das irregularidades que ensejaram as rejeições de contas é manifesta, notadamente no que se refere à ausência de aplicação dos recursos oriundos do Convênio n. 4.114/1996 na rede escolar municipal (R\$ 14.200,00) – que evidencia o desvio de recursos públicos – aos indícios de falsificação de documentos da prestação de contas, bem como à falta de licitação para a aquisição dos materiais objeto do mencionado convênio.

De fato, o prejuízo causado aos cofres públicos pelo desvio dos recursos públicos e as demais irregularidades mencionadas configuram, em

tese, atos dolosos de improbidade administrativa, a teor dos arts. 10, VI, VIII, IX, X e XI, e 11, I, da Lei n. 8.429/1992⁸.

A respeito, cito os seguintes precedentes desta c. Corte:

Eleições 2008. Agravo regimental. Recurso especial. Registro de candidato. Vereador. Inelegibilidade. Rejeição de contas. Convênio. Tribunal de Contas da União. Superfaturamento de preços. Irregularidade insanável. Provimento liminar. Ausência. Prequestionamento.

(...)

2. Já decidiu esta Corte que “dispensa indevida de licitação e superfaturamento de preços - entre outras - são faltas graves e que podem - em tese - configurar improbidade administrativa” (Acórdão n. 1.265-MA, PSESS de 26.10.2006, rel. Min. Carlos Ayres Britto).

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

8 Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(...)

VI - realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;

(...)

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

(AgR-REspe n. 33.620-PE, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, PSESS de 11.12.2008) (destaquei)

Agravo regimental. Recurso ordinário. Eleições 2006. Candidato a Deputado Estadual. Registro indeferido. Contas rejeitadas pelo Tribunal de Contas da União. Convênio.

Ex-Prefeito.

(...)

3. *A insanabilidade das contas é manifesta, pois as irregularidades detectadas pelo TCU - dispensa indevida de licitação e superfaturamento de preços, entre outras - são faltas graves e que podem - em tese - configurar improbidade administrativa.*

(...)

5. Agravo desprovido.

(AgR-RO n. 1.265-MA, Rel. Min. *Ayres Britto*, PSESS de 26.10.2006)

Eleições 2008. Recurso especial. Indeferimento de registro de candidatura. Prefeito. Art. 1º, I, **g**, da Lei Complementar n. 64/1990. Rejeição de contas pelo TCE. Parecer prévio não aprovado pela Câmara Municipal, por cinco votos a quatro. Número mínimo de votos necessários para refutar a decisão do TCE não atingido. Aplicação do art. 31, § 2º, da Constituição Federal. Predominância do parecer pela rejeição de contas. Ofensa aos arts. 42 e 72 da Lei Complementar n. 101/2000. Irregularidade de natureza insanável. Prática, em tese, de improbidade administrativa. Prejuízo ao erário reconhecido pelo TRE. Aplicação da Súmula n. 279 do STF. Precedentes. Dissídio pretoriano não verificado. Decisão monocrática inviável para demonstrar a divergência. Incidência da Súmula n. 83 do STJ. Agravo regimental a que se nega provimento.

(...)

5. *A prática, em tese, de improbidade administrativa ou de qualquer outro ato caracterizador de prejuízo ao erário e de desvio de valores revela a insanabilidade dos vícios constatados.*

(AgR-REspe n. 30.020-MG, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, PSESS de 16.10.2008)

Por fim, ressalto não haver nos autos notícia da suspensão ou anulação das decisões do TCU pelo Poder Judiciário.

Ante o exposto, peço vênua ao Ministro Relator para *negar provimento* ao recurso ordinário.

É o voto.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro (Relator): Senhor Presidente, neste caso específico, trata-se de rejeição de contas que, na lei anterior, o prazo era de cinco anos de inelegibilidade. Neste caso concreto, o prazo de cinco anos já havia sido exaurido quando entrou em vigor a Lei Complementar n. 135/2010 e o aumentou para oito anos. Por isso eu considerei este caso similar ao da AIJE, em que havia a pena de três anos e foi aumentada para oito anos a inelegibilidade da rejeição de contas.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Esse é o mesmo ponto que nós entendemos. A inelegibilidade decorrente de condenação criminal passou de três para oito anos e nós entendemos que era válido. A distinção está exatamente porque no caso da AIJE houve condenação expressa e neste não, porque o Tribunal de Contas, quando rejeita as contas, não declara a inelegibilidade de ninguém.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro (Relator): Aqui há diferença em relação a esses casos genéricos, porque eu e o Ministro Marco Aurélio, genericamente, damos provimento ou negamos provimento aos recursos porque entendemos que a Lei Complementar n. 135/2010 não se aplica às eleições de 2010 por conta do artigo 16 da Constituição Federal e porque há retroatividade. Neste caso, o aspecto da retroatividade me pareceu mais realçado diante dessa circunstância de que já se havia exaurido completamente o prazo de inelegibilidade quando a LC n. 135/2010 entrou em vigor.

VOTO

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, peço vênua ao Relator para acompanhar a divergência.

VOTO

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, acompanho a divergência.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, acompanho o Relator.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, peço vênua à divergência para acompanhar o Ministro Relator. Já exaurido o prazo da inelegibilidade, não há como aumentá-lo sem incidir na sanção da vedada irretroatividade.

VOTO

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Senhores Ministros, acompanho a divergência.

PROCESSUAL

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N.
11.893 (38797-27.2009.6.00.0000) - CLASSE 6 - MINAS GERAIS
(Albertina)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravante: Paulo Henrique da Costa
Advogados: Tarso Duarte de Tassis e outros

EMENTA

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Intimação. Sentença. Prestação de contas de campanha. Publicação em cartório. Vereador. Eleições 2008.

1. Havendo normas específicas de direito eleitoral dispendo sobre as intimações das sentenças proferidas nas prestações de contas de campanha, não incide o disposto no art. 238, do Código de Processo Civil.

2. O art. 30, § 1º, da Lei n. 9.504/1997, o art. 41 da Res.-TSE n. 22.715/2008 e a Res.-TSE n. 22.579/2007 dispõem que a decisão que julgar as contas do candidato eleito será publicada em cartório, mesmo após o término do período eleitoral.

3. É manifestamente intempestivo o recurso eleitoral interposto em 06.05.2009, quase cinco meses após a publicação da sentença recorrida, em 10.12.2008.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 27 de abril de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, *Paulo Henrique da Costa*, vereador eleito em 2008 no Município de Albertina-MG, interpõe agravo regimental contra decisão proferida pelo e. Ministro *Felix Fischer* (fls. 157-160) que deu provimento ao agravo de instrumento mas negou seguimento ao recurso especial por considerar intempestivo o recurso ordinário interposto perante o e. TRE-MG. Transcrevo na íntegra a decisão:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Henrique da Costa contra r. decisão (fls. 145-146) que inadmitiu recurso especial eleitoral (fls. 136-144) interposto contra v. acórdão do e. Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, assim ementado (fl. 110):

Agravo regimental. Decisão que negou seguimento a recurso, por intempestividade. Prestação de contas. Eleições 2008. Contas desaprovadas.

As decisões referentes às prestações de contas são publicadas em cartório, nos termos do que estabelece a Resolução-TSE n. 22.579, de 30.08.2007, que instituiu o calendário eleitoral para as eleições de 2008.

Assim, não há que falar em nulidade da intimação, tendo em vista que, além de a sentença ter sido publicada em cartório, o recorrente ainda foi intimado via fac-símile. Agravo regimental a que se nega provimento.

Trata-se, na origem, de prestação de contas de vereador eleito em 2008 no Município de Albertina-MG.

O r. Juízo Eleitoral da 146ª Zona Eleitoral de Jacutinga-MG desaprovou as contas, tendo o candidato interposto recurso ordinário ao e. TRE-MG.

O e. TRE, por sua vez, não conheceu do recurso ordinário, pelo fato de ter sido interposto quase cinco meses depois da publicação da sentença recorrida.

Inconformado, Paulo Henrique da Costa interpôs recurso especial, aduzindo que:

a) em razão do que dispõe o art. 12 da Res.-TSE n. 22.624/2008, a intimação da sentença que julgou suas contas de campanha deveria ter sido feita por meio da imprensa oficial, e não por fax, uma vez que a decisão foi proferida em 09.12.2008, após o período eleitoral;

b) a intimação da sentença de prestação de contas via fax viola o disposto no art. 8º da Res.-TSE n. 22.624/2008, uma vez que esse dispositivo “se limita à *defesa* e não intimação da sentença” (fl. 141);

c) não há prova nos autos de que o fax foi enviado para o número corretamente indicado na ficha de qualificação do candidato. Além disso, seu recebimento foi feito por pessoa a qual o candidato não conhece. Assim, deve ser considerado como intimação o próprio ato de interposição do recurso eleitoral;

d) não é possível, em razão do que dispõe o art. 234 do Código de Processo Civil, admitir a intimação via fax como intimação pessoal.

O e. Tribunal *a quo* não admitiu o recurso especial, ao fundamento de que “não cabe recurso especial contra acórdão proferido em processo de prestação de contas, por versar matéria de caráter administrativo (...)” (fl. 146).

No agravo de instrumento o agravante alega, essencialmente, que a matéria trazida no recurso especial não é de caráter administrativo, mas sim jurisdicional, porque relacionada à tempestividade do recurso ordinário interposto no TRE, e não ao mérito da prestação de contas.

A d. Procuradoria-Geral Eleitoral manifesta-se (fls. 152-155) pelo provimento do agravo para que se admita o recurso especial, contudo, para desprovê-lo.

Relatados, decido.

De fato, a matéria trazida no recurso especial é de cunho estritamente processual, em nada se relacionando com o mérito da prestação de contas, razão pela qual *dou provimento ao agravo de instrumento e passo à análise do recurso especial.*

Alega o recorrente, em síntese, nulidade da intimação via fax da sentença que julgou as contas, ao fundamento de que no caso deveria ter havido intimação pessoal.

Não assiste razão ao recorrente.

A sentença que julgou a prestação de contas foi publicada em cartório em 10.12.2008 (fl. 82), de acordo com o que determinam o art. 30, § 1º, da Lei n. 9.504/1997 e as Resoluções-TSE n. 22.715/2008 e n. 22.579/2007. Além disso, houve, na mesma data, a intimação do candidato ora recorrente por meio de fac-símile enviado para o número indicado nos autos de sua prestação de contas de campanha, tendo sido confirmado o recebimento (fl. 84).

Ao contrário do que alega o recorrente, não há previsão de intimação pessoal nos casos relativos à prestação de contas de campanha. A Lei n. 9.504/1997, na parte em que regula o processo de julgamento de prestação de contas, determina que a decisão que julgar as contas do candidato eleito será publicada em sessão, o que, na primeira instância, equivale à publicação em cartório. O mesmo foi reproduzido no art. 41 da Res.-TSE n. 22.715/2008, que dispõe sobre a prestação de contas nas eleições municipais de 2008. Confirmam-se:

Art. 30 (...)

§ 1º A decisão que julgar as contas dos candidatos eleitos será publicada em sessão até 08 (oito) dias antes da diplomação.

(Lei n. 9.504/1997).

Art. 41. A decisão que julgar as contas dos candidatos eleitos será publicada em até 08 dias antes da diplomação (Lei n. 9.504/1997, art. 30, § 1º).

(Resolução TSE n. 22.715/2008).

Além disso, a Res.-TSE n. 22.579/2007, que dispõe sobre o calendário eleitoral de 2008, alterada pela Resolução TSE n. 22.622/2007, também determina que as decisões relativas à prestação de contas devem ser *publicadas em cartório*, não havendo, portanto, que se cogitar de intimação pessoal. Confira-se:

10 de dezembro de 2008.

Último dia para a publicação em cartório da decisão que julgar as contas de todos os candidatos eleitos (Lei n. 9.504/1997, art. 30 § 1º).

Nessa resolução que define o calendário eleitoral de 2008 há, ainda, ressalva expressa quanto à *publicação em cartório das decisões relativas à prestação de contas de campanha, mesmo após o término do período eleitoral*:

11 de outubro - sábado (15 dias antes).

3. Data a partir da qual, nos municípios em que não houver votação em segundo turno, os cartórios eleitorais não mais permanecerão abertos aos sábados, domingos e feriados, e as decisões, *salvo as relativas à prestação de contas de campanha*, não mais serão publicadas em cartório. (Resolução TSE n. 22.579/2007).

Havendo, assim, normas específicas de publicação das decisões sobre as contas de campanha, não cabe invocar a aplicação dos arts. 8º e 12 da Resolução TSE n. 22.264/2007, uma vez que essa resolução dispõe apenas sobre as representações, reclamações e pedidos de resposta previstos na Lei n. 9.504/1997.

Não há falar, portanto, em nulidade da publicação da sentença, pois realizada de acordo com as normas específicas relativas à prestação de contas. Ademais, nesse caso, além de a sentença ter sido publicada em cartório, houve intimação via fax do candidato.

Afigura-se, assim, manifestamente intempestivo o recurso eleitoral interposto em 06.05.2009, quase cinco meses após a publicação da sentença recorrida, razão pela qual nego seguimento ao recurso especial.

Com essas considerações, dou provimento ao agravo de instrumento, mas nego seguimento ao recurso especial, nos termos do art. 36, § 6º, RI-TSE.

Publique-se. Intimações necessárias (fls. 157-160).

Alega o agravante, em síntese, que o e. TRE-MG, apreciando casos idênticos, considerou tempestivo o recurso ordinário ao fundamento de que a intimação da sentença proferida na prestação de contas deve ser pessoal, em regra pelo correio, nos termos do art. 238 do Código de Processo Civil. Sustenta, ainda, que “frustrada a intimação pelo correio, deve-se proceder à intimação por meio de oficial de justiça, no caso, designado *ad hoc* pelo Juiz Eleitoral, nos termos do art. 239 do Código de Processo Civil” (fl. 167).

Aduz, também, que a nulidade seria afastada apenas se o próprio candidato tivesse confirmado o recebimento do fax, o que não ocorreu no caso.

Ao fim, pugna pelo provimento do agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Nos julgados do e. TRE-MG citados pelo agravante, o fundamento foi o de que se aplicaria a regra de intimação pessoal prevista no art. 238, do Código de Processo Civil às intimações das sentenças nas prestações de contas de campanha.

Ocorre que o art. 238, do Código de Processo Civil traz uma regra geral de intimação, que deve ser aplicada quando não houver regramento específico, conforme esclarece o dispositivo, *verbis*:

Art. 238. *Não dispendo a lei de outro modo*, as intimações serão feitas às partes, aos seus representantes legais e aos advogados pelo correio ou, se presentes em cartório, diretamente pelo escrivão ou chefe de secretaria.

Assim, como no caso existem normas de direito eleitoral específicas, relativas às intimações das sentenças proferidas nas prestações de contas de campanha, não incide o disposto no art. 238 do Código de Processo Civil.

A Lei n. 9.504/1997, na parte em que regula o processo de julgamento de prestação de contas, determina que a decisão que julgar as contas do candidato eleito será publicada em sessão, o que, na primeira instância, equivale à publicação em cartório.

Art. 30 (...)

§ 1º A decisão que julgar as contas dos candidatos eleitos será publicada em sessão até 08 (oito) dias antes da diplomação.

O mesmo foi reproduzido no art. 41 da Res.-TSE n. 22.715/2008, que dispõe sobre a prestação de contas nas eleições municipais de 2008. Confira-se:

Art. 41. A decisão que julgar as contas dos candidatos eleitos será publicada em até 08 dias antes da diplomação (Lei n. 9.504/1997, art. 30, § 1º).

Além disso, a Res.-TSE n. 22.579/2007, alterada pela Resolução-TSE n. 22.622/2007, que dispõe sobre o calendário eleitoral de 2008, também determina que as decisões relativas à prestação de contas devem ser *publicadas em cartório*, não havendo, portanto, que se cogitar de intimação pessoal. Transcrevo:

10 de dezembro de 2008.

Último dia para a *publicação em cartório* da decisão que julgar as contas de todos os candidatos eleitos (Lei n. 9.504/1997, art. 30 § 1º).

Nessa resolução que define o calendário eleitoral de 2008 há, ainda, ressalva expressa quanto à *publicação em cartório das decisões relativas à prestação de contas de campanha após o término do período eleitoral*:

11 de outubro - sábado (15 dias antes).

3. Data a partir da qual, nos municípios em que não houver votação em segundo turno, os cartórios eleitorais não mais permanecerão abertos aos sábados, domingos e feriados, e as decisões, *salvo as relativas à prestação de contas de campanha*, não mais serão publicadas em cartório. (Resolução-TSE n. 22.579/2007).

Não há falar, portanto, em nulidade da publicação da sentença em cartório, pois foi realizada de acordo com as regras específicas de direito eleitoral. Ademais, nesse caso, além de a sentença ter sido publicada em cartório, houve intimação via fax do candidato.

Afigura-se, pois, manifestamente intempestivo o recurso eleitoral interposto em 06.05.2009, quase cinco meses após a publicação da sentença recorrida, em 10.12.2008.

Com essas considerações, *nego provimento* ao agravo regimental.

É o voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N.
256-85.2010.6.00.0000 – CLASSE 6 – MATO GROSSO DO SUL
(Corumbá)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravante: Abdallah Sadeq Muhd Ahmad Ramunieh
Advogada: Danielly Carvalho de Souza Ramunieh
Agravado: Ministério Público Eleitoral

EMENTA

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Penal. Crime do art. 353 do Código Eleitoral. Fixação da pena-base. Ações penais em curso, sem trânsito em julgado, e inquéritos policiais. Inviabilidade de sua utilização para o agravamento da pena-base, seja pelos antecedentes, seja pela personalidade do acusado. Precedentes do STF e do STJ. Ausência de elementos que permitam, desde logo, o cálculo da pena-base pela instância extraordinária. Retorno dos autos à origem. Precedentes do STJ.

1. Na espécie, o agravante, condenado pelo crime do art. 353 do Código Eleitoral, seria réu em ação penal pela suposta prática de tráfico de drogas, ainda sem trânsito em julgado. Tal circunstância foi considerada pelas instâncias ordinárias como maus antecedentes e utilizada na majoração da pena-base, além de ter influenciado na avaliação negativa da personalidade do acusado.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal rechaça a possibilidade de inquéritos policiais ou ações penais em curso sem sentença condenatória transitada em julgado serem utilizados para o fim de majoração da pena-base do condenado em vista de supostos maus antecedentes. Precedentes. Também, nesse sentido, a Súmula n. 444 do c. STJ.

3. Além de não poderem ser considerados como maus antecedentes, é igualmente inviável a utilização de inquéritos e ações penais em curso para fins de agravação da pena-base pela avaliação negativa da personalidade do acusado. Precedentes do STJ.

4. Em razão da existência de elementos utilizados para a agravação da pena-base não impugnados nas razões de recurso especial eleitoral e, ainda, em face da ausência de critério expresso acerca da parcela de aumento pela qual foi responsável cada uma dessas circunstâncias, não há meios para sua fixação, desde logo, por esta instância extraordinária, devendo, pois, os autos retornarem à origem para que lá seja realizado novo cálculo da pena-base do agravante.

5. Agravo regimental provido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em prover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 20 de maio de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 09.06.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental (fls. 349-350) interposto por Abdallah Sadeq Mueh Ramunieh contra decisão, proferida pelo e. Min. Felix Fischer (fls. 344-347), que negou seguimento a seu agravo de instrumento sob os seguintes termos:

Vistos etc.,

(...)

Relatados, decido.

O agravo não merece prosperar.

Com efeito, da leitura das razões de recurso especial, infere-se que o ora agravante não indicou dispositivos legais supostamente

violados pelo v. aresto recorrido, tampouco demonstrou divergência jurisprudencial, não atendendo, portanto, às hipóteses de cabimento do recurso especial eleitoral, nos termos do art. 276, I, **a e b**, do Código Eleitoral.

É indispensável ao conhecimento do recurso especial a demonstração dos requisitos de admissibilidade, como se infere dos seguintes precedentes:

Eleições 2008. Registro de candidatura. Agravo regimental. Razões de recurso especial. Deficiência. Julgamento monocrático (art. 36, 6º, RI-TSE).

I - Para o conhecimento do especial, cumpre ao recorrente justificar o seu cabimento, segundo as hipóteses do art. 276, I, do Código Eleitoral. Do contrário, forçoso reconhecer a deficiência das razões recursais.

II - É facultado ao relator apreciar, isoladamente, não só a admissibilidade de qualquer pedido ou recurso, mas também o próprio mérito, nos termos do art. 36, § 6º, do RITSE (AgR-RO n. 1.256-SP, Rel. Min. Gerardo Grossi, DJ de 29.09.2006; e AgR-AR n. 53-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 15.10.2001).

(AgR-REspe n. 29.364-SP, Rel. Min. *Fernando Gonçalves*, publicado na sessão de 29.09.2008).

Agravo regimental. Recurso especial eleitoral. Eleições 2008. Falta de condições de admissibilidade do recurso especial eleitoral.

*1. Os requisitos de admissibilidade do recurso (artigo 276, inciso I, alíneas **a e b**, do Código Eleitoral) não foram evidenciados nas razões recursais.*

2. Inadmissível suscitar a presença das referidas condições de admissibilidade no agravo regimental.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-REspe n. 29.470, Rel. Min. *Eros Grau*, publicado em sessão de 25.09.2008).

Agravo regimental. Recurso especial. Matéria estranha à hipótese dos autos. Não-conhecimento.

1. O efeito devolutivo do recurso especial, além de ser restrito às matérias ventiladas na peça recursal, não prescinde da demonstração das hipóteses do seu cabimento, delineadas nos arts. 276, I, do Código Eleitoral, e 121, § 4º, I e II, da Constituição Federal.

2. Interposto o apelo de forma equivocada, esse não pode ser complementado ou renovado por meio de agravo regimental, operando-se, *in casu*, a preclusão consumativa.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgR-REspe n. 29.211-PI, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, publicado na sessão de 10.09.2008).

Assim, considero o recurso em exame impreciso, uma vez que não aponta, objetivamente, afronta à Constituição Federal ou à Lei que seja passível de ensejar o provimento do recurso, tampouco suscita suposta divergência jurisprudencial.

Portanto, cabe aplicar, na hipótese, o entendimento da Súmula n. 284 do e. Supremo Tribunal Federal: “É inadmissível o Recurso Extraordinário quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia”.

Aplica-se referido entendimento em vista de o recurso especial eleitoral ser um instrumento processual de devolutividade restrita, vocacionado apenas a assegurar a correta interpretação da Lei Eleitoral. Exige, pois, seja indicado o dispositivo legal que, segundo a ótica do agravante, foi mal aplicado ou mal interpretado pelo e. Tribunal de origem, sendo certo que o entendimento jurisprudencial do c. Tribunal Superior Eleitoral é de não se conhecer de recursos nos quais não há indicação nem demonstração de dispositivo violado.

Cabe salientar, ademais, que, no que importa ao aventado dissídio jurisprudencial, o recurso especial se limita, apenas, à transcrição de trechos de julgados, sem que tenha sido realizado, contudo, o indispensável cotejo analítico, a fim de que ficasse evidenciada a similitude fática e jurídica entre os acórdãos cujos trechos foram transcritos e o v. aresto impugnado.

Logo, nesta parte, o recurso não merece conhecimento. Nesse sentido: AgR-AI n. 10.946-MG, de *minha relatoria*, DJe de 14.12.2009; AgR-REspe n. 35.497-AM, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*,

DJe de 15.10.2009; AAG n. 8.389, Rel. Min. *Fernando Gonçalves*, DJe de 20.10.2009.

Com essas considerações, *nego seguimento* ao agravo de instrumento (art. 36, § 6º, do RI-TSE).

Contra a mencionada decisão, o ora agravante alega, em síntese, que teria destacado em seu recurso especial eleitoral a inequívoca violação ao ordenamento jurídico vigente quando sustentou que a pena-base da condenação não poderia ter sido fixada acima do mínimo legal com substrato na valoração subjetiva da gravidade em abstrato do crime praticado ou em supostos antecedentes sem condenação transitada em julgado, em inobservância ao art. 5º, LVII, da Constituição Federal e à jurisprudência do STF acerca do tema.

Ao fim, pugna pela reconsideração da decisão agravada ou, subsidiariamente, pela submissão do apelo ao Plenário do e. TSE.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, cuida-se, na origem, de denúncia ajuizada pelo Ministério Público Eleitoral em desfavor do ora agravante em razão da suposta prática do crime previsto no art. 353 do Código Eleitoral¹, por duas vezes, de forma continuada, nos termos do art. 71, do CP. Como relatado, o e. Min. Felix Fischer negou seguimento ao agravo por ausência de demonstração do dissídio jurisprudencial e pela incidência na Súmula n. 284-STF.

A decisão monocrática, com todas as vênias, deve ser objeto de juízo de retratação, devendo, pois, ser provido o agravo regimental.

1 Art. 353. Fazer uso de qualquer dos documentos falsificados ou alterados, a que se referem os artigos 348 a 352:

Pena - a cominada à falsificação ou à alteração.

Art. 348. Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro, para fins eleitorais:

Pena - reclusão de dois a seis anos e pagamento de 15 a 30 dias-multa.

Com efeito, da leitura das razões de recurso especial eleitoral, observa-se que o ora agravante fez menção ao dispositivo constitucional que entende ter sido violado pelo v. acórdão recorrido.

De fato, foi apontado como malferido, à fl. 316, o art. 5º, LVII², da Constituição Federal, ao argumento de que inquéritos policiais ou ações penais em andamento sem sentença condenatória com trânsito em julgado não poderiam ser considerados para o fim de agravar sua pena-base, fixada, no caso, acima do mínimo legal previsto para o crime do art. 353 do Código Eleitoral, em três anos de reclusão e dezoito dias-multa (fl. 235).

O recurso especial eleitoral do ora agravante, portanto, ainda que desmereça conhecimento pelo aventado dissídio pretoriano, conforme assentado na decisão ora agravada, deve ser conhecido pela alínea **a**, do inciso I, do art. 276, do Código Eleitoral.

Diante de tal constatação, passo ao exame da referida alegação de violação ao art. 5º, LVII, da Constituição Federal.

No tocante, assiste razão ao agora agravante. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal rechaça a possibilidade de inquéritos policiais ou ações penais em curso sem sentença condenatória transitada em julgado serem utilizados para o fim de majoração da pena-base do condenado a título de Maus Antecedentes. Confirmam-se, a esse respeito, os seguintes julgados:

Habeas corpus. Injustificada exacerbação da pena com base na mera existência de inquéritos ou de processos penais ainda em curso. Ausência de condenação penal irrecorrível. Princípio constitucional da não-culpabilidade (CF, art. 5º, LVII). Pedido deferido, em parte.
- O princípio constitucional da não-culpabilidade, inscrito no art. 5º, LVII, da Carta Política não permite que se formule, contra o réu, juízo negativo de Maus Antecedentes, fundado na mera instauração de inquéritos policiais em andamento, ou na existência de processos penais em curso, ou, até mesmo, na ocorrência de condenações criminais

2 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

ainda sujeitas a recurso, revelando-se arbitrária a exacerbação da pena, quando apoiada em situações processuais indefinidas, pois somente títulos penais condenatórios, revestidos da autoridade da coisa julgada, podem legitimar tratamento jurídico desfavorável ao sentenciado. Doutrina. Precedentes.

(STF, HC n. 79.966-SP, 2ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. para o Acórdão Min. Celso de Mello, DJ de 29.08.2003).

Habeas corpus. Réu primário. Exacerbação da pena-base com fundamento na existência de processo em curso contra outra pessoa. Confissão espontânea reconhecida. Pedido deferido. - A submissão de uma pessoa a meros inquéritos policiais, ou a perseguições criminais de que não haja ainda derivado qualquer título penal condenatório, não se reveste de suficiente idoneidade jurídica para justificar ou legitimar a especial exacerbação da pena. Tolerar-se o contrário implicaria admitir grave lesão ao princípio constitucional consagrador da presunção de não-culpabilidade dos réus ou dos indiciados (CF, art. 5º, LVII). E inquestionável que somente a condenação penal transitada em julgado pode justificar a exacerbação da pena, pois, com ela, descaracteriza-se a presunção *juris tantum* de não-culpabilidade do réu, que passa, então – e a partir desse momento –, a ostentar o *status* jurídico-penal de condenado, com todas as consequências legais daí decorrentes. Não podem repercutir contra o réu situações jurídico-processuais ainda não definidas por decisão irrecorrível do Poder Judiciário, especialmente naquelas hipóteses de inexistência de título penal condenatório definitivamente constituído. – A confissão espontânea da autoria do crime, pronunciada voluntariamente, ou não, pelo réu, perante a autoridade pública, atua como circunstância que sempre atenua a pena, *ex vi* do que dispõe o art. 65, III, **d**, do Código Penal, com a redação que lhe deu a Lei n. 7.209/1984. Essa circunstância atenuante obrigatória não pode conduzir, no entanto, a redução da pena já fixada no mínimo legal.

(STF, HC n. 68.641, 1ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 05.06.1992).

Assim, o v. acórdão recorrido, ao admitir que a pena-base do ora agravante tenha sido fixada em patamar superior ao mínimo legal em razão de “*informações em nível de instauração de inquérito policial, bem como*

informações de que haveria processo com relação a tráfico de drogas” (fl. 305), infringiu o princípio da não culpabilidade, inscrito no art. 5º, LVII, da Constituição Federal.

Portanto, merece ser adequada a pena do ora agravante à disposição de referido princípio constitucional, sendo afastada, da quantificação de sua pena-base, a referência aos inquéritos e ações penais em curso com sentença condenatória sem trânsito em julgado, realizadas pelo Juízo Eleitoral (fl. 234) em relação aos antecedentes e à personalidade.

Com efeito, além de não poderem ser considerados como maus antecedentes, é igualmente inviável a utilização de inquéritos e ações penais em curso para fins de agravação da pena-base pela avaliação negativa da personalidade do acusado. É o que se infere dos seguintes julgados do e. STJ:

Recurso especial. Penal. Crimes previstos nos arts. 289, § 1º e 297, *caput*, ambos do Código Penal. Pena-base. Maus antecedentes. Existência de condenação com trânsito em julgado. Possibilidade.

1. Tendo em vista que o Tribunal *a quo* utilizou-se de condenação com trânsito em julgado para fundamentar os maus antecedentes do réu, não há que se falar em dissídio jurisprudencial, pois a Corte Estadual seguiu a mesma orientação adotada por este Sodalício.

Ações penais em andamento. Consideração como má personalidade. Descabimento. Provimento da irrisignação neste ponto.

1. *Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que, em respeito ao princípio da presunção de inocência, não podem ser considerados, para caracterização de personalidade negativa, inquéritos ou ações penais que ainda estejam em andamento.*

2. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a circunstância judicial relativa à má personalidade do agente, reduzindo-se a sanção imposta para 06 (seis) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

(STJ, REsp n. 1.102.305-SC, 5ª Turma, Rel. Min. *Jorge Mussi*, DJe 1º.02.2010)

Penal. *Habeas corpus*. Roubo. Prisão cautelar. Maus antecedentes. Ações em andamento. Fundamentação inidônea. Encerramento.

Instrução criminal. Excesso de prazo. Matéria. Apreciação. Ausência. Supressão de instância.

1. *Nos termos da jurisprudência assente nesta Corte, a existência de inquéritos e processos em andamento não implica maus antecedentes, e, em razão disso, não podem ser considerados para valorar negativamente a personalidade do agente.*

2. A matéria atinente ao alegado excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal não foi apreciada pelo Tribunal de origem, circunstância que torna inviável o exame da questão por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido, a fim de determinar que o paciente seja posto em liberdade provisória, nos termos do art. 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal, mediante termo de compromisso a ser lavrado perante o Juízo do fato, expedindo-se a seguir, alvará de soltura.

(STJ, RHC n. 23.549-BA, 6ª Turma, Rel. Min. *Og Fernandes*, DJe de 16.02.2009).

Recentemente, a 3ª Seção do STJ cristalizou esse entendimento em sua Súmula n. 444, que reza: “É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base”.

Verifica-se da sentença, contudo, a existência de outros elementos considerados no momento da exacerbação da pena-base e que, no entanto, não foram impugnados por meio do recurso especial eleitoral, como: **a)** a culpabilidade elevada; e **b)** as circunstâncias e as consequências do delito, consideradas graves pelo juízo eleitoral. Por conseguinte, a pena-base não pode ser fixada no mínimo legal, tal qual pretendido pelo ora agravante.

Portanto, em razão da existência de tais elementos também utilizados para a agravação da pena-base na Instância a quo e, ainda, em face da ausência de critério expresso acerca da parcela de aumento pela qual foi responsável cada uma dessas circunstâncias, não há meios para sua fixação, desde logo, por esta instância extraordinária.

Assim, *devem os autos retornar à origem para que lá se proceda a novo cálculo da pena-base*, já que, por estar mais perto dos fatos, a instância ordinária possui melhores condições de impor a sanção adequada e suficiente, considerando a individualização da pena.

Nesse sentido, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, que se pode inferir dos seguintes julgados:

Penal. *Habeas corpus*. Receptação. Pena-base. Aumento. Fato criminoso cometido durante o processo. Maus antecedentes. Personalidade do agente. Conduta social. Valoração negativa. Impossibilidade. Ordem parcialmente concedida.

1. *A existência de inquéritos e ações penais em andamento não pode constituir fundamento para a valoração negativa dos antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, em respeito ao princípio constitucional da presunção de não-culpabilidade.*

2. “Não podem ser consideradas como maus antecedentes, aptos a majorar a pena-base, condenações cujos fatos geradores ocorreram posteriormente aos narrados na denúncia” (HC n. 97.504-SP, Rel. Min. *Jorge Mussi*, Quinta Turma, DJe de 13.10.2008).

3. Ordem parcialmente concedida para declarar a nulidade parcial da sentença no tocante à reprimenda imposta ao paciente e determinar ao Tribunal de origem que proceda o redimensionamento da pena-base, analisando, ainda, a possibilidade de substituição da pena privativa nos termos do art. 44 do CP e o regime inicial de cumprimento da pena.

(STJ, HC n. 130.235-RJ, 5ª Turma, Rel. Min. *Arnaldo Esteves Lima*, DJe de 29.06.2009) (grifos nossos).

Habeas corpus. Crime de responsabilidade de prefeito. Desvio e apropriação de bens ou rendas públicas em continuidade delitiva. Dosimetria da pena. Pena-base acima do mínimo legal (05 anos). Consideração de ações penais em andamento como maus antecedentes. Impossibilidade. Jurisprudência do STJ e STF. Questão não submetida à apreciação do Tribunal *a quo*. Supressão de instância. Possibilidade de conhecimento dada a ilegalidade flagrante. Ordem concedida, nos termos do voto do Ministro *Jorge Mussi*, com a ressalva do ponto de vista do relator.

1. Rejeitadas pela Corte de Contas competente a prestação das contas do Prefeito Municipal, surgem, extreme de dúvidas, os indícios que viabilizam o exercício da Ação Penal pelo MP, independentemente de quaisquer outras investigações.

2. *A questão da carência de fundamentação para a elevação da pena-base acima do mínimo legal não foi submetida à apreciação do Tribunal Pernambucano; entretanto, constatada a existência de flagrante constrangimento ilegal, consubstanciado na consideração de processos em andamento para majorar a pena-base a título de maus antecedentes e personalidade voltada para o crime, o que tem sido sistematicamente rejeitado pela jurisprudência das Cortes Superiores, o mandamus pode ser conhecido. Precedentes do STJ.*

3. Ressalva do entendimento pessoal do Relator de que Ações Penais em andamento, principalmente quando (a) há decisão condenatória em primeiro grau e (b) os fatos são contemporâneos e relacionam-se a delitos de espécies semelhantes a que originou a condenação, como no caso, constituem dados objetivos da vida do acusado. Muito mais do que outras circunstâncias judiciais do art. 59 do CPB (culpabilidade ou conduta social, por exemplo), dependentes de avaliação subjetiva do Magistrado, sempre perigosa, tal particularidade de cunho objetivo pode servir para pautar a decisão judicial no momento da dosimetria da pena, pois indica, não mais como simples possibilidade – o que se poderia dizer na hipótese de instauração de Inquérito Policial ou de decisão monocrática de recebimento da denúncia – mas como concreta probabilidade, que a vida do acusado move-se em torno de ações delituosas.

4. Revela-se desproporcional e injusto considerar-se primário e possuidor de bons antecedentes não só aquele que jamais respondeu a outro processo como também o que possui diversas Ações Penais e algumas condenações que, por questões processuais, ainda não lograram transitar em julgado.

5. *Feita a ressalva, dada a particularidade do caso em apreciação, melhor seria que o Tribunal Pernambucano redefinisse a pena-base do paciente, excluída a menção às Ações Penais em andamento, bem como verificasse a conveniência da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, além de eventual prescrição da pretensão punitiva estatal pela nova pena em concreto; isso porque, o Juiz sentenciante, conhecedor em profundidade dos fatos, sensível à repercussão social e aos prejuízos causados à pequena localidade do interior pernambucano apontou outras circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade elevada do agente, circunstâncias e conseqüências do crime), além de a questão sequer ter sido submetida ao Tribunal Estadual.*

6. *Em casos como o dos autos, que exigem a ponderação de aspectos peculiares, como, por exemplo, a magnitude da lesão provocada e as circunstâncias em que o crime foi cometido, por estarem mais perto dos fatos, as instâncias ordinárias têm melhores condições de impor a sanção adequada e suficiente, considerando o agente (individualização da pena) e a necessidade de reprimir o ilícito e impedir a reprodução de fatos semelhantes.*

7. *A jurisprudência desta Corte tem acolhido esse entendimento, determinando o retorno dos autos ao Tribunal Estadual ou ao Juiz de primeiro grau para o refazimento da pena-base, sempre que for inviável a sua fixação, desde logo, nesta instância extraordinária.*

8. HC não conhecido. Ordem parcialmente concedida de ofício, tão-só e apenas para que o Tribunal Estadual refaça a dosimetria da pena do paciente, excluída a menção às Ações Penais em andamento, suspendendo-se, em consequência, a expedição de mandado de prisão em desfavor do paciente, até a fixação da nova pena.

9. Observa-se, contudo, que, na sessão de julgamento de 25.11.2008, ressalvei o meu ponto de vista acima transcrito e exposto na sessão de 30.10.2008, e acompanhei integralmente o voto do Ministro *Jorge Mussi*, motivo pelo qual concede-se a ordem, nos termos do voto do Ministro *Jorge Mussi*.

(STJ, HC n. 105.060-PE, 5ª Turma, Rel. Min. *Napoleão Nunes Maia Filho*, DJe de 09.03.2009) (grifos nossos).

Assim, no caso, deve ser exercido o juízo de retratação para que se dê provimento ao agravo de instrumento para conhecer e dar parcial provimento ao recurso especial eleitoral, *apenas para determinar o retorno dos autos ao e. TRE-MS para que lá seja realizado novo cálculo da pena-base do ora agravante*, afastadas as circunstâncias judiciais relativas aos antecedentes e à má personalidade do agente, nos termos da fundamentação.

Com essas considerações, *dou provimento* ao agravo regimental e, como consequência do *parcial provimento* do recurso especial eleitoral, determino o retorno dos autos ao e. TRE-MS para que lá seja realizado novo cálculo da pena-base do ora agravante, afastadas as circunstâncias judiciais relativas aos antecedentes e à má personalidade do agente, nos termos da presente fundamentação.

É o voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL N.
35.740 (42418-32.2009.6.00.0000) – CLASSE 32 – PIAUÍ (Teresina)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravante: João Vicente de Macêdo Claudino
Advogados: Mário Augusto Soeiro Machado e outros
Agravada: Coligação Por um Piauí Melhor (DEM/Prona)
Advogados: José Norberto Lopes Campelo e outros
Agravado: Ministério Público Eleitoral

EMENTA

Agravo regimental. Recurso especial. Representação art. 41-A da Lei n. 9.504/1997. Desistência tácita. Autor. Titularidade. Ação. Ministério Público Eleitoral. Possibilidade. Interesse público. Preclusão. Ausência.

1. No tocante à suposta omissão do acórdão regional, o agravante não impugnou especificamente os fundamentos da decisão que negou seguimento a seu recurso especial. Incidência, *in casu*, da Súmula n. 182 do e. STJ: “É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada”.

2. O Ministério Público Eleitoral, por incumbir-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição Federal), possui legitimidade para assumir a titularidade da representação fundada no art. 41-A da Lei n. 9.504/1997 no caso de abandono da causa pelo autor.

3. O *Parquet* assume a titularidade da representação para garantir que o interesse público na apuração de irregularidades no processo eleitoral não fique submetido a eventual colusão ou ajuste entre os litigantes. Assim, a manifestação da parte representada torna-se irrelevante diante da prevalência do interesse público sobre o interesse particular.

4. Não assiste razão ao agravante quanto ao alegado dissídio jurisprudencial, uma vez que não há similitude fática entre o acórdão recorrido e o acórdão paradigma.

5. Não houve preclusão quanto à possibilidade de emendar a petição inicial para a composição do polo ativo da demanda, uma vez que a necessidade de citação dos suplentes de senador para compor a lide surgiu apenas no curso do processo, a partir do julgamento do RCED n. 703 pelo e. TSE, em 21.02.2008. Ademais, o Ministério Público Eleitoral requereu a citação dos suplentes na primeira oportunidade em que se manifestou nos autos após o abandono da causa pela autora originária.

6. O Ministério Público Eleitoral, ao assumir a titularidade da ação, pode providenciar a correta qualificação das testemunhas a fim de que compareçam à audiência de instrução, mesmo porque isso não consubstancia, de fato, um aditamento à inicial.

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 16 de junho de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 06.08.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, *João Vicente de Macêdo Claudino*, senador eleito pelo Estado do Piauí nas eleições de 2008, interpõe agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial sob os seguintes fundamentos:

(...) *Relatados, decido.*

Inicialmente, verifico que não assiste razão ao recorrente no tocante às supostas omissões do e. TRE-PI.

Alega o recorrente que teria havido omissão do e. TRE-PI por não terem sido analisados todos os dispositivos legais invocados nos embargos de declaração.

Contudo, verifico que todas as *matérias* arguidas pelo recorrente, quais sejam, ausência de notificação quanto ao pedido de ingresso do Ministério Público no feito, inépcia da inicial e inépcia do aditamento à inicial foram devidamente analisadas pelo e. Tribunal *a quo*. Assim, não há falar em omissão pelo simples fato de a e. Corte Regional não ter mencionado, especificamente, todos dispositivos legais invocados pelo embargante. Conforme entendimento consolidado desta c. Corte, “(...) O juiz não está obrigado a responder – um a um – todos os argumentos expendidos pelas partes, mas somente aqueles que sejam suficientes para fundamentar o seu convencimento” (AgR-REspe n. 28.421-SP, Rel. Min. *Ayres Britto*, DJ de 03.06.2008). No mesmo sentido:

Embargos de declaração. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Omissão. Inexistência. Novo julgamento da causa. Impossibilidade. Rejeição.

1. *Conforme orientação jurisprudencial do e. TSE, a omissão no julgado que enseja a propositura dos embargos declaratórios é aquela referente às questões trazidas à apreciação do magistrado, excetuando-se as que forem rejeitadas, implícita ou explicitamente. Os embargos de declaração são cabíveis apenas para sanar omissão, contradição ou obscuridade, não se prestando a promover o novo julgamento da causa.* Precedentes: STJ, ED-RMS n. 22.683-RJ, Quinta Turma, DJE 28.04.2008; TSE, ED-AgR-RO n. 1.541-DF, DJ de 26.09.2008; ED-REspe n. 34.842-MA, publicado na sessão de 17.12.2008, todos de minha relatoria; ED-REspe n. 28.520-SP, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJe de 17.09.2008. No caso, a decisão embargada consignou expressamente não haver prequestionamento sobre a necessidade de diligência específica visando a aferir o tamanho real do material de publicidade.

2. Embargos de declaração rejeitados (ED-AgR-AI n. 10.353-SP, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 12.03.2010).

Quanto à suposta violação aos arts. 51 e 234 do Código de Processo Civil, 72, parágrafo único, da Lei Complementar n. 75/1993 e 22 da Lei Complementar n. 64/1990, melhor sorte não assiste ao recorrente.

Na espécie, a representação fundamentou-se em suposta prática de captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei n. 9.504/1997), matéria de caráter público e não de interesse privado das partes. Assim, o Ministério Público Eleitoral, por incumbir-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição Federal), possui legitimidade para assumir a titularidade da representação no caso de abandono da causa pelo autor. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência desta c. Corte:

Agravos regimentais com o mesmo objeto. Recurso contra Expedição de Diploma. Eleições 2006. Pedido de desistência. Extinção do feito sem resolução do mérito. Impossibilidade. Matéria de ordem pública. Procurador-Geral Eleitoral. Legitimidade ativa superveniente. Competência. Preclusão. Inexistência. Não provimento.

1. *Em recurso contra expedição de diploma, a desistência manifestada pelo recorrente não implica extinção do feito sem resolução do mérito, tendo em vista a natureza eminentemente pública da matéria.* Precedentes: REspe n. 26.146-TO, Rel. Min. José Delgado, DJ de 22.03.2007; AgRgREspe n. 18.825-MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de 27.04.2001.

2. *Embora não haja previsão expressa para que o Ministério Público assumo o polo ativo da demanda, tal medida é justificada pela relevância do interesse público insito na demanda e por analogia, nos art. 9º da Lei n. 4.717/1965 (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 341), e nos arts. 82, III e 499, § 2º, CPC. (REspe n. 8.536, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.03.1993; REspe n. 15.085-MG, Rel. Min. José Eduardo Alckmin, DJ de 15.05.1998.* No caso, a primeira oportunidade em que se poderia dar vista ao Ministério Público para que, expressamente, se manifestasse sobre seu interesse em assumir a autoria desta ação ocorreu com o despacho datado de 20.08.2009, após a decisão

monocrática (fls. 1.902-1.903) que indeferiu o pedido de extinção do feito, em razão do pedido de desistência do PTB, e o acórdão que confirmou tal decisão (publicado em 29.04.2009 fls. 1.936-1.944). Houve manifestação do *Parquet* no mesmo dia em que recebeu os autos na Secretaria (27.08.2009), não havendo falar em preclusão da pretensão ministerial de assumir o polo ativo da demanda. Frise-se que o deferimento do pedido de desistência ocorreu somente em 08.09.2009 (fls. 1.977-1.981).

(...)

6. Agravos regimentais não providos (AgR-RCED n. 661-SE, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJE de 10.12.2009).

Recurso especial eleitoral. Eleições 2004. *Recurso contra Expedição de Diploma. Legitimidade ativa superveniente ministerial. Possibilidade. Desistência. Impossibilidade. Matéria de ordem pública.* Litisconsórcio ativo necessário entre partido e coligação. Desnecessidade após a proclamação do resultado das eleições. Não-provimento.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é uníssona ao reconhecer a legitimidade ativa do Ministério Público em recurso contra expedição de diploma, em decorrência da aplicação subsidiária do *art. 499, § 2º, do CPC*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: Respe n. 9.349-SP. Rel. Min. *Sepúlveda Pertence*, DJ de 06.03.1992 e RCED n. 408-MG, Rel. Min. *Aldir Passarinho*, DJ de 10.08.1987.

2. *Em que pese o Ministério Público não ter interposto o recurso contra expedição de diploma no tríduo legal, o Parquet figura como fiscal da lei e, em virtude de sua reconhecida legitimidade ativa para tal espécie recursal, deve ser admitido o prosseguimento do feito, em razão da sua natureza de ordem pública.* Precedentes: REspe n. 18.825-MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de 27.04.2001 e REspe n. 15.085-MG, Rel. Min. José Eduardo Alckmin, DJ de 15.05.1998.

(...).

8. Recurso especial não provido (REspe n. 26.146-TO, Rel. Min. *José Delgado*, DJ de 22.03.2007).

Recurso especial. *Impugnação. Desistência.* Direito público. Possibilidade.

1. (...)

2. *O Ministério Público, na condição de fiscal da lei, pode, a qualquer tempo, intervir no feito e requerer a apreciação de recurso que verse matéria eminentemente pública, não obstante desistência manifestada pela parte.*

3. (...)

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg REspe n. 18.825-MG, Rel. Min. *Waldemar Zveiter*, DJ de 27.04.2001).

Recurso especial. Processual Eleitoral. Recurso ordinário interposto por partido político. Desistência. Pretensão do Ministério Público de ser admitido como substituto processual e de prosseguimento do feito. Matéria de natureza pública. Atuação como fiscal da lei. Admissibilidade.

Tendo o Ministério Público a função de fiscal da lei, é ele legitimado a intervir a qualquer tempo no processo eleitoral, podendo requerer a apreciação de recurso que verse matéria eminentemente pública, a despeito de desistência manifestada pela parte que o interpôs.

Recurso conhecido e provido (REspe n. 15.085, Rel. Min. *Eduardo Alckmin*, DJ de 15.05.1998).

Recurso ordinário. Ação de impugnação de mandato eletivo. Legitimidade do Ministério Público. Prazo de resposta. Rito ordinário.

1. O Ministério Público, por incumbir-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da CF), e parte legítima para, em face da desistência da ação de impugnação de mandato eletivo pelo autor, assumir a sua titularidade e requerer o prosseguimento do feito.

2. A ação de impugnação de mandato eletivo, ressalvadas apenas as peculiaridades inerentes a sua natureza e ao próprio processo eleitoral, submete-se ao rito ordinário, sendo, portanto, de quinze dias o prazo de resposta.

Precedentes (RO n. 4, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 07.08.1998).

Ressalto que nesse caso não é preciso intimar a parte contrária para se manifestar sobre a admissão do *Parquet* como titular da ação. É que, nessas hipóteses, o Ministério Público Eleitoral assume a titularidade da representação para garantir que o interesse público na apuração de irregularidades no processo eleitoral não fique submetido a eventual colusão ou ajuste entre os litigantes. Assim, a manifestação da parte que abandonou a causa torna-se irrelevante diante da prevalência do interesse público sobre o particular. Cito, ilustrativamente, trecho do voto proferido pelo e. Ministro *Maurício Correa* no julgamento do RO n. 4-DF:

a ação de impugnação de mandato eletivo, alvejando os métodos viciosos que culminaram com a obtenção do mandato, reveste-se de irreduzível feição pública. Por isso, comporta a conduta sequenciadora do *Parquet*, sempre que dela desistir o promovente, sem motivo justo e devidamente comprovado, à semelhança do que ocorre com o autor de ação popular (art. 9º da Lei n. 4.717/1995).

(...) sendo matéria de ordem pública, diante da ulterior desistência do autor da demanda, pode o Ministério Público assumir a titularidade da ação, se concluir que o pleito foi deduzido com viabilidade e, desta forma por incumbir-lhe a *defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da CF)*, inibindo eventuais composições e conluios entre os litigantes, com vistas ao aprimoramento das instituições democráticas.

Embora cuidando especificamente de recurso eleitoral, os mesmos fundamentos arrimaram decisões proferidas pelos e. Ministros *Eduardo Alckmin* e *Nelson Jobim*. Nesse sentido, cabe destacar, finalmente, os seguintes trechos:

(...) A desistência tem como efeito evitar que o recurso seja julgado, ou seja, que a relação jurídica receba a tutela jurisdicional por órgão do Poder Judiciário, quando estiverem em jogo interesses que digam respeito apenas às partes, notadamente à parte autora da ação.

No entanto, no processo eleitoral, acima dos interesses imediatos dos partidos, das coligações e dos candidatos, está a vontade popular expressada por meio do voto dos eleitores, que há de ser respeitada, sob pena de se colocar em risco a soberania do povo em escolher os seus governantes. (...). (RO n. 104-RO, Rel. Min. Eduardo Alckmin, DJ de 29.09.2000).

(...) “É inadmissível desistência de recurso que versa sobre matéria de ordem pública. (...)”. Ainda nesse sentido, trago à colação trecho do voto que proferi no Recurso Especial n. 25.094, julgado em 16.06.2005, relativo ao Município de Itumbiara-GO: “(...) Entendo que razão assiste ao Parquet quando afirma que a mera formalização do pedido de desistência não gera imediatos efeitos jurídicos.

Faz-se necessário ressaltar que se cuida de feito relativo ao processo eleitoral, que se norteia por princípios e características que lhe são peculiares e que se distingue das regras oriundas do Processo Civil.

In casu, a representação foi fundada no art. 41-A da Lei n. 9.504/1997, cuja matéria é de caráter público e não versa sobre interesse privado das partes. Nesse sentido, a atual jurisprudência desta Corte Superior tem se posicionado no sentido de não ser admissível desistência de recurso que versa sobre matéria de ordem pública (...)”.

Em assim sendo, legítima a intervenção do Ministério Público a exigir continuidade ao recurso especial que se extinguiu, no nascedouro, por decisão homologatória de sua desistência, confirmada pelo TRE-RS em agravo regimental (fls. 356-359). (AgRg no REspe n. 17.111- TO, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ de 27.04.2001).

Assim, diante da desistência tácita da Coligação por um Piauí Melhor (DEM/Prona) nos autos da representação eleitoral, correto o prosseguimento do feito com a inclusão do Ministério Público no polo ativo da demanda.

Não merece prosperar o alegado dissídio jurisprudencial entre o acórdão recorrido e o RO n. 1.060 do TSE, uma vez que não há similitude fática entre os julgados. O v. acórdão ora atacado

refere-se a ação de investigação judicial eleitoral que visa a apurar suposta captação ilícita de sufrágio, enquanto o acórdão apontado como paradigma trata de recurso em registro de candidatura. Assim, o recurso especial não ultrapassa a barreira da admissibilidade nesse ponto.

Aduz o recorrente, ainda, que teria havido preclusão quanto à possibilidade de emendar a inicial para a composição do polo passivo da demanda. No entanto, não lhe assiste razão.

É que a necessidade de citação dos suplentes de senador para compor a lide surgiu apenas no curso do processo, a partir do julgamento do RCED n. 703 pelo e. TSE, em 21.02.2008. Naquele processo esta c. Corte passou a entender que o vice (e, *mutatis mutandis*, o suplente), deveria ser citado para integrar todas as ações ou recursos cujas decisões pudessem acarretar a perda de seu mandato. Assentou-se, pois, a existência de litisconsórcio necessário nesses casos.

Somente a partir de 21.02.2008, portanto, passou-se a exigir a citação dos suplentes nas ações ajuizadas contra senadores. Assim, tendo em vista que a representação, na espécie, foi ajuizada em 2006, antes da mudança de entendimento do e. TSE, é absolutamente descabida a alegação de preclusão temporal.

Ademais, o Ministério Público Eleitoral requereu a citação dos suplentes na primeira oportunidade em que se manifestou nos autos após o abandono da causa pelo autor originário, razão pela qual não incide, na espécie, a preclusão temporal.

Por fim, não há falar em impossibilidade de produção de prova testemunhal pelo fato de o autor originário não ter apresentado a qualificação detalhada das testemunhas arroladas.

Conforme afirmado pelo e. Tribunal *a quo*, “a autora original arrolou testemunhas sem qualificá-las sob o compromisso de levá-las à audiência independentemente de intimação” (fl. 3.028). Assim, nada impede que o Ministério Público, ao assumir a titularidade da ação, providencie a correta qualificação das testemunhas a fim de que possam comparecer à audiência de instrução, mesmo porque isso não consubstancia, de fato, um aditamento à inicial.

Com essas considerações, *nego seguimento* ao recurso, nos termos do art. 36, § 6º, do RI-TSE (fls. 3.086-3.094).

Alega o agravante, em síntese, que:

a) Apesar de o e. TRE-PI ter-se manifestado sobre os temas apontados nos embargos de declaração o fez de forma incompleta, conforme destacado no recurso especial;

b) O Ministério Público Eleitoral não poderia ter assumido a titularidade da ação, uma vez que seu ingresso nos autos ocorreu em momento no qual já não era possível o exercício de ato processual;

c) o ingresso do Ministério Público nos autos foi deferido sem a intimação do candidato ora agravante, o que viola o art. 5º, LIV e LV da Constituição Federal;

d) o dissídio jurisprudencial merece conhecimento, pois não há diferenças fáticas relevantes entre o acórdão recorrido e o acórdão paradigma. Nas duas ações busca-se preservar o interesse público na lisura do processo eleitoral;

e) ainda que fosse possível o ingresso do Ministério Público nos autos, não se poderia, naquele momento, admitir emenda à inicial para a inclusão dos suplentes no polo passivo tendo em vista a ocorrência da preclusão;

f) o Ministério Público, ao ingressar no feito, não poderia requerer a devida qualificação das testemunhas pois a coligação representante não apresentou esses dados na petição inicial. Além disso, não houve, na exordial, a individualização dos fatos sobre os quais cada testemunha iria depor, o que fere o princípio da ampla defesa;

g) a citação dos litisconsortes seria impossível, no caso, também em razão da ausência de indicação de seus endereços, violando o disposto no art. 282, II, do Código de Processo Civil.

Ao fim, pugna pelo provimento do agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto por *João Vicente de Macêdo*

Claudino, senador eleito no pleito de 2006, contra decisão que, negando seguimento ao recurso especial por ele interposto, manteve acórdão do e. TRE-PI que admitiu o ingresso do Ministério Público Eleitoral no polo ativo da representação fundada no art. 41-A da Lei n. 9.504/1997 após desistência tácita da coligação originariamente autora.

No tocante à alegação de omissão do v. acórdão recorrido, verifico que o agravante não impugnou especificamente os fundamentos da decisão agravada, limitando-se a aduzir que o e. TRE-PI enfrentou os temas apontados nos embargos de declaração de forma incompleta. Incide, portanto, à espécie, o disposto na Súmula n. 182 do c. STJ: “É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada”.

Quanto ao mais, a decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Na espécie, a representação fundamentou-se em suposta prática de captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei n. 9.504/1997), matéria de caráter público e não de interesse privado das partes. Assim, o Ministério Público Eleitoral, por incumbir-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição Federal), possui legitimidade para assumir a titularidade da representação no caso de abandono da causa pelo autor. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência desta c. Corte:

Agravos regimentais com o mesmo objeto. Recurso contra Expedição de Diploma. Eleições 2006. Pedido de desistência. Extinção do feito sem resolução do mérito. Impossibilidade. Matéria de ordem pública. Procurador-Geral Eleitoral. Legitimidade ativa superveniente. Competência. Preclusão. Inexistência. Não provimento.

1. Em recurso contra expedição de diploma, a desistência manifestada pelo recorrente não implica extinção do feito sem resolução do mérito, tendo em vista a natureza eminentemente pública da matéria. Precedentes: REspe n. 26.146-TO, Rel. Min. José Delgado, DJ de 22.03.2007; AgRgREspe n. 18.825-MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de 27.04.2001.

2. *Embora não haja previsão expressa para que o Ministério Público assumo o polo ativo da demanda, tal medida é justificada pela relevância*

*do interesse público insito na demanda e por analogia, nos art. 9º da Lei n. 4.717/1965 (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 341), e nos arts. 82, III e 499, § 2º, CPC. (REsp n. 8.536, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24.03.1993; REspe n. 15.085-MG, Rel. Min. José Eduardo Alckmin, DJ de 15.05.1998. No caso, a primeira oportunidade em que se poderia dar vista ao Ministério Público para que, expressamente, se manifestasse sobre seu interesse em assumir a autoria desta ação ocorreu com o despacho datado de 20.08.2009, após a decisão monocrática (fls. 1.902-1.903) que indeferiu o pedido de extinção do feito, em razão do pedido de desistência do PTB, e o acórdão que confirmou tal decisão (publicado em 29.04.2009 fls. 1.936-1.944). Houve manifestação do *Parquet* no mesmo dia em que recebeu os autos na Secretaria (27.08.2009), não havendo falar em preclusão da pretensão ministerial de assumir o polo ativo da demanda. Frise-se que o deferimento do pedido de desistência ocorreu somente em 08.09.2009 (fls. 1.977-1.981).*

(...)

6. Agravos regimentais não providos (AgR-RCED n. 661-SE, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 10.12.2009).

No mesmo sentido: AgRg REspe n. 18.825-MG, Rel. Min. *Waldemar Zveiter*, DJ de 27.04.2001; Respe n. 15.085, Rel. Min. *Eduardo Alckmin*, DJ de 15.05.1998; RO n. 4, Rel. Min. *Maurício Corrêa*, DJ de 07.08.1998.

Não assiste razão ao agravante ao alegar que o Ministério Público não teria assumido a titularidade da ação em momento oportuno. No caso, o *Parquet* requereu a assunção da titularidade do feito antes do início da audiência de julgamento, tão logo tomou conhecimento do decurso do prazo assinalado para a coligação autora providenciar a citação dos litisconsortes.

Assim, tendo o Ministério Público Eleitoral pedido vista dos autos na primeira oportunidade após a desistência tácita da ação, antes da audiência de julgamento que iria extinguir o feito, não há falar em preclusão ou nulidade.

Ressalto que, nesse caso, não é preciso intimar a parte contrária para se manifestar sobre a admissão do *Parquet* como titular da ação. É

que, nessas hipóteses, o Ministério Público Eleitoral assume a titularidade da representação para garantir que o interesse público na apuração de irregularidades no processo eleitoral não fique submetido a eventual colusão ou ajuste entre os litigantes. Assim, diferentemente do que ocorre no Processo Civil, no qual se discutem apenas interesses privados, no processo eleitoral a manifestação da parte representada torna-se irrelevante diante da prevalência do interesse público sobre o interesse particular dos candidatos envolvidos.

Cito, ilustrativamente, trecho do voto proferido pelo e. Ministro *Maurício Correa* no julgamento do RO n. 4-DF:

a ação de impugnação de mandato eletivo, alvejando os métodos viciosos que culminaram com a obtenção do mandato, reveste-se de irreduzível feição pública. Por isso, comporta a conduta sequenciadora do *Parquet*, sempre que dela desistir o promovente, sem motivo justo e devidamente comprovado, à semelhança do que ocorre com o autor de ação popular (art. 9º da Lei n. 4.717/1995).

(...) sendo *matéria de ordem pública, diante da ulterior desistência do autor da demanda, pode o Ministério Público assumir a titularidade da ação*, se concluir que o pleito foi deduzido com viabilidade e, desta forma *por incumbir-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da CF), inibindo eventuais composições e conluios entre os litigantes, com vistas ao aprimoramento das instituições democráticas (g.n.)*.

Embora cuidando especificamente de recurso eleitoral, os mesmos fundamentos arrimaram decisões proferidas pelos e. Ministros *Eduardo Alckmin* e *Nelson Jobim*. Nesse sentido, cabe destacar os seguintes trechos:

(...) A desistência tem como efeito evitar que o recurso seja julgado, ou seja, que a relação jurídica receba a tutela jurisdicional por órgão do Poder Judiciário, quando estiverem em jogo interesses que digam respeito apenas às partes, notadamente à parte autora da ação.

No entanto, no processo eleitoral, acima dos interesses imediatos dos partidos, das coligações e dos candidatos, está a vontade popular expressada por meio do voto dos eleitores, que há de ser respeitada, sob pena de se colocar em risco a soberania do povo em escolher os seus governantes. (...). (RO n. 104-RO, Rel. Min. *Eduardo Alckmin*, DJ de 29.09.2000).

(...) “É inadmissível desistência de recurso que versa sobre matéria de ordem pública. (...)”. Ainda nesse sentido, trago à colação trecho do voto que proferi no Recurso Especial n. 25.094, julgado em 16.06.2005, relativo ao Município de Itumbiara-GO: (...) “Entendo que razão assiste ao *Parquet* quando afirma que *a mera formalização do pedido de desistência não gera imediatos efeitos jurídicos*.”

Faz-se necessário ressaltar que se cuida de feito relativo ao processo eleitoral, que se norteia por princípios e características que lhe são peculiares e que se distingue das regras oriundas do Processo Civil.

In casu, a representação foi fundada no art. 41-A da Lei n. 9.504/1997, cuja matéria é de caráter público e não versa sobre interesse privado das partes. Nesse sentido, a atual jurisprudência desta Corte Superior tem se posicionado no sentido de não ser admissível desistência de recurso que versa sobre matéria de ordem pública (...).

Em assim sendo, *legítima a intervenção do Ministério Público a exigir continuidade ao recurso especial que se extinguiu*, no nascedouro, por decisão homologatória de sua desistência, confirmada pelo TRE-RS em agravo regimental (fls. 356-359) (AgRg no REspe n. 17.111-TO, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ de 27.04.2001).

Assim, tendo em vista a desistência tácita da Coligação por um Piauí Melhor (DEM/Prona) nos autos da representação eleitoral, correto o prosseguimento do feito com a inclusão do Ministério Público no polo ativo da demanda.

Destaco, ainda, que a assunção do *Parquet* como titular da ação não trouxe prejuízo à defesa da parte representada, uma vez que ocorreu antes do início da sessão de julgamento. Como se sabe, no processo eleitoral somente se declara nulidade se a parte demonstra a ocorrência do prejuízo, conforme dicção do art. 219 do Código Eleitoral: “Na aplicação da Lei Eleitoral o juiz atenderá sempre aos fins e resultados a que ela se dirige, abstendo-se de pronunciar nulidades sem demonstração de prejuízo”.

Conforme mencionado na decisão agravada, não merece prosperar o alegado dissídio jurisprudencial entre o acórdão recorrido e o RO n. 1.060 do TSE, uma vez que não há similitude fática entre os julgados. O v. acórdão ora atacado refere-se a ação de investigação judicial eleitoral que visa a apurar suposta captação ilícita de sufrágio, enquanto o acórdão

apontado como paradigma trata de recurso em registro de candidatura. Assim, o recurso especial não ultrapassa a barreira da admissibilidade nesse ponto.

Aduz o agravante, ainda, que teria havido preclusão quanto à possibilidade de emendar a inicial para a composição do polo passivo da demanda. No entanto, não lhe assiste razão.

É que a necessidade de citação dos suplentes de senador para compor a lide surgiu apenas no curso do processo, a partir do julgamento do RCED n. 703 pelo e. TSE, em 21.02.2008. Naquele processo esta c. Corte passou a entender que o vice (e, *mutatis mutandis*, o suplente), deveria ser citado para integrar todas as ações ou recursos cujas decisões pudessem acarretar a perda de seu mandato. Assentou-se, pois, a existência de litisconsórcio necessário nesses casos.

Somente a partir de 21.02.2008, portanto, passou-se a exigir a citação dos suplentes nas ações ajuizadas contra senadores. Assim, tendo em vista que a representação, na espécie, foi ajuizada em 2006, antes da mudança de entendimento do e. TSE, é absolutamente descabida a alegação de preclusão temporal.

Ademais, o Ministério Público Eleitoral requereu a citação dos suplentes na primeira oportunidade em que se manifestou nos autos após o abandono da causa pelo autor originário, razão pela qual não incide, na espécie, a preclusão temporal.

Por fim, não há falar em impossibilidade de produção de prova testemunhal pelo fato de o autor originário não ter apresentado a qualificação detalhada das testemunhas arroladas.

Conforme afirmado pelo e. Tribunal *a quo*, “a autora original arrolou testemunhas sem qualificá-las sob o compromisso de levá-las à audiência independentemente de intimação” (fl. 3.028). Assim, nada impede que o Ministério Público, ao assumir a titularidade da ação, providencie a correta qualificação das testemunhas a fim de que possam comparecer à audiência de instrução, mesmo porque isso não consubstancia, de fato, um aditamento à inicial.

Por fim, não procede o argumento do agravante de que deveria ter havido, na petição inicial apresentada pela Coligação por um Piauí Melhor, individualização dos fatos sobre os quais cada testemunha iria depor. O art. 407 do Código de Processo Civil, bem como o art. 22, I, a da LC n.

64/1990 determinam apenas que seja apresentado rol de testemunhas, sem qualquer exigência de determinação dos fatos sobre os quais cada uma irá depor.

Ante o exposto, *nego provimento* ao agravo regimental.

É o voto.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 3.709-29.2009.6.25.0000 – CLASSE 36 – SERGIPE (Riachuelo)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Agravantes: Cândida Emília Sandes Vieira Leite e outro

Advogados: Ademir Meira dos Santos e outra

Agravado: Antônio Carlos Leite Franco Sobrinho

Advogados: Márcio Macedo Conrado e outros

EMENTA

Agravo regimental. Recurso em mandado de segurança. Eleições 2008. AIJE. Assistência. Segundos colocados. Interesse de fato. Indeferimento.

1. A pretensão de participar de novas eleições, sem a concorrência do candidato que deu causa à anulação do pleito, configura mero interesse de fato, que não autoriza o ingresso do segundo colocado como assistente do autor da AIJE. Precedente: AgR-REspe n. 35.980-MG, Rel. Min. Marcelo Ribeiro, DJe de 22.03.2010.

2. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 22 de fevereiro de 2011.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 17.03.2011

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto por Cândida Emília Sandes Vieira Leite e Pedro de Oliveira Santos Filho, segundos colocados para os cargos de prefeito e vice-prefeito no município de Riachuelo-SE nas eleições de 2008, contra decisão que deu provimento a recurso em mandado de segurança para reformar o v. acórdão regional e indeferir o pedido de assistência por eles formulado nos autos de ação de investigação judicial eleitoral (AIJE).

Na decisão agravada (fls. 192-195), consignou-se que o candidato que ocupa a segunda colocação no pleito para o cargo de prefeito não possui interesse jurídico para figurar como assistente em AIJE na qual se investiga suposta conduta abusiva do candidato vencedor.

Nas razões do regimental (fls. 197-200), os agravantes aduzem, em síntese, que seu interesse reside no fato de que eventual procedência da AIJE implicará, no caso concreto, a realização de novas eleições, da qual participariam sem a concorrência do investigado, ora agravado.

Ao fim, pugna pela reconsideração da decisão agravada ou, sucessivamente, pelo provimento do agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto por Cândida Emília Sandes Vieira Leite e Pedro de Oliveira Santos Filho, segundos colocados para os cargos de prefeito e vice-prefeito no município de Riachuelo-SE nas eleições de 2008, contra decisão que deu provimento a recurso em mandado de segurança

para reformar o v. acórdão regional e indeferir o pedido de assistência por eles formulado nos autos de ação de investigação judicial eleitoral (AIJE).

O agravo regimental não merece prosperar, porquanto os agravantes não demonstram interesse jurídico para ingressar na causa como assistentes, senão indicam a existência de mero interesse de fato na procedência da AIJE, consubstanciado na eventual realização de novas eleições, da qual participariam sem a concorrência do investigado, ora agravado, prefeito do município de Riachuelo-SE.

Assim, considerando que o interesse jurídico dos agravantes não foi demonstrado, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos (fls. 193-195):

Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado por Antônio Carlos Leite Franco Sobrinho, prefeito e candidato à reeleição no Município de Riachuelo-SE em 2008, contra decisão proferida em AIJE pelo Juízo da 20ª Zona Eleitoral daquele município.

O ato apontado como coator deferiu a habilitação dos segundos colocados no pleito de 2008 como assistentes do Ministério Público Eleitoral na mencionada AIJE, reconhecendo seu interesse jurídico na eventual cassação do mandato do ora impetrante e na decorrente realização de um novo pleito.

Inicialmente, consigno ser cabível este mandado de segurança. Não obstante serem irrecorríveis as decisões interlocutórias proferidas em sede de AIJE, é possível a impetração do mandado de segurança quando houver “demonstração inequívoca de prejuízo a direito subjetivo, desde que líquido e certo, ameaçado ou violado” (RMS n. 424-RN, Rel. Min. *José Delgado*, DJ de 19.06.2006), o que ocorre no caso dos autos. A decisão regional diverge do entendimento desta c. Corte, razão pela qual o recurso merece ser provido.

Com efeito, tanto na assistência simples como na qualificada o interesse jurídico deve estar presente. Na primeira, a sentença deverá influir na relação jurídica entre o assistente e o assistido; na segunda, entre o assistente e o adversário do assistido.

A hipótese dos autos, contudo, não se enquadra em nenhuma das espécies de assistência, porquanto inexistente interesse jurídico entre os assistentes e o assistido, tampouco entre aqueles e o ora

recorrente. Há, apenas, um interesse reflexo meramente de fato, uma vez que a eventual procedência da AIJE implicará a realização de novas eleições, pois o recorrente – na AIJE, investigado – obteve mais de 50% dos votos válidos no pleito de 2008.

Em situação semelhante, esta c. Corte assim decidiu:

Agravo regimental. Pedido de assistência. Indeferimento. Ação de investigação judicial eleitoral. Decretação de inelegibilidade. Desprovisionamento.

1. O candidato que ocupa a segunda colocação no pleito para prefeito, bem como a Coligação da qual é integrante, não tem interesse jurídico para figurar como assistente simples do recorrido em sede de AIJE, na qual foi aplicada somente a pena de inelegibilidade ao prefeito e ao vice-prefeito.

2. O eventual provimento do recurso especial em nada afetaria a esfera jurídica dos agravantes, pois teria como consequência somente o afastamento da sanção de inelegibilidade imposta aos recorrentes, prefeito e vice-prefeito.

Agravo regimental desprovido.

(AgR-REspe n. 35.980-MG, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, DJe de 22.03.2010).

Como destacado pelo e. Min. Relator nesse mesmo julgado, “a pretensão de participar do novo pleito, sem a participação dos candidatos que deram causa à anulação da eleição, configura interesse de fato, que não autoriza o ingresso no feito como assistente simples.”

Ante o exposto, *dou provimento* ao recurso em mandado de segurança, nos termos do art. 36, § 7º, do RI-TSE, para reformar o v. acórdão regional e indeferir o pedido de assistência formulado por Cândida Emília Sandes Vieira Leite e Pedro de Oliveira Santos Filho.

Ante o exposto, *nego provimento* ao agravo regimental.

É o voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL N.
36.524 (43071-34.2009.6.00.0000) – CLASSE 32 – MINAS GERAIS
(Caratinga)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravantes: Coligação Frente Caratinga Sempre Melhor e outros
Advogados: Loyanna de Andrade Miranda e outro
Agravado: Ministério Público Eleitoral
Agravada: Coligação Caminhando com o Povo
Advogado: Hermambrix Mendes de Freitas Júnior

EMENTA

Agravo regimental. Recurso especial eleitoral. Eleições 2008. Enquete. Informação de que o levantamento não se trata de pesquisa eleitoral. Inobservância. Não provimento.

1. É incabível a inovação de teses na via do agravo regimental. Precedentes.

2. Consoante o art. 15 da Res.-TSE n. 22.623/2007, na divulgação de resultado de enquete, deverá constar informação de que não se trata de pesquisa eleitoral, mas de mero levantamento de opinião, sem controle de amostra, o qual não utiliza método científico para sua realização e depende somente da participação espontânea do interessado.

3. Na espécie, a mensagem “Sondagem de acordo com o artigo 15 da Resolução n. 22.623 do Tribunal Superior Eleitoral (TSE)” não deixou claro ao telespectador que o resultado divulgado referia-se a enquete, pois continha somente o número do dispositivo legal que cuida da matéria e foi transcrita em letras diminutas na posição vertical.

4. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 22 de fevereiro de 2011.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 17.03.2011

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto pela Coligação Frente Caratinga Sempre Melhor e por Marco Antônio Ferraz Junqueira e Wellington Moreira de Oliveira contra decisão que negou seguimento a recurso especial, mantendo o *decisum* prolatado pelo e. TRE-MG que condenou os ora agravantes à sanção de multa de R\$ 53.205,00 por veiculação de enquete em desconformidade com a legislação de regência.

Na decisão agravada (fls. 93-96), consignou-se que a divulgação de enquete sem a devida advertência quanto ao fato de não se tratar de pesquisa eleitoral violou o art. 15 da Res.-TSE n. 22.623/2007.

Nas razões do regimental (fls. 98-101), aduz-se, em síntese, que a mensagem veiculada foi clara e expressa acerca da realização da enquete, além do que o art. 15 da Res.-TSE n. 22.623/2007 não prescreve a forma exata pela qual deve ser realizada tal observação.

Sustenta-se, ainda, que interpretação em sentido diverso violaria o princípio da legalidade, nos termos do art. 5º, II, da Constituição Federal.

Ao fim, pugna-se pela reconsideração da decisão agravada ou pela submissão da matéria ao colegiado.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, cuida-se de agravo regimental interposto pela Coligação Frente Caratinga Sempre Melhor e por Marco Antônio Ferraz Junqueira e Wellington

Moreira de Oliveira contra decisão que negou seguimento a recurso especial, mantendo o *decisum* prolatado pelo e. TRE-MG que condenou os ora agravantes à sanção de multa de R\$ 53.205,00 por veiculação de enquete em desconformidade com a legislação de regência, sob os seguintes fundamentos (fls. 93-96):

Relatados, decido.

Cuida-se, na origem, de representações propostas pela Coligação Caminhando com o Povo e pelo Ministério Público Eleitoral em desfavor da Coligação Frente Caratinga Sempre Melhor e de Marco Antônio Ferraz Junqueira e Wellington Moreira de Oliveira, candidatos aos cargos de prefeito e vice-prefeito do Município de Caratinga-MG nas Eleições 2008, por veiculação de enquete em contrariedade ao art. 15 da Res.-TSE n. 22.623/2007.

O recurso especial não merece prosperar.

Extrai-se da moldura fática do v. acórdão regional que os recorrentes, durante a exibição da propaganda eleitoral gratuita na televisão nos dias 25 e 27 de agosto de 2008, veicularam resultados de enquete realizada por jornais locais acerca da preferência de votos para ao cargo de prefeito do Município de Caratinga-MG.

O e. TRE-MG entendeu que a mensagem informativa de que a enquete não correspondia a pesquisa eleitoral – mas sim mero levantamento de opinião sem uso de metodologia científica própria das pesquisas – não era suficiente para esclarecer o eleitor a esse respeito, eis que incompleta e de difícil leitura pelo telespectador. Confira-se:

Com efeito, sendo incontroversa a divulgação das sondagens realizadas pelos recorrentes no horário reservado à propaganda eleitoral gratuita na televisão, cabe verificar se houve a veiculação do aviso ao eleitorado e, em caso positivo, se a ressalva apresentada atende à exigência contida no sobredito dispositivo.

Examinando-se as mídias e fotografias juntadas aos autos, constata-se que, apesar de haver uma referência ao art. 15 da Resolução n. 22.623/2007, do Tribunal Superior Eleitoral, a mensagem que ali se encontra não se presta a esclarecer ao eleitorado sobre a natureza informal dos dados exibidos, visto

que não deixou claro que se tratava de mero levantamento de opiniões, realizado sem qualquer rigor técnico, que dependia apenas da participação do interessado.

Conquanto a mídia juntada pelo Ministério Público Eleitoral – fl. 11, RE n. 4.728 – apresente uma inscrição ilegível na vertical do lado direito do vídeo (a partir do 26º minuto de gravação), no DVD acostado aos autos pelos recorrentes – fl. 29, RE n. 4.728 – e nas fotos apresentadas – fl. 22, RE n. 4.727 – encontra-se perfeitamente nítida, naquela mesma posição e em letras diminutas (típicas das propagandas comerciais), a seguinte inscrição:

Sondagem de acordo com o artigo 15 da resolução 22.623 do Tribunal Superior Eleitoral (TSE).

[...]

Ademais, a própria forma de apresentação da ressalva consiste, por si, em obstáculo ao atingimento da finalidade pretendida pela norma, pois o texto, além de escrito em letras diminutas, foi veiculado na forma vertical, tornando difícil a leitura pelo telespectador.

Embora, portanto, os recorrentes tenham feito alusão ao art. 15 da Resolução n. 22.623/2007-TSE na divulgação de resultados de sondagens – supostamente publicadas pelos jornais [locais] “Diário de Caratinga” e “A Semana” – no horário gratuito a eles reservado para propaganda eleitoral na televisão, a mensagem em tela não deixou claro ao telespectador que se tratava de mero levantamento de opiniões, sem controle de amostra e utilização de método científico, e não de pesquisa eleitoral. Logo, a exigência não restou atendida a contento. (fls. 57-58) (destaquei).

Nesses termos, a ausência de demonstração clara da natureza do levantamento implicou a não observância do art. 15 da Res.-TSE n. 22.623/2007, o qual dispõe que: “Na divulgação dos resultados de enquetes ou sondagens, deverá ser informado não se tratar de pesquisa eleitoral, descrita no art. 33 da Lei n. 9.504/1997, mas de mero levantamento de opiniões, sem controle de amostra, o qual não utiliza método científico para sua realização, dependendo, apenas, da participação espontânea do interessado”.

Por fim, não se conhece do recurso especial no tocante ao dissídio jurisprudencial, porquanto suscitado com esteio em resolução deste c. Tribunal oriunda de processo administrativo, desprovida, portanto, de caráter jurisdicional. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REspe n. 26.171-GO, Rel. Min. José Delgado, DJ de 1º.12.2006; AAG n. 7.147-MG, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 1º.02.2008; EREspe n. 13.902-MA, Rel. Min. Nilson Naves, PSESS de 29.10.1996.

Ante o exposto, *nego seguimento* ao recurso especial eleitoral, nos termos do art. 36, § 6º, do RI-TSE (destaquei).

O agravo regimental não merece prosperar.

De início, não se conhece da alegação de ofensa ao art. 5º, II, da Constituição Federal, uma vez que não foi arguida nas razões do recurso especial e caracteriza, portanto, inovação inadmissível na via do agravo regimental. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

Agravo regimental. Recurso especial eleitoral. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos. Inovação de teses recursais. Vedada.

[...]

II - *A devolução recursal é determinada pela impugnação do recorrente. Não pode ser conhecida na instância especial matéria não submetida ao Regional.* [...]

(AgR-REspe n. 36.742-MG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 11.05.2010) (destaquei).

Agravo regimental. Recurso especial. Inovação de tese recursal. Impossibilidade. Incursão em matéria de prova. Não ocorrência. Publicidade institucional. Permanência. Três meses anteriores ao pleito. Conduta vedada. Lei n. 9.504/1997, art. 73, VI, **b**. Igualdade de oportunidades.

O agravo regimental não se presta à inovação de tese recursal, não suscitada nas razões e contra-razões de especial. [...]

(AgR-REspe n. 35.095-SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 14.04.2010) (destaquei).

Quanto ao mérito, a despeito de o art. 15 da Res.-TSE n. 22.623/2007 não prescrever a forma exata pela qual deve ser ressalvada a realização de enquete, verifica-se, mediante interpretação teleológica, que o objetivo do dispositivo é esclarecer ao eleitor a natureza do levantamento, o qual é desprovido de metodologia científica. Confira-se:

Art. 15. Na divulgação dos resultados de enquetes ou sondagens, deverá ser informado não se tratar de pesquisa eleitoral, descrita no art. 33 da Lei n. 9.504/1997, mas de mero levantamento de opiniões, sem controle de amostra, o qual não utiliza método científico para sua realização, dependendo, apenas, da participação espontânea do interessado.

Na espécie, a divulgação do resultado da enquete na propaganda eleitoral gratuita na televisão, em 25 e 27 de agosto de 2008, foi acompanhada da seguinte observação:

Sondagem de acordo com o artigo 15 da Resolução n. 22.623 do Tribunal Superior Eleitoral (TSE). (fl. 57).

A referida mensagem, tal como veiculada, não transmitiu ao telespectador a observação consignada na Res.-TSE n. 22.623/2007, pois continha somente o número do dispositivo legal que cuida da matéria e foi transcrita em letras diminutas na posição vertical.

A esse respeito, assim se manifestou o e. TRE-MG:

Examinando-se as mídias e fotografias juntadas aos autos, constata-se que, apesar de haver uma referência ao art. 15 da Resolução n. 22.623/2007, do Tribunal Superior Eleitoral, a mensagem que ali se encontra não se presta a esclarecer ao eleitorado sobre a natureza informal dos dados exibidos, visto que não deixou claro que se tratava de mero levantamento de opiniões, realizado sem qualquer rigor técnico, que dependia apenas da participação do interessado.

[...]

Ademais, a própria forma de apresentação da ressalva consiste, por si, em obstáculo ao atingimento da finalidade pretendida pela norma, pois o texto, além de escrito em letras diminutas, foi veiculado

na forma vertical, tornando difícil a leitura pelo telespectador. (fls. 57-58).

Dessa forma, violado o art. 15 da Res.-TSE n. 22.623/2007, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, *nego provimento* ao agravo regimental.

É o voto.

MANDADO DE SEGURANÇA N. 475-98.2010.6.00.0000 – CLASSE 22 – MARANHÃO (São Francisco do Maranhão)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Impetrantes: Coligação pela Moral Administrativa (PT/PSDB/PDT) e outros

Advogado: Willamy Alves dos Santos

Órgão coator: Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão

Litisconsortes passivos: Francisco Ademar dos Santos e outros

Advogado: Francisco Nunes de Brito Filho

EMENTA

Mandado de segurança. Resolução TRE. Eleições suplementares. Preclusão. Inaplicabilidade. Perda de objeto. Não ocorrência. Prazo processual. Lei Complementar n. 64/1990. Cadastro. Eleitores.

1. A preclusão é definida como a perda de uma capacidade ativa processual das partes. Ocorre, portanto, quando uma das partes deixa de exercer, no momento oportuno, determinada faculdade no âmbito de um processo judicial. Assim, tal instituto não se aplica ao caso, no qual se combate ato administrativo editado por TRE.

2. Na espécie, o *mandamus* contra a Resolução TRE-MA n. 7.754/2010 foi impetrado dentro do prazo decadencial, razão pela qual não houve irregularidade.

3. O fato de o *writ* ter sido impetrado após a proclamação dos eleitos não implica a perda do objeto, uma vez que a resolução atacada não havia exaurido seus efeitos, porquanto ainda não havia ocorrido a diplomação.

4. Os prazos de natureza processual, que envolvem as garantias constitucionais do devido processo legal e ampla defesa, não podem ser reduzidos, ainda que as partes manifestem concordância (CPC, art. 182), pois são peremptórios e contínuos, conforme determinado pelo art. 16 da LC n. 64/1990. Precedentes: MS n. 4.228-SE, Rel. Min. Henrique Neves, DJe de 1º.09.2009; MS n. 4.268-BA, decisão monocrática proferida pelo Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 27.11.2009.

5. Deve ser assegurado a todos os eleitores que transferiram o título ou se alistaram no município, até o 151º dia anterior ao pleito, o inalienável direito constitucional de escolherem seu governante. Nas eleições suplementares, portanto, deve ser considerado o cadastro de eleitores atual. Precedentes.

6. Segurança concedida, prejudicado o agravo regimental de fls. 358-362.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em rejeitar as preliminares, conceder a ordem e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 25 de maio de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 18.06.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pela

Coligação pela Moral Administrativa (PT/PSDB/PDT) e outros contra ato do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão consubstanciado na edição da Resolução Administrativa n. 7.754, de 21 de janeiro de 2010, que estabeleceu as normas e o calendário da eleição suplementar realizada no Município de São Francisco do Maranhão no dia 28.02.2010.

Extrai-se do documento de fl. 237 que, realizadas as eleições, sagrou-se vencedor Francisco Ademar dos Santos, que obteve 58,83% dos votos – 3.734 (três mil e setecentos e trinta e quatro) votos, enquanto Vicente Soares da Silva Neto, o segundo colocado, obteve 41,17% dos votos – 2.613 (dois mil e seiscentos e treze) votos.

Alegam os impetrantes que a referida resolução padece das seguintes nulidades insanáveis:

a) contrariando o art. 3º da LC n. 64/1990 “o art. 6º da Resolução reduziu para apenas 02 (dois) dias o prazo para a oferta de impugnações a pedidos de registro de candidaturas” (fl. 03);

b) contrariando o art. 1º, parágrafo único da Constituição Federal, o art. 13 da Resolução impôs fosse “renovado o pleito com os eleitores que participaram da primeira eleição” (fl. 12).

Sustentam, ainda, que o caso guardaria similitude com o MS n. 4.228, de relatoria do e. Min. *Henrique Neves*, no qual se assentou a impossibilidade da redução dos prazos processuais da LC n. 64/1990 (fl. 04) e com o MS n. 3.058-MG, Rel. Min. *Sálvio de Figueiredo Teixeira* e MS n. 4.268-BA, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, os quais assentaram a ilegalidade da restrição do eleitorado (fl. 14).

Deferi o pedido de liminar (fls. 241-244) para, até o julgamento de mérito do presente mandado de segurança, a) suspender os efeitos da Resolução n. 7.754/2010 TRE-MA e, em consequência, a diplomação e posse dos eleitos nas eleições suplementares realizadas no dia 28.02.2010; b) determinar a expedição de nova resolução com observância dos prazos processuais estabelecidos pela LC n. 64/1990; c) assegurar, nas novas eleições, o direito ao voto a todos os eleitores que constassem do cadastro atual e estivessem aptos a votar.

Contra essa decisão, Francisco Ademar dos Santos, Raimundo Benedito Tavares e a Coligação A Vontade do Povo formularam pedido de

reconsideração, o qual foi indeferido pelo e. Ministro *Felix Fischer*, então relator (fls. 320-322).

Naquela decisão, também foi determinada a citação de Francisco Ademar dos Santos, Raimundo Benedito Tavares e a Coligação A Vontade do Povo como litisconsortes passivos necessários.

O e. Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão prestou informações às fls. 324-328, afirmando, em síntese, que:

a) ainda que tivesse sido utilizado o cadastro atualizado de eleitores não haveria modificação no resultado do pleito, pois a diferença entre os candidatos foi de 1.121 votos e o número de eleitores que deixou de votar foi de apenas 165;

b) não houve prejuízo quanto à redução de 02 dias do prazo para impugnação do registro de candidatura.

Às fls. 358-362 Francisco Ademar dos Santos e Raimundo Benedito Tavares interpuseram agravo regimental contra decisão que ratificou o deferimento da liminar, reiterando as razões expendidas no pedido de reconsideração de fls. 252-258.

Às fls. 380-385 Francisco Ademar dos Santos e Raimundo Benedito Tavares, já figurando como litisconsortes passivos, apresentaram defesa, aduzindo, em resumo, que:

a) na data da impetração já havia sido proclamado o resultado das eleições suplementares, razão pela qual teria havido a perda do objeto do *writ*;

b) a coligação impetrante deveria ter alegado eventual nulidade da Resolução n. 7.754 na primeira oportunidade, sob pena de preclusão;

c) a eleição suplementar é situação atípica na qual se exige a redução dos prazos previstos na LC n. 64/1990;

d) a diferença entre o cadastro de eleitores atualizado e o cadastro de eleitores de outubro de 2008 é de apenas 165 eleitores, número insuficiente para modificar o resultado do pleito suplementar;

e) de acordo com o acórdão proferido no MS n. 4.228, Rel. Min. *Henrique Neves*, as resoluções dos TREs que regulamentam as eleições

suplementares somente podem ser impugnadas antes da realização do pleito.

O d. Ministério Público Eleitoral emitiu parecer (fls. 396-404) pela denegação da segurança.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, sustentam os requeridos, preliminarmente, a ocorrência de preclusão da matéria impugnada no mandado de segurança, sob o argumento de que eventuais nulidades da Resolução TRE-MA n. 7.754/2010 deveriam ter sido arguidas na primeira oportunidade.

Contudo, tal argumento não procede.

A preclusão é definida como a perda de uma capacidade ativa *processual* das partes³. Ocorre, portanto, quando uma das partes deixa de exercer, no momento oportuno, determinada faculdade no âmbito de um *processo judicial*.

Na espécie, as nulidades arguidas no presente *mandamus* não se originaram de um processo judicial, mas sim da Resolução n. 7.745/2010, ato administrativo editado pelo Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão. Assim, inaplicável o instituto da preclusão.

Como se sabe, os atos administrativos são impugnáveis judicialmente por meio do mandado de segurança, cujo prazo decadencial é de 120 dias. Dessa forma, não há irregularidade na impetração do presente *writ*, já que realizada dentro do prazo legal.

Também não há falar em perda do objeto do mandado de segurança pelo fato de ter sido impetrado após a proclamação do resultado das eleições.

³ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil. Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**. Vol. 1. 9. Ed. Salvador: Juspodium, 2008, p. 270.

Na espécie, o ato impugnado (Resolução TRE-MA n. 7.754/2010) ainda não havia exaurido seus efeitos, pois no momento da impetração do *writ* ainda não havia ocorrido a diplomação e a posse dos candidatos.

Ademais, ainda que tivesse ocorrido a diplomação, não se pode convalidar nulidade que provocou ausência de 165 eleitores aptos a votar nas eleições suplementares.

Ressalto que, ao contrário do que alegam os requeridos, no julgamento do pedido liminar no MS n. 4.228, Rel. Min. *Henrique Neves*, não se fixou tese a respeito de eventual preclusão do mandado de segurança ou acerca da necessidade de impetração do *mandamus* antes da realização das eleições. Naquele caso não foram discutidos esses aspectos, mas tão somente as questões de mérito sobre as nulidades da resolução do TRE que regulamentou as eleições suplementares no Município de Neópolis-SE.

Superadas as preliminares, passo ao exame do mérito.

Quanto à alegação de nulidade por redução dos prazos previstos na LC n. 64/1990, assiste razão aos impetrantes.

Embora as eleições suplementares, por sua excepcionalidade, tenham, de fato, os prazos eleitorais reduzidos, a jurisprudência deste c. Tribunal Superior tem se posicionado no sentido de que os prazos de natureza processual, que envolvem as garantias constitucionais do devido processo legal e ampla defesa, não podem ser reduzidos, ainda que as partes manifestem concordância (CPC, art. 182), pois são peremptórios e contínuos, conforme determinado pelo art. 16 da LC n. 64/1990. Nesse sentido: MS n. 4.228-SE, Rel. Min. *Henrique Neves*, DJe de 1º.09.2009; MS n. 4.268-BA, decisão monocrática proferida pelo Min. *Ricardo Lewandowski*, DJe de 27.11.2009.

No tocante à limitação do corpo eleitoral aos eleitores que votaram no pleito de 2008, entendo que também procede a irresignação dos impetrantes.

Ainda que o número de eleitores que deixou de votar no pleito suplementar não tenha ultrapassado a diferença de votos entre o primeiro e o segundo colocado, que foi de 1.121 votos, não se pode convalidar essa nulidade sob a alegação de ausência de prejuízo.

Conforme assentado no voto proferido pelo e. Min. Henrique Neves no MS n. 4.228-SE, deve ser assegurado a todos os eleitores que transferiram o título ou se alistaram no município o inalienável direito constitucional de escolherem seu governante.

O fato de 165 eleitores terem sido impedidos de exercer sua cidadania ativa por si só fere o princípio democrático que determina a titularidade do poder pelo povo. Assim, patente a nulidade da Resolução expedida pelo e. TRE-MA na parte em que limitou a participação dos eleitores no pleito suplementar *apenas àqueles que se encontravam aptos a votar nas eleições de 05 de outubro de 2008*.

No mesmo sentido as decisões monocráticas proferidas no MS n. 4.272-SC, Rel. Min. *Cármem Lúcia*, DJe de 09.12.2009; MS n. 4.268-BA, Rel. Min. *Ricardo Lewandowski*, DJe de 27.11.2009 e MS n. 4.180-MG, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, DJe de 11.03.2009.

Por fim, fixada a premissa de que o cadastro de eleitores aptos a votar nas eleições suplementares não pode se restringir àquele existente no dia 05 de outubro de 2008, necessário definir qual o corpo eleitoral habilitado a votar nas novas eleições.

Como mencionei, esta c. Corte entende que os eleitores aptos a votar são aqueles constantes do *cadastro atual* (MS n. 4.228-SE, Rel. Min. *Henrique Neves*, DJe de 1º.09.2009).

Contudo, não se pode desconhecer que, em qualquer eleição, seja ela regular ou suplementar, há, *por força de lei*, de se estabelecer um *termo final* para o alistamento e transferência dos eleitores para que se possam *preparar as urnas eletrônicas, os cadernos de votação e a distribuição das seções eleitorais*.

Por esta razão, o art. 91 da Lei n. 9.504/1997 estabelece que os requerimentos de alistamento e de transferência de domicílio eleitoral devem ser recebidos até o 151º dia anterior às eleições.

Transcrevo o dispositivo:

Art. 91. *Nenhum requerimento de inscrição eleitoral ou de transferência será recebido dentro dos cento e cinquenta dias anteriores à data da eleição.*

Parágrafo único. A retenção de título eleitoral ou do comprovante de alistamento eleitoral constitui crime, punível com detenção, de um a três meses, com a alternativa de prestação de serviços à comunidade por igual período, e multa no valor de cinco mil a dez mil UFIR.

Logo, o rol dos cidadãos aptos a exercer o direito de sufrágio nas eleições suplementares é composto pelos eleitores que estiverem habilitados a votar no 151º dia anterior ao pleito.

Nesse sentido, já decidiu o e. Ministro *Marcelo Ribeiro*, em decisão singular, no MS n. 4.180-MG, DJe de 11.03.2009.

Ante o exposto, *concedo a segurança* para: a) determinar a expedição de nova resolução pelo e. TRE-MA com observância dos prazos processuais estabelecidos pela LC n. 64/1990; b) assegurar, nas novas eleições, o direito ao voto a todos os eleitores que constem no Cadastro Nacional de Eleitores no 151º dia anterior ao pleito e estejam aptos a votar.

Prejudicado o agravo regimental de fls. 358-362.

É o voto.

**MANDADO DE SEGURANÇA N. 39.691-03.2009.6.00.0000 –
CLASSE 22 – MATO GROSSO DO SUL (Campo Grande)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Impetrante: Ministério Público Eleitoral
Autoridade coatora: Presidente do Tribunal Regional Eleitoral de
Mato Grosso do Sul
Litisconsorte passivo: Município de Costa Rica
Advogados: Gabriel Portella Fagundes Neto e outro
Litisconsorte passivo: Município de Água Clara
Advogados: Carlos Alberto de Jesus Marques e outros
Litisconsorte passivo: Município de Chapadão do Sul
Advogados: Gabriel Portella Fagundes Neto e outros

EMENTA

Mandado de segurança. Criação de município. Primeiras eleições. Art. 29, I, da Constituição. Simultaneidade. Concessão da segurança.

1. O art. 29, I, da Constituição estabelece que as eleições para prefeito, vice-prefeito e vereador são realizadas simultaneamente em todo o país, não havendo distinção entre município criado e município instalado, pelo que descabe a pretendida realização de pleito específico para instituir vigência de mandato mais curto, até as eleições gerais de 2012.

2. Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em conceder a segurança, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 1º de março de 2011.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 1º.04.2011

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, trata-se de mandado de segurança (fls. 02-16) com pedido liminar impetrado pelo *Ministério Público Eleitoral* contra ato supostamente coator do e. Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso do Sul.

Tal ato *consubstancia-se na decisão* (fls. 52-69) *proferida nos autos do Processo Administrativo n. 1.328, “que deferiu o pedido de imediata realização da primeira eleição no município de Paraíso das Águas para os cargos de prefeito, vice-prefeito e vereador, no dia 14 de março de 2010, bem como fixou a data das eleições e o calendário eleitoral por meio da Resolução n. 417”* (fl. 02).

Inicialmente, o Ministério Público Eleitoral sustenta que é parte legítima para a impetração deste *writ*, em razão do disposto no art. 127, *caput*, da Constituição⁴ e no art. 27, § 3º, do Código Eleitoral⁵.

Sintetiza os fatos da seguinte maneira:

a) o pedido à Presidência do e. TRE-MS para que se realizassem imediatamente eleições no Município de Paraíso das Águas-MS, criado pela Lei Estadual n. 2.679/2003, foi formulado nos autos do Processo Administrativo (PA) n. 1.328;

b) a mencionada Lei Estadual foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI n. 3.018), uma vez que o município foi criado pelo desmembramento parcial de outros, não obstante a ausência de Lei Complementar Federal prevista no art. 18, § 4º, da Constituição, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 15/1996, sem a qual não seria possível a criação ou desmembramento de municípios;

c) a ADI foi julgada prejudicada (*DJ* de 09.12.2009) em razão da superveniência da Emenda Constitucional n. 57/2008, que convalidou os atos de criação, fusão, incorporação e desmembramento de municípios cuja lei estadual tenha sido publicada até 31 de dezembro de 2006;

d) o e. TRE-MS, com isso, deferiu o pedido de realização de eleições no município recém-criado e regulamentou-as por meio da Resolução n. 417/2009, marcando o pleito para o dia 14 de março de 2010.

Após a narrativa dos fatos, expõe as seguintes razões jurídicas:

a) o art. 29, I, da Constituição “*não autoriza a conclusão de que somente seria aplicável [esse dispositivo constitucional] a municípios já instalados*” (fl. 08), porquanto o texto constitucional não estabelece qualquer distinção

⁴ Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

⁵ Art. 27. Servirá como Procurador Regional junto a cada Tribunal Regional Eleitoral o Procurador da República no respectivo Estado e, onde houver mais de um, aquele que for designado pelo Procurador Geral da República.

(...)

§ 3º Compete aos Procuradores Regionais exercer, perante os Tribunais junto aos quais servirem, as atribuições do Procurador Geral.

em relação ao aspecto temporal de criação de municípios e a data para a realização de eleições;

b) a aplicação do art. 81 da Constituição cuida de exceção à hipótese de incidência da norma do art. 29, I, da Constituição;

c) as novas eleições decorrentes da aplicação do art. 224 do Código Eleitoral não ferem o art. 29, I, da Constituição, pois a simultaneidade constitucionalmente determinada foi previamente observada;

d) o município continuaria gerido pelo prefeito eleito do município-mãe até a data legal das novas eleições, sem que esvaziasse seu *status* de ente político;

e) “a realização de [novas] eleições não consiste em direito subjetivo de exercício discricionário, estando regrado explicitamente, sendo imperiosa a observância dos ditames constitucionais porquanto, *na seara pública, a realização de atos* (como o de promoção de eleições) *depende de expressa autorização constitucional e/ou legal*” (fl. 14);

f) os Tribunais Regionais Eleitorais não detêm competência para criar novas hipóteses de eleições ou reduzir prazos a elas pertinentes.

O impetrante requer, liminarmente, sejam suspensos os efeitos da decisão que determinou a realização de eleições no Município de Paraíso das Águas-MS, bem como do calendário eleitoral determinado pela Resolução-TRE-MS n. 417/2009.

Ao fim, pede sejam declaradas nulas a decisão proferida nos autos do PA n. 1.328 e a mencionada Resolução, para que as eleições majoritárias e proporcionais em Paraíso das Águas-MS se realizem apenas em 2012, em atendimento ao disposto no art. 29, I, da Constituição.

Originariamente, o mandado de segurança fora impetrado perante o e. Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso do Sul.

O e. Relator na origem, reconhecendo a incompetência daquela e. Corte para o julgamento do *writ*, determinou a remessa dos autos ao c. Tribunal Superior Eleitoral (fls. 29-32).

Os autos foram distribuídos ao Min. Felix Fischer (fl. 94).

O Ministro Henrique Neves, no exercício da Presidência (art. 17, RI-TSE), determinou a remessa dos autos à Procuradoria-Geral Eleitoral

para que se manifestasse, ratificando ou não a inicial, em virtude de ter sido firmada pelo Procurador Regional Eleitoral (fl. 95).

Sua Excelência fundamentou a determinação no art. 18, *caput* e parágrafo único, do Código Eleitoral c.c. os arts. 47, § 1º, e 74, ambos da Lei Complementar n. 75/1993.

Os autos foram remetidos à Procuradoria-Geral Eleitoral, que ratificou os termos da inicial (fls. 97-100).

Esta c. Corte, na Sessão de 11 de fevereiro de 2010, *deferiu a liminar pleiteada para suspender, até o julgamento de mérito deste mandamus, os efeitos da decisão que determinou a realização de eleições no Município de Paraíso das Águas-MS, bem como da Resolução-TRE-MS n. 417/2009, que estabeleceu o calendário eleitoral pertinente.*

O acórdão foi assim ementado (fl. 112):

Mandado de segurança. Liminar. Município novo. Primeiras eleições. Art. 29, I, da Constituição. Art. 1º, parágrafo único, II, da Lei n. 9.504/1997. Simultaneidade do pleito em todo o território nacional. Liminar deferida.

1. Nos termos do art. 22, I, e, do Código Eleitoral, o mandado de segurança contra ato de Tribunal Regional Eleitoral, em matéria eleitoral, deve ser impetrado perante o c. Tribunal Superior Eleitoral.

2. A concessão da liminar requisita a presença conjugada do *fumus boni juris*, consubstanciado na plausibilidade do direito invocado, e no *periculum in mora*, o qual se traduz na ineficácia da decisão se concedida somente no julgamento definitivo da ação.

3. Na espécie, há plausibilidade nas alegações do impetrante, uma vez que o e. Tribunal de origem determinou a realização de primeiras eleições para o recém-criado Município de Paraíso das Águas-MS, em aparente desconformidade com o art. 29, I, da Constituição e com o art. 1º, parágrafo único, II, da Lei n. 9.504/1997.

4. O perigo da demora evidencia-se pelo fato de as eleições terem sido marcadas para o dia 14 de março de 2010.

5. Liminar deferida.

Informações da autoridade coatora às fls. 106-110.

Em linhas gerais, relata que:

a) “urge, sem também qualquer controvérsia, a realização imediata das eleições para o pleno e efetivo funcionamento do município, inclusive como garantia da estabilidade político-administrativa e segurança jurídico administrativa dos demais municípios envolvidos no processo de criação” (fls. 107-108);

b) as eleições para a escolha de prefeito, vice-prefeito e vereadores de Paraíso das Águas-MS são necessárias para a efetiva instalação do município;

c) as primeiras eleições de município novo podem ser realizadas a qualquer tempo, desde que o mandato seja reduzido, “de forma a adequar a segunda eleição da nova comuna ao calendário eleitoral dos demais municípios já instalados” (fl. 108);

d) os prefeitos dos três municípios-mãe e o Governo do Estado do Mato Grosso do Sul concordam com a imediata realização das eleições;

e) a instalação do novo município trará benefícios aos cidadãos que vivem na localidade;

f) o art. 29, I, da Constituição, refere-se a município criado e instalado, razão pela qual não haveria impedimento à realização de primeiras eleições em município novo em data diversa à dos demais;

g) “o Prefeito e os Vereadores dos Municípios mãe, com conhecimento prévio que em 2012 não terão votos do Distrito, nada farão em benefício dos habitantes de Paraíso das Águas e se o fizerem careceram de legitimidade” (fl. 110).

O município de Costa Rica-MS apresentou contestação às fls. 127-139.

Argumenta, em síntese, que o art. 29, I, da Constituição trata, tão somente, de realização de eleições em municípios criados e instalados, o que afastaria a obrigação da simultaneidade das eleições no caso dos autos.

Sustenta, ainda, que o Município de Paraíso das Águas não foi recém-criado, porquanto sua criação ocorrera em 2003 por meio da Lei Estadual n. 2.679/2003.

Ao fim, pugna pela denegação da segurança.

Os Municípios de Água Clara-MS e Chapadão do Sul-MS contestaram conjuntamente a ação mandamental (fls. 157-169). Suas alegações constituem reprodução do arrazoado feito pelo Município de Costa Rica-MS.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado pelo Ministério Público Eleitoral contra ato reputado coator do e. TRE-MS, consubstanciado em decisão administrativa que deferiu pedido de imediata realização de *primeiras eleições no recém-criado Município de Paraíso das Águas-MS*.

Na sessão de 11.02.2010, esta c. Corte conheceu do *mandamus* e deferiu a liminar pleiteada para suspender a realização das eleições, nos termos da ementa transcrita.

Na esteira do juízo preliminar firmado pelo c. TSE, penso que a segurança deve ser concedida.

Para melhor compreensão da matéria, transcrevo o art. 29, I, da Constituição e o art. 1º, parágrafo único, II, da Lei n. 9.504/1997:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

I - eleição do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, para mandato de quatro anos, *mediante pleito direto e simultâneo realizado em todo o País*; (destaquei)

Art. 1º As eleições para Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, Prefeito e Vice-Prefeito, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual, Deputado Distrital e Vereador dar-se-ão, em todo o País, no primeiro domingo de outubro do ano respectivo.

Parágrafo único. *Serão realizadas simultaneamente as eleições:*

I - para Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual e Deputado Distrital;

II - *para Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador.* (destaquei)

Conclui-se, pois, que as eleições para prefeito, vice-prefeito e vereador são, em regra, realizadas *simultaneamente* em todo o país. Nesse sentido, o magistério de **Hely Lopes Meirelles**:

A eletividade do prefeito, do vice-prefeito e dos vereadores é a regra constitucional asseguradora da autonomia política do Município (CF, art. 29). Desde que a Constituição pretendeu garantir o self-government – vale dizer, o governo local próprio –, tornou-se uma imposição lógica a escolha, pelos eleitores locais, dos seus representantes no Executivo e no Legislativo Municipal. Isto porque – como bem definiu João Mendes Júnior – a autonomia é a “direção própria daquilo que lhe é próprio”. E a direção própria começa, para o Município, na escolha de seus dirigentes.

A Constituição Federal de 1988 extinguiu totalmente a nomeação de prefeito em qualquer Município.

*A eleição do prefeito, do vice-prefeito e dos vereadores processa-se **simultaneamente** em todo o país, para mandato de quatro anos (CF, art. 29, I), no primeiro domingo de outubro do ano anterior ao término do mandato dos que devam suceder (CF, art. 29, II, com a redação dada pela EC n. 16, de 1997), de acordo com as normas uniformes estabelecidas pela União (CF, art. 22, I) e com os direitos políticos constantes da Lei Magna (arts. 14-17), como regras constitucionais delimitadoras do nosso sistema eleitoral.*

(...)

*A posse dos eleitos dar-se-á no dia 1º de janeiro do ano subsequente ao da eleição, em **todos** os Municípios (CF, art. 29, III).* (destaquei)

(MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 16. ed. Atualizada por Márcio Schneider Reis e Edgard Neves da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 95-96)

Ao contrário do que sustentam a autoridade coatora e os litisconsortes passivos, não existe distinção entre município criado e município instalado. *O art. 29, I, da Constituição é aplicável a todos os municípios, aos criados e aos já instalados.* Como cediço, as regras de hermenêutica jurídica orientam que não é dado ao intérprete distinguir onde a lei não o fez.

Reconheço que, de fato, há uma exceção: nos casos de dupla vacância na chefia do Poder Executivo. *Trata-se, contudo, de excepcionalidade prevista na própria Carta Magna.* Sobre a matéria, dispõe o art. 81:

Art. 81. Vagando os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, far-se-á eleição noventa dias depois de aberta a última vaga.

§ 1º Ocorrendo a vacância nos últimos dois anos do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita trinta dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei.

§ 2º Em qualquer dos casos, os eleitos deverão completar o período de seus antecessores.

Além disso, existe a previsão legal de situações específicas, descritas no art. 224 do Código Eleitoral, que possibilitam a realização de novas eleições em período diverso ao das eleições ordinárias. Todavia, esses pleitos decorrem da anulação de eleição anteriormente realizada que, de alguma forma, foi maculada, afastando sua incidência no caso concreto.

Logo, nem a Constituição, nem a legislação infraconstitucional tratam de situação privilegiada dos municípios recém-criados e ainda não instalados que ensejaria a promoção de eleições extemporâneas.

As eleições extraordinárias constituem medida extrema, excepcional e singular, que devem ocorrer apenas nas hipóteses previstas na Constituição ou em lei federal.

Portanto, à míngua de previsão específica sobre o tema, prevalece a simultaneidade constitucional.

Ademais, a criação de um novo município não está vinculada a sua imediata estruturação e funcionamento, devendo ser observado o regramento constitucional.

Assim, conquanto o município recém-criado possua personalidade jurídica e possa compor seu governo, a ausência de norma que disponha sobre a realização das primeiras eleições no município implica a observância do art. 29, I, da Constituição Federal. Nesse caso, não haverá prejuízo algum ao município, uma vez que seu patrimônio e rendas continuarão a ser administrados pelo município-mãe que, seguramente, dentre os membros do legislativo municipal e secretários, têm pessoas vinculadas à área desmembrada, e que permanecerão lutando pelos interesses da população do lugar.

Uma vez mais, colaciono a doutrina de **Hely Lopes Meirelles**:

Elevado o território a Município, adquire personalidade jurídica, autonomia política e capacidade processual para compor seu governo, administrar seus bens e postular em juízo. Desde a promulgação da lei estadual que reconhece a nova entidade municipal, todas as rendas e bens públicos locais passam a lhe pertencer, salvo os que estiverem vinculados a serviços públicos do Município primitivo ou a serviços de utilidade pública por ele concedidos e que se situem no território desmembrado mas sirvam ao primitivo concedente.

Quanto às dívidas do Município originário, devem ser partilhadas, proporcionalmente, entre ambos, por se presumirem resultantes de interesses comuns quando o território ainda se achava unificado.

Até a instalação do governo do novo Município seu patrimônio e suas rendas serão administrados pelo antigo, mas nesses poderes de administração não se compreendem os de alienação ou oneração de bens.
(destaquei)

(**MEIRELLES, Hely Lopes**. Direito Municipal Brasileiro. 16. ed. Atualizada por Márcio Schneider Reis e Edgard Neves da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 71)

Este c. Tribunal, em situação semelhante a dos autos, assim decidiu:

Eleições extraordinárias. Municípios criados após 31.12.1995. Impossibilidade. Impossibilidade de realização de eleições extraordinárias em municípios criados após 31.12.1995, em face da exigência concernente à simultaneidade das eleições, que se erigiu em mandamento constitucional (art. 29, I).

Agravo regimental a que se negou provimento.

(AAG n. 316-RS, Rel. Min. *Costa Leite*, DJ de 04.04.1997).

Mais recentemente, *na sessão do dia 17.08.2010*, o c. Tribunal Superior Eleitoral confirmou esse entendimento ao responder à Consulta n. 1.722-DF, de relatoria da Min. *Cármen Lúcia*.

Some-se a isso o fato de que, como bem salientado por esta c. Corte, na ocasião da apreciação do pedido de liminar, o *processo eleitoral é de competência legislativa da União, nos termos do art. 22, I, da Constituição*, razão pela qual é vedado a outra unidade da federação legislar sobre o tema. Tampouco caberia a qualquer órgão da Justiça Eleitoral promover eleições sem amparo na lei ou na Constituição Federal.

Em que pese a manifestação da autoridade coatora contrária à concessão da segurança, a não realização imediata das eleições não implica insegurança jurídica. Pelo contrário, o art. 29, I, da Constituição garante segurança jurídica à medida que uniformiza a promoção das eleições em todo o país com prazos pré-determinados, sem falar na redução de custos decorrente dessa homogeneidade. Assim, a eventual (e, neste caso, inconstitucional) discricionariedade de cada órgão da Justiça Eleitoral para determinar a data de eleições sem esteio na legislação e em detrimento da estrita observância da Constituição é que ocasionaria insegurança jurídica.

A alegada concordância do Governo do Estado do Mato Grosso do Sul e dos prefeitos dos três municípios-mãe para a realização das eleições, além de consistir em argumentação metajurídica, pouco importa para a definição da data do pleito, uma vez que não pode se sobrepor ao texto constitucional.

Por fim, não se sustenta a afirmação de que o Município de Paraíso das Águas-MS não pode ser considerado recém-criado em virtude de a lei estadual que o criou ter sido editada em 2003. É fato incontroverso nos autos que a citada lei foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade por desrespeitar os ditames do art. 18, § 4º, da Constituição, tendo sua eficácia suspensa até a promulgação da Emenda Constitucional n. 57, de 18 de dezembro de 2008, que convalidou o ato de criação da nova municipalidade. Logo, a criação do Município de Paraíso das Águas-MS deu-se de modo efetivo somente após a promulgação da referida Emenda

Constitucional, o que desconstrói a argumentação dos litisconsortes passivos.

De todo modo, o cerne da questão refere-se à concomitância entre as eleições para prefeito, vice-prefeito e vereador em todo o país, sendo irrelevante o viés que se pretende emprestar à discussão.

Ante o exposto, *concedo a segurança* para declarar nula a decisão proferida nos autos do PA n. 1.328 (TRE-MS) e a Res.-TRE-MS n. 417/2009.

É o voto.

MATÉRIA DE FATO

O Dr. Gabriel Portella Fagundes Neto (Advogado): Senhor Presidente, queremos, na prática, o restabelecimento da decisão, apesar de Vossa Excelência ter dito que se trata de mandato-tampão, porque a decisão regional fala de mandato de dois anos.

Faço esse esclarecimento por lealdade.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Senhor Presidente, peço vênias aos colegas que teriam a sequência do voto na ordem regimental para fazer estas observações, já caminhando para pedir vista antecipada, para melhor reflexão, até porque o nobre advogado disse que os municípios aguardariam passar as eleições. A premência, portanto, não se faria mais presente.

Prima facie, não vejo na teleologia da norma, nesse caso de criação de município, que se impeça a eleição para um mandato até as próximas eleições municipais, pois o município passaria, sim, a partir daí, a ter eleições em caráter de data nacional como nos demais municípios, conforme determina o artigo 29 da Constituição Federal.

Se levarmos ao extremo o posicionamento do eminente relator, teremos, ao cassar mandato de prefeito, de deixar o presidente da Câmara na prefeitura, para aguardar a nova data de eleição no município.

Adianto minhas reflexões, para que todos, desde já, reflitam também sobre elas.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, obviamente, respeitando o pedido de vista do Ministro Dias Toffoli, eu quero fazer uma observação, para que não fique no ar algo dito da tribuna.

Como se fez referência a uma observação feita por mim, aliás, de forma muito leal o advogado disse que o estava fazendo em outras palavras, dele e não minhas, aquela era outra situação, uma cautelar no agravo, em que se pedia que um prefeito eleito de determinado Município se afastasse e fosse feita outra eleição nos próximos dias. E após as razões jurídicas, eu disse que isso, inclusive, traz uma dificuldade, pois fica configurada uma acefalia, mas, repito, não tem absolutamente nada relativo a esse caso.

O Dr. Gabriel Portella Fagundes Neto (Advogado): Não fiz esse esclarecimento por não haver tempo, Excelência. Desculpe-me.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Como eu disse, Vossa Excelência foi muito leal, e eu apenas estou julgando os embargos declaratórios de ofício.

O Dr. Gabriel Portella Fagundes Neto (Advogado): Muito obrigado.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Não vou me pronunciar sobre a questão, evidentemente, pois o Ministro Dias Toffoli pediu vista e o processo está em excelentes mãos.

Mas penso ser esta uma oportunidade e quero aproveitá-la para externar aos eminentes pares que recentemente fui informado pela Diretoria-Geral de que o custo dessas eleições suplementares é elevadíssimo. Eu sei que democracia não tem preço, mas trago para reflexão dos eminentes pares que o custo e os transtornos que trazem essas eleições são de uma monta talvez inimaginável.

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Imagine, Senhor Presidente, a criação de um município logo após as eleições municipais. Aquele território ficará no limbo do município-mãe; não terá investimentos, direcionamentos ou assistência, porque na próxima eleição não haverá ali votos para o candidato à reeleição.

VOTO-VISTA (Vencido)

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Senhor Presidente, trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Eleitoral do Estado do Mato Grosso do Sul (e referendado, nesta Corte, pela Vice-Procuradora-Geral Eleitoral que aqui oficia), contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral daquele Estado que, nos autos do Processo Administrativo n. 1.328, deferiu o pedido para imediata realização da primeira eleição no recém emancipado município de Paraíso das Águas, para os cargos de Prefeito, Vice-Prefeito e Vereadores.

Depois de deferida a medida liminar, suspendendo as eleições que haviam sido marcadas para o dia 14 de março de 2010, o feito seguiu seu trâmite regular, com as manifestações dos interessados, tendo o eminente Ministro relator apresentado voto concedendo a segurança postulada, convalidando a medida liminar inicialmente deferida.

Solicitei vista dos autos para melhor exame dos fatos aqui em discussão e agora, pedindo vênua ao Ministro relator, apresento voto divergente.

E isso porque entendo que, em tendo sido formalizada a criação de um novo Município, não me parece razoável que se determine a espera da data designada para as próximas eleições gerais, de âmbito municipal, para a escolha de seus governantes.

No caso em tela, aliás, os próprios Municípios de cujas áreas se destacou o território do novo município, recém criado, manifestaram, desde o início do procedimento de que decorreu este "*mandamus*", sua expressa anuência com a realização desse pleito eleitoral.

O argumento de que o artigo 29, inciso I, da Constituição Federal impediria a realização de qualquer eleição, fora da época designada, simultaneamente, para todos os demais municípios, não se sustenta.

Referido dispositivo não pode ser interpretado isoladamente, senão de forma sistemática, em conjunto com os demais princípios e regras aplicáveis à regência político-administrativa dos municípios brasileiros.

Nessa conformidade, não se pode olvidar ser o município parte integrante e indissolúvel da República Federativa do Brasil (artigo 1º, *caput*, da Constituição Federal), que se constitui em Estado Democrático de

Direito, tendo como fundamentos, dentre outros, a soberania e a cidadania (incisos I e II, respectivamente).

Assim, parece intuitivo que, com a criação de um novo município, sua instalação deve ser formalizada com a máxima brevidade possível, até mesmo como forma de respeito ao primado da soberania popular que emana da norma do parágrafo único do aludido artigo 1º, de nossa Magna Carta, segundo o qual, “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

Contraria essa disposição, destarte, determinar que se aguarde por vários meses, anos até, para que os representantes desse novo ente integrante de nossa República Federativa sejam eleitos diretamente pela população do novel município, remanescendo, até que isso venha a ocorrer, governados por pessoas que para tanto não foram precipuamente escolhidas.

E - o que me parece mais grave – constitui grave violação do pacto federativo traçado pela norma exordial de nossa Constituição Federal, impedir que a população desse novo Município escolha, tão prontamente quanto possível, os representantes que lhe incumbe eleger para reger seu destino.

Aliás, cumpre atentar, também, para outra particularidade do presente caso, pois o novo município decorre de desmembramento de área de três diferentes municípios, o que torna ainda mais difícil a gestão desse novo ente, que deveria ser tripartida entre todos esses municípios, o que não se mostra razoável e nem mesmo viável.

Tampouco se pode falar na absoluta excepcionalidade da designação de uma eleição como essa, pois o próprio Ministro relator consignou, em seu voto, a possibilidade de eleições de forma não simultânea em hipóteses de dupla vacância dos cargos de Prefeito e Vice-Prefeito e, ainda, em casos de anulação das eleições.

Então, se se mostra possível a realização de eleições municipais fora das datas para tanto designadas, de forma simultânea, em todo o país, a interpretação sistemática das normas constitucionais que entendo aplicáveis à exegese da controvérsia aqui em julgamento, está a apontar para a adequação da medida administrativa tomada pelo Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Mato Grosso do Sul, ao determinar a pronta realização de eleições no município recém criado.

Por outro lado, não é demais ressaltar que essa criação nem é tão recente assim, pois tal município fora criado já há alguns anos (através da Lei Estadual n. 2.679, de 29 de setembro de 2003), mas havia uma Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada contra tal Lei em trâmite junto ao Supremo Tribunal Federal, que perdurou até a promulgação da Emenda Constitucional n. 57/2008, após o que, foi julgada extinta, por perda de objeto, fatos esses que impediram sua pronta instalação.

Tal fato ainda mais corrobora a conclusão de que a eleição para os dirigentes desse novo município não deve tardar mais do que já tardou.

Em arremate, trago à colação trechos de duas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, as quais, muito embora não se refiram especificamente à hipótese em discussão nestes autos, encerram preciosas lições que reputo adequadas à fundamentação da conclusão proposta por este voto para a elucidação do julgamento deste *mandamus*.

A primeira delas, da lavra do eminente Ministro *Celso de Mello*, assim dispõe:

A criação de novas pessoas municipais – a partir do desmembramento dos municípios que constituem as unidades matriciais – implica, ante as graves consequências que daí derivam, o comprometimento inegável da organização político-administrativa e da integridade jurídico-territorial das comunidades locais interessadas (ADI n. 718-MC-MA, Tribunal Pleno, DJ de 12.02.1993).

E, a outra, proferida pelo ilustre Ministro *Sepúlveda Pertence*, é do seguinte teor:

Certo, a criação de um novo município não é, em si mesma, uma norma jurídica: vale pela outorga do *status* municipal a uma dada comunidade territorial e nisso aparentemente se esgota.

Só aparentemente, porém. O *status* de município concedido a determinada comunidade territorial cria uma nova ordem jurídica parcial, personalizada na nova entidade que institui, cuja existência será pressuposto e demará os limites do âmbito de validade das normas que o comporão, ao mesmo tempo em que afetam a esfera de validade do ordenamento do qual se hajam desmembrado a comunidade e o território emancipados e as relações de ambos – o

antigo e o novo município –, com a União e o Estado-membro, a que pertençam: assim, pela generalidade dos efeitos normativos que irradia, a criação do município não é ato que se esgote em si mesmo, mas dado inovador, com força prospectiva, de todo o complexo normativo em que se insere (ADI n. 733-MG, Tribunal Pleno, DJ de 30.06.1995).

Por tais razões, Senhor Presidente e tendo em vista as graves consequências que a criação de um novo município acarreta, com o inegável comprometimento da organização político-administrativa e da integridade jurídico-territorial das comunidades envolvidas, e, ainda, que dessa criação decorre uma nova ordem jurídica meramente parcial, porque tal ato criativo não se esgota em si mesmo, mas exige a tomada de providências complementares, é que entendo ser mais razoável a pronta realização de eleições para os cargos de comando nesse novo município.

Ante o exposto e não vislumbrando a presença dos requisitos ensejadores da pretendida segurança, pelo meu voto, proponho seja essa denegada, mantendo-se a decisão administrativa tomada pelo Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Mato Grosso do Sul, a quem incumbirá, doravante, reeditar o calendário eleitoral inerente a esse processo de escolha.

É como voto.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, na Consulta n. 1.722, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, cuja decisão ainda não foi publicada, o Tribunal se manifestou exatamente no sentido do meu voto, tendo respondido que a eleição tem de ser simultânea, porque a criação de novo município não estaria nas exceções de dupla vacância, nem tampouco na de fraude eleitoral.

Apenas ponderei esse aspecto levantado pelo Ministro Dias Toffoli no sentido da representatividade, mas como era um município desmembrado, é evidente que esses municípios – agora desmembrados – têm seus representantes naquele município-mãe que antes compunha a assembleia local, de modo que a representatividade existe, porque pessoas

da área integram aquela Câmara Municipal. Não significa que o município ficará sem representantes.

É claro que essas pessoas, já antevendo uma futura eleição, estarão preocupadas em realmente fazer a representação daquelas áreas porque sabem que migrarão para as câmaras municipais dos municípios que já efetivamente representavam na câmara municipal.

PEDIDO DE VISTA

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: A consulta foi rigorosamente no sentido de saber se poderia haver eleições de Município recém-criado fora do período de eleições gerais, como está disposto na Constituição da República. Respondemos que não, pois, quanto a Municípios recém-criados, as eleições seriam simultâneas, nos termos postos na Constituição da República, ou seja, prefeito e vice-prefeito serão eleitos simultaneamente em todo o país.

Eu tenho um convencimento já afirmado naquela ocasião, mas, considerando meu gosto pelo municipalismo, peço vista antecipada dos autos, em razão do que foi tão bem posto pelo Ministro Dias Toffoli, ainda que para acolher ou rebater o que tenho pensado.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Senhores Ministros, apenas observo que, além da consulta respondida no sentido do voto do eminente Ministro Aldir Passarinho Junior, há precedente também em que essa matéria foi amplamente discutida, por ocasião do julgamento da liminar no Mandado de Segurança n. 39.691-03, que Vossa Excelência citou. Inclusive, acompanhei o Relator, Ministro Felix Fischer, naquele momento, e muito me impressionaram os argumentos do Ministro Felix Fischer, que diziam que o artigo 29, I, que estabelece eleições simultâneas para os municípios, é uma regra constitucional, e as únicas exceções existentes são os artigos 81 e 224 da Constituição Federal, recepcionados pela nova Constituição.

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Mas a criação de município não tem previsão constitucional?

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: A criação tem.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Há previsão constitucional, mas naquele voto do Ministro Felix Fischer há uma assertiva que me impressionou. Disse Sua Excelência naquela ocasião: “[...] a autorização para a criação de um município não está vinculada a sua imediata estruturação e funcionamento”.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): É este caso. Julgamos naquela ocasião a liminar e agora estamos apreciando o mérito.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Exatamente. Então, não há a obrigatoriedade, em tese, dessa simultaneidade.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Porque o Município não deixa de existir nessa nova criação pela circunstância de não se ter eleição de imediato. Até porque temos situações em que o Município está discutindo, por exemplo, se há vacância, quem permanece durante um período, e nem por isso o Município não está existindo.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): A representação popular anterior subsiste em certo sentido.

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Minha preocupação não é com o passado; é com o presente e com o futuro. Como fica essa comunidade? Como ficam os investimentos? Que empresário irá fazer um investimento se não sabe qual a real situação do local?

Num caso específico como esse, que são três municípios-mães, realmente, penso que democracia não tem preço. Se há a Justiça Eleitoral estruturada no Brasil, faz-se a eleição, e esse município se instala.

Se a vontade popular, com previsão constitucional permitiu o desmembramento e a criação de um novo ente da Federação – é um novo ente da República Federativa do Brasil –, não pode, a meu ver, o Poder

Judiciário, a Justiça Eleitoral, sobrestar sua instalação. Essa criação não pode ficar contida. Em tese, pela posição que o Tribunal venha a tomar caso minha proposta não prevaleça, pode haver municípios que fiquem esperando três anos e meio, três anos e dez meses as suas eleições.

Pondero à Corte essa reflexão.

VOTO-VISTA

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Em 23.12.2009, o Ministério Público Eleitoral do Estado de Mato Grosso do Sul impetrou o presente mandado de segurança, referendado pela Vice-Procuradora-Geral Eleitoral, contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do mesmo Estado que, no Processo Administrativo n. 1.328, deferiu pedido para realização imediata da primeira eleição para o recém-criado Município de Paraíso das Águas, para os cargos de prefeito, vice-prefeito e vereadores, observando-se o calendário eleitoral determinado pela Resolução TRE-MS n. 417/2009.

2. Em 11.02.2010, o Plenário deste Tribunal Superior deferiu a medida liminar pleiteada, nos termos do voto do então relator, Ministro Felix Fischer, para suspender as eleições marcadas para o dia 14.03.2010. Seguiu-se o trâmite regular do feito, com as manifestações dos municípios interessados, retornando o processo para julgamento em 26.08.2010, sob a relatoria do Ministro Aldir Passarinho Junior, que concedeu a segurança nos termos postulados. Pediu vista dos autos o Ministro Dias Toffoli.

3. Na sessão de 03.02.2011, o Ministro Dias Toffoli trouxe seu voto, divergindo do relator.

Afirmou que, “em tendo sido formalizada a criação de um novo Município, não parece razoável que se determine a espera da data designada para as próximas eleições gerais, de âmbito municipal, para a escolha dos governantes”.

Continuou sua exposição argumentado que a não realização de eleições no novo Município “constitui grave violação do pacto federativo traçado pela norma exordial de nossa Constituição Federal”, referindo-se ao art. 1º da Constituição da República.

Destacou como particularidade do caso a circunstância de o Município de Paraíso das Águas-MS resultar do “desmembramento de área de três diferentes municípios, o que torna ainda mais difícil a gestão desse novo ente, que deveria ser tripartida entre todos esses municípios, [o que] não se mostra razoável e nem mesmo viável”.

E concluiu seu voto considerando que “tendo em vista as graves consequências que a criação de um novo município acarreta, com o inegável comprometimento da organização político-administrativa e da integridade jurídico-territorial das comunidades envolvidas, e, ainda, que dessa criação decorre uma nova ordem jurídica meramente parcial, porque tal ato criativo não se esgota em si mesmo, mas exige a tomada de providências complementares, é que entendo ser mais razoável a pronta realização de eleições para os cargos de comando nesse novo município”.

4. Naquela assentada antecipei pedido de vista, o qual devolvo hoje para julgamento.

5. Razão jurídica assiste ao Impetrante, pelo que, pedindo vênias ao Ministro Dias Toffoli, acompanho o voto do Ministro Relator.

6. O Município de Paraíso das Águas foi criado no ano de 2003 pela Lei Estadual n. 2.679. Contra esta lei havia uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI n. 3.018), ajuizada no mesmo ano de sua promulgação, julgada prejudicada por perda de objeto (*DJe* 09.12.2009), devido ao advento da Emenda Constitucional n. 57, de 18.12.2008, que convalidou a lei estadual.

Isso significa que até o final do ano de 2008, apesar da presunção de legalidade da lei estadual, pairavam dúvidas quanto à constitucionalidade da criação do Município.

Dessa forma, tem-se que somente após o advento da Emenda Constitucional n. 57/2008 considerou-se constitucional a criação do Município de Paraíso das Águas.

Por isso a abertura do Processo Administrativo n. 1.328 do Tribunal Regional Eleitoral de Mato Grosso do Sul, que deferiu, em 18.12.2009, o pedido de realização da primeira eleição do Município de Paraíso das Águas para o dia 14.03.2010 e fixou o calendário eleitoral por meio da Resolução n. 417-TRE-MS (*DJMS* 18.12.2009 - fl. 01), ato apontado como coator no presente mandado de segurança.

Em outubro de 2008 houve eleições municipais no País. No entanto, a constitucionalidade da criação do Município objeto destes autos somente foi reconhecida no final de 2009, tempo suficiente para que amadurecesse suas instituições com a ajuda dos municípios dos quais adveio. Assim, o ente não está sem a realização do pleito eleitoral por demasiado tempo.

7. Ao contrário do que posto no voto divergente apresentado pelo Ministro Dias Toffoli, a circunstância de não se realizarem imediatamente eleições no novo Município não contraria a soberania popular nem mesmo o pacto federativo, princípios dispostos no art. 1º da Constituição da República.

A observância ao princípio da simultaneidade das eleições honra o princípio federativo e atende suas premissas de uma ordem única para todos os entes federados. Sobre o tema escrevi:

A ideia predominante no princípio federativo é a “unidade da pluralidade”, aqui considerada a unidade total da ordem jurídica nacional compondo-se, coordenando-se, harmonizando-se, sistematizando-se pela diversidade de ordens jurídicas internas (denominadas por Kelsen de parciais), que se acoplam e formam uma única e que mantêm, nessa unidade sistêmica nacional, um movimento equilibrado em sua aplicação. O princípio federativo assegura a pluralidade de ordens jurídicas autônomas e afinadas numa unidade que se assenta na totalidade da ordem constitucional nacional soberana. Isso explica por que o federalismo representa uma forma descentralizada de organização do Poder no Estado, sem embargo de se manter um centro assegurador da unidade do sistema jurídico (República e Federação no Brasil – Traços constitucionais da organização política brasileira, Ed. Del Rey, 1ª edição, Belo Horizonte, 1997, p. 172).

Afirmo, com isso, que a observância ao princípio da simultaneidade das eleições é também obediência ao princípio do pacto federativo, pelo qual uma ordem jurídica maior estabelece regras que devem ser atendidas por todos os entes, justamente para que se possa manter a unicidade da federação.

8. A Lei Estadual n. 2.679/2003 criou o Município de Paraíso das Águas-MS. Contra essa lei, como lembrado, foi proposta a Ação Direta de

Inconstitucionalidade n. 3.018, julgada prejudicada por perda de objeto pelo advento da Emenda Constitucional n. 57/2008, que convalidou a pretensão da lei estadual nos termos do art. 18, § 4º, da Constituição da República.

Dessa maneira, o reconhecimento do Município de Paraíso das Águas-MS como ente federado está preservado, não cabendo falar que a circunstância de ainda não se terem realizado eleições locais retire dele o reconhecimento perante a Federação, contrariando o pacto federativo.

9. Em relação à soberania popular do Município de Paraíso das Águas-MS, quanto ao direito de seu eleitorado se fazer representar por meio de seu prefeito, vice-prefeito e vereadores eleitos, esta também está preservada, mas para tanto se devem observar as normas constitucionais existentes sobre a realização de pleitos eleitorais.

O inc. I do art. 29 da Constituição da República e o inc. II do art. 1º da Lei n. 9.504/1997 estabelecem a regra da simultaneidade dos pleitos para escolha de prefeito, vice-prefeito e vereadores em todo o país:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

I - eleição do Prefeito, do Vice-Prefeito e dos Vereadores, para mandato de quatro anos, *mediante pleito direto e simultâneo realizado em todo o País* (Grifei);

Art. 1º As eleições para Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, Prefeito e Vice-Prefeito, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual, Deputado Distrital e Vereador dar-se-ão, em todo o País, no primeiro domingo de outubro do ano respectivo.

Parágrafo único. Serão realizadas simultaneamente as eleições:

I - para Presidente e Vice-Presidente da República, Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, Senador, Deputado Federal, Deputado Estadual e Deputado Distrital;

II - *para Prefeito, Vice-Prefeito e Vereador* (Grifei).

A Constituição criou regras bem definidas de como serão realizadas as eleições nos entes federados, estabelecendo que o pleito eleitoral se dará de maneira uníssona, simultânea.

Ao estabelecer a simultaneidade das eleições municipais, a Constituição não faz distinção entre os municípios já criados e os recém-emancipados, exigindo tão somente que as eleições municipais sejam realizadas no mesmo dia, mês e ano, salvo exceções previstas constitucionalmente ou na legislação de regência.

Art. 81. Vagando os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, far-se-á eleição noventa dias depois de aberta a última vaga.

§ 1º - Ocorrendo a vacância nos últimos dois anos do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita trinta dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei;

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 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.

Existem apenas duas exceções: dupla vacância da chefia do Poder Executivo (art. 81 da Constituição da República) e nulidade que atinja mais da metade dos votos em eleições (art. 224 do Código Eleitoral).

Dessa forma, no caso das primeiras eleições em Município recém-criado, este Tribunal Superior tem decidido que esses pleitos devem seguir a regra da simultaneidade. Ressalto já ter manifestado esse posicionamento em decisão liminar no Mandado de Segurança n. 4.278 (*DJe* 1º.02.2010). Ainda, nesse sentido:

Impossibilidade de realização de eleições extraordinárias em municípios criados após 31.12.1995, em face da exigência concernente à simultaneidade das eleições, que se erigiu em mandamento constitucional (art. 29, I) (AAG n. 316, Rel. Min. Costa Leite, DJ 04.04.1997).

10. Também se levantou no voto divergente uma particularidade no caso, a saber, que o novo Município advém do desmembramento de áreas de três outros municípios limítrofes e que, em razão disso, seria dificultada a sua gestão, pois esta seria tripartida entre os referidos municípios, sendo assim injustificável a não realização imediata de eleições municipais.

A par da regra constitucional determinante de que as eleições sejam realizadas simultaneamente, esta peculiaridade do caso somente reforça a necessidade de se aguardar o pleito eleitoral ordinário.

É que se faz necessário o amadurecimento das instituições locais, no sentido de que haja uma pré-organização para, quando houver eleitos aptos a assumirem seus cargos, o ente já tenha uma “máquina” governamental instalada.

Não há como se pretender que a realização imediata de eleições contorne os problemas advindos da inexistência das instituições governamentais no Município.

E são justamente os Municípios dos quais adveio o novo Município que devem geri-lo nesse período, não importando se durante o ano que antecede as eleições, ou três anos antes. A medida do tempo somente irá servir para dar maior maturidade ao novo ente que está em formação.

Nesse sentido pronunciou-se Hely Lopes Meirelles:

Elevado o território a Município, adquire personalidade jurídica, autonomia política e capacidade processual para compor seu governo, administrar seus bens e postular em juízo. Desde a promulgação da lei estadual que reconhece a nova entidade municipal, todas as rendas e bens públicos locais passam a lhe pertencer, salvo os que estiverem vinculados a serviços públicos do Município primitivo ou a serviços de utilidade pública por ele concedidos e que se situem no território desmembrado mas sirvam ao primitivo concedente.

(...)

Até a instalação do governo do novo Município seu patrimônio e suas rendas serão administrados pelo antigo, mas nesses poderes de administração não se compreendem os de alienação ou oneração de bens (Direito Municipal Brasileiro, Ed. Malheiros, 14ª edição, atualizada por Márcio Schneider Reis e Edgar Neves da Silva, 2006, São Paulo, p. 71).

11. Portanto, a alegação do Impetrante de que “o art. 29, inciso I, da Constituição Federal não autoriza a conclusão de que somente seria aplicável a municípios já instalados” (fl. 08) corresponde ao entendimento deste Tribunal Superior, cuja interpretação firmada está consolidada.

12. Assim, por ser clara a existência de ilegalidade e abuso de poder no ato do Tribunal Regional Eleitoral apontando como coator, por ser contrário à Constituição da República, à legislação vigente e à jurisprudência pacífica deste Tribunal Superior sobre a matéria, há de ser concedida a segurança pleiteada.

13. Pelo exposto, *voto no mesmo sentido do eminente Ministro Relator de conceder a segurança para que as eleições do Município de Paraíso das Águas-MS sejam realizadas simultaneamente às demais eleições municipais que ocorrerão pelo país no ano de 2012.*

É como voto.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Vossa Excelência faz coincidirem as eleições.

Comentava com o Ministro Hamilton Carvalhido que esse é um problema, inclusive, alusivo ao mandato em curso. O Prefeito foi eleito para ser Chefe do Poder Executivo do Município como um todo, considerados todos os munícipes. Por isso, a sabedoria de se fazer coincidirem as eleições.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Há o respeito ao eleitor, Ministro Marco Aurélio, porque afinal ele só se torna munícipe de outra cidade. Até atingir o eleitorado desse novo Município, leva um tempo para que tudo isso aconteça, e hoje há uma nacionalização deste processo eleitoral, portanto isso tudo fica esvaziado.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Também há outro aspecto: o munícipe não fica sub-representado ou não representado, porque continua representado pelo prefeito que elegeu, ou que a cidadania elegeu, e pela Câmara Municipal.

Simplemente o eleitor aguardará um pouco mais para eleger os novos representantes.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Como todas as instituições, inclusive as administrativas.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Há o aspecto também de ordem administrativa e orçamentária: as eleições extemporâneas são caríssimas, oneram muito as finanças públicas.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Quanto a isso o Ministro Dias Toffoli, em seu voto, afirma que esse seria um preço a pagar. O problema é que neste caso não há nenhum direito desrespeitado, pelo contrário, há uma segurança constitucional em que a Federação acontece nos termos da autonomia fixada nas normas da Constituição da República.

QUESTÃO DE ORDEM NA PETIÇÃO N. 3.020 (39253-74.2009.6.00.0000) – CLASSE 24 – DISTRITO FEDERAL (Brasília)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Requerente: Marcelino Ayub Fraga
Advogados: Helio Maldonado Jorge e outros
Requerida: Rita de Cássia Paste Camata
Advogados: Carlos Eduardo Caputo Bastos
Requerido: Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) -
Nacional
Advogados: Afonso Assis Ribeiro e outros

EMENTA

Ação de decretação de perda de cargo eletivo em razão de desfiliação partidária sem justa causa. Questão de ordem. Magistrado

eleitoral. Classe jurista. Art. 95, parágrafo único, V, da Constituição. Inaplicabilidade.

1. A restrição prevista no art. 95, parágrafo único, V, da Constituição não se aplica aos ex-membros de Tribunais Eleitorais, oriundos da classe dos juristas.

2. Questão de ordem resolvida.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em resolver a questão de ordem, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 08 de junho de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 04.08.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, trata-se de ação de decretação de perda de cargo eletivo em razão de desfiliação partidária sem justa causa ajuizada por *Marcelo Ayub Fraga*, primeiro suplente de Deputado Federal pelo Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) do Estado do Espírito Santo, em desfavor de *Rita de Cássia Paste Camata*, Deputada Federal pelo mesmo Estado, eleita em 2006, e do *Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB)*.

Às fls. 242-244, o Requerente afirma que um dos patronos da Requerida, o i. Dr. Carlos Eduardo Caputo Bastos, estaria impedido de advogar perante esta c. Corte, tendo em vista que exerceu a magistratura no âmbito deste Tribunal até 05.10.2008, devendo, pois, observar o disposto no art. 95, parágrafo único, V, da Constituição, *verbis*:

Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias:

(...)

Parágrafo único. Aos juízes é vedado:

(...)

V - exercer a advocacia no juízo ou Tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração. (Incluído pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004).

Relata que o Conselho Nacional de Justiça pronunciou-se no sentido da aplicação do mencionado art. 95, parágrafo único, V, da Constituição aos membros egressos de Tribunais Eleitorais, inclusive quanto aos causídicos que exercem a função de juiz eleitoral por prazo certo.

Ao fim, requereu a exclusão o i. advogado do rol de patronos da Requerida, bem como fosse oficiado à Ordem dos Advogados do Brasil para que se apurasse eventual infração ético-administrativa.

O e. Min. Felix Fischer, então relator, abriu vista à Requerida para se manifestar acerca do pedido.

Às fls. 436-438, a Requerida fez juntar aos autos deliberação do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, bem como parecer do i. doutrinador e constitucionalista José Afonso da Silva, que concluíam pela não aplicabilidade da quarentena aos advogados exercentes de mandato perante a Justiça Eleitoral.

É o relatório.

VOTO

QUESTÃO DE ORDEM

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, de fato, o c. Conselho Nacional de Justiça, respondendo a consulta formulada pela Associação Brasileira de Magistrados, Procuradores e Promotores Eleitorais - ABRAMPPE, consignou, nos autos do PP n. 200710000014851, rel. Cons. Técio Lins e Silva, DJU 15.04.2008, ser aplicável, aos ex-membros de Tribunais Eleitorais, oriundos da classe dos juristas, a restrição prevista no art. 95, parágrafo único, V, da Constituição.

A despeito disso, penso que tal deliberação, com a máxima vênia, passou ao largo da competência conferida pela Constituição àquele Conselho.

Isso porque, de acordo com o art. 103-B, § 4º, da Carta Magna, compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes. Confira-se:

Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 02 (dois) anos, admitida 01 (uma) recondução, sendo:

(...)

§ 4º *Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes*, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura:

I - zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências;

II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União;

III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos Tribunais, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

IV - representar ao Ministério Público, no caso de crime contra a administração pública ou de abuso de autoridade;

V - rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de juízes e membros de Tribunais julgados há menos de um ano;

VI - elaborar semestralmente relatório estatístico sobre processos e sentenças prolatadas, por unidade da Federação, nos diferentes órgãos do Poder Judiciário;

VII - elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias, sobre a situação do Poder Judiciário no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar mensagem do Presidente do Supremo Tribunal Federal a ser remetida ao Congresso Nacional, por ocasião da abertura da sessão legislativa.

Todavia, os advogados que, por determinação constitucional, (arts. 119, II, e 120, § 1º, III, CR/1988), exercem mandato na Justiça Eleitoral como magistrados, deixam de se submeter à disciplina do CNJ tão logo sobrevenha o término do biênio constitucional e a consequente e imediata desvinculação do Poder Judiciário.

A partir desse momento, o jurista, ex-membro de Tribunal Eleitoral, que venha a advogar, não mais se sujeita ao Conselho, porquanto o exercício da advocacia não se inclui entre as matérias passíveis de deliberação por esse órgão.

Nos termos do art. 44, II, da Lei n. 8.906/1994, essa competência é *exclusiva* da Ordem dos Advogados do Brasil. Confirmo:

Art. 44. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), serviço público, dotada de personalidade jurídica e forma federativa, tem por finalidade:

I - defender a Constituição, a ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos, a justiça social, e pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas;

II - promover, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em toda a República Federativa do Brasil.

Assim, a competência para a regulação da atividade advocatícia, inclusive daqueles que, temporariamente, desempenharam as funções de juiz eleitoral, é da OAB, razão pela qual a manifestação do CNJ não possui eficácia.

De todo modo, a quarentena não se aplica ao caso dos autos.

Da própria dicção do inciso V do parágrafo único do art. 95 da Constituição, depreende-se que o múnus público praticado pelos advogados alçados à condição de magistrados eleitorais não se insere naquela restrição.

A leitura do dispositivo constitucional indica que o impedimento do exercício da advocacia nos Tribunais, em cujas atividades judicantes foram desempenhadas, perdurará pelos três anos seguintes ao afastamento do cargo por *aposentadoria* ou *exoneração*.

Nenhuma dessas duas hipóteses alcançam os juristas que compuseram Tribunais Eleitorais.

Nesta seara, os magistrados são nomeados, pelo Presidente da República, para o exercício de um biênio, que pode ser renovado.

Ao fim do período, os magistrados da classe dos juristas simplesmente deixam suas funções no respectivo Tribunal. Não há exoneração ou aposentadoria, até mesmo porque não há carreira de magistrado eleitoral.

Assim, a restrição do multicitado inciso V aplica-se aos juízes de carreira, não alcançando o contexto singular da Justiça Eleitoral, cujo exercício judicante possui prazo predeterminado e tem caráter transitório.

Com todas as vênias, raciocínio diverso implicaria ampliação do espectro de incidência de norma constitucional restritiva, em desacordo com as regras de hermenêutica jurídica.

A situação dos juízes eleitorais provenientes da advocacia é deveras particular.

Convém ressaltar que esses magistrados percebem tão somente gratificação de presença e representação, em obediência à Lei n. 8.350/1991, razão pela qual não há sequer impedimento para que possam advogar durante o desempenho do mandato de juiz eleitoral, excluindo-se, por óbvio, a possibilidade de patrocinar causas perante a própria Justiça especializada durante esse lapso temporal.

Oportuno trazer à colação o julgamento procedido pelo c. Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 1.127-DF-MC, de relatoria do eminente Ministro *Paulo Brossard*, DJU de 06.10.1994, *verbis*:

Relatório:

Inciso II do art. 28

A norma estabelece que a advocacia é incompatível com as seguintes atividades:

membros de órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos tribunais e conselhos de contas, dos juizados especiais, da justiça de paz, juízes classistas, bem como todos que exerçam função em órgão de deliberação coletiva da Administração pública direta ou indireta e fundacional.

Ao tornar a advocacia incompatível com as atividades de “membros dos órgãos do Poder Judiciário”, sem qualquer exceção, o mencionado inciso atenta contra os artigos 119, inciso II, e 120, § 1º, III, da Constituição Federal, e ao declarar a incompatibilidade dos integrantes dos juizados especiais e da justiça de paz, contraria os dispositivos do artigo 98, I e II, da Carta.

Os juízes eleitorais não exercem funções que os absorvem de modo permanente, com dedicação exclusiva, nem lhes propiciam meios razoáveis de subsistência. Se o propósito das normas constitucionais *supra* citadas é integrar as Cortes Eleitorais de advogados, condição que só a inscrição nos quadros da OAB confere (art. 3º da Lei n. 8.906/1994, o dispositivo questionado, ao criar a incompatibilidade, impede a concretização da vontade da Constituição.

Voto:

Segundo o art. 28, da Lei n. 8.906, “a advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

II - membros de órgãos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos tribunais e conselhos de contas, dos juizados especiais, da justiça de paz, juízes classistas, bem como todos que exerçam função em órgão de deliberação coletiva da administração pública direta ou indireta;”

Sustenta a autora que o preceito se choca com o disposto no art. 119, II, da Constituição:

o Tribunal Superior Eleitoral compor-se-á, no mínimo, de sete membros escolhidos:

II - por nomeação do Presidente da República, dos juízes dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Supremo Tribunal Federal.

Haverá um Tribunal Regional Eleitoral na Capital de cada Estado e no Distrito Federal.

§ 1º Os Tribunais Regionais Eleitorais compor-se-ão:

III - por nomeação, pelo Presidente da República, de dois juízes dentre seis advogados de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Tribunal de Justiça.

Em verdade, a solução adotada, que vem da instituição da Justiça Eleitoral, em 1932, tem dado excelente resultado e nunca foi alvitrada outra composição.

(...)

Embora não seja perfeita, o fato é que a despeito de todos os terremotos institucionais – e alguns têm sido de alta intensidade, - a Justiça Eleitoral tem permanecido incólume, e como vem lembrar o seu Presidente, o eminente Ministro Sepúlveda Pertence, nas propostas de alteração verificadas desde a Constituinte até agora, não apareceu uma só no sentido de modificar o sistema consagrado. Por isso, dizia e volto a dizer que esta é uma das tantas cláusulas que fazem parte do *corpus* constitucional da Nação, do direito positivo real e efetivo, e não apenas o “direito positivo” expresso nesta ou naquela cláusula da Constituição.

Assim, parece-me que a alteração pretendida pela lei de impedir os advogados que compõem, como juristas, o Tribunal Superior Eleitoral, de advogar, ofende diretamente esses artigos da Constituição, gerando proibição oblíqua, mas real e efetiva.

(...)

Entendo que no caso não foi feliz o legislador quando teve a idéia de estabelecer esta proibição aos Juízes dos Tribunais Eleitorais – de exercer a advocacia até em causa própria, pelo fato de serem Juízes – advogados. Nunca existiu essa incompatibilidade, e a fórmula está incorporada ao nosso direito; temos uma experiência de sessenta anos, a esse respeito, e não me consta ter havido, nesses anos, motivo de queixa, de censura, de crítica, à atuação desses juízes; ao contrário,

do depoimento de todos que têm servido ou freqüentado a Justiça Eleitoral, os Juízes saídos das classes dos advogados têm prestado à Justiça Eleitoral os maiores e melhores serviços.

Assim, defiro em parte a liminar para dar ao dispositivo a interpretação de que a abrangência nele contida não se estende aos advogados membros da Justiça Eleitoral e aos Juízes Suplentes não remunerados, em respeito ao que dispõem os artigos 119, II e 120 § 1º, III, da Constituição.

Assim, firmada pela Suprema Corte brasileira a compatibilidade entre o exercício da advocacia pelos juristas que integram o TSE e o exercício temporário da magistratura neste Tribunal Eleitoral, não parece coerente que após deixá-la permaneçam impedidos de atuar livremente no exercício da sua real profissão de advogados, ainda porque, cabe adicionar, não recebendo aposentaria ou remuneração após o desligamento, dependem de seu trabalho para a sua subsistência.

Por fim, destaque-se que não há regulamentação proibitiva, emanada da OAB, que imponha a quarentena para o caso dos autos.

Ante o exposto, diante das peculiaridades da magistratura eleitoral por advogados escolhidos na forma da Constituição e considerando a inexistência de vedação legal ou constitucional para o exercício da advocacia após o afastamento das funções judicantes, *voto pela resolução da questão de ordem no sentido de indeferir o pedido formulado pelo Requerente às fls. 242-257.*

VOTO

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, acredito que as mesmas razões que levaram o Ministro Marcelo Ribeiro a afirmar suspeição se aplicariam a mim como também ao Ministro Henrique Neves e talvez aos outros advogados que atuem na condição de juízes eleitorais. Mas, realmente, não me considero suspeito ou impedido para participar neste caso, porque tenho o entendimento de que a quarentena, em princípio, também se aplica aos advogados. O problema, no caso específico da Justiça Eleitoral - como observado pelo Ministro Aldir Passarinho Junior -, é que

existe um sem número de razões técnicas suficientes para assentar que a quarentena não se aplica.

Fico apenas no campo teórico para afirmar que a quarentena talvez pudesse ser estendida a outras hipóteses, inclusive para a Justiça Eleitoral, porque, hoje, como previsto expressamente na Constituição Federal, ela só se aplica aos aposentados e aos exonerados, quando, na verdade, não exercemos cargo, não recebemos subsídios, e sim jetom.

Até do ponto de vista prático, poderíamos levar em consideração que o prazo previsto atualmente na Constituição Federal, que é de três anos, talvez fosse excessivamente longo para a Justiça Eleitoral. Cito o meu caso, em particular, que fui juiz substituto do Tribunal Regional Eleitoral do Distrito Federal por dois anos e não compareci a nenhuma sessão sequer. Isto é, se fosse aplicar a quarentena, pelo fato de eu não ter comparecido a nenhuma sessão, eu ficaria sujeito a uma quarentena de três anos; superaria praticamente a duração do exercício do meu mandato. É claro que há várias outras experiências que possam significar também diversas hipóteses.

Há uma decisão individual do Tribunal Superior Eleitoral, da qual foi relator o Ministro Eros Grau, e Sua Excelência aplicou a quarentena nos termos em que previstos na Carta Magna, ou seja, entendeu que se aplica a quarentena para juízes da classe jurista de Tribunal Regional Eleitoral, decisão individual que, salvo engano, ela é de 2008, não foi submetida ao plenário. Não houve agravo regimental, ficando essa decisão, portanto, somente do ponto de vista pessoal de Sua Excelência.

Por isso, Senhor Presidente, para sintetizar, os advogados que aqui foram ministros têm-se comportado no sentido de respeitar essa quarentena, embora não seja de três anos, como no caso dos autos, mas ao menos pelo período de um ano - em que os advogados se afastam da condição de ministro -, não voltando a atuar no Tribunal nesse prazo.

Penso que o dispositivo constitucional é salutar, que impede exatamente influência que os ex-magistrados possam exercer. Talvez a Justiça Eleitoral contenha as suas peculiaridades, mas do ponto de vista técnico não há realmente como aplicar a quarentena, como bem demonstrou o relator. Também, se não me falha a memória, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil decidiu que a quarentena não se aplica aos juristas que atuam na Justiça Eleitoral.

Assim, acompanho o relator.

VOTO

O Sr. Ministro Henrique Neves: Senhor Presidente, tenho as mesmas razões citadas pelo Ministro Arnaldo Versiani, mas acredito que a situação atinge não somente o Tribunal Superior Eleitoral, mas toda a Justiça Eleitoral.

Por isso, me sinto, na realidade, obrigado a votar, até porque a matéria é constitucional e ultrapassa o interesse individual de um ou outro.

Acompanho o relator e acrescento apenas duas observações.

Parece-me que o espírito da lei seria de não permitir à pessoa que saiu do Tribunal se beneficiar do conhecimento obtido; observo que no caso da Justiça Eleitoral, todos os mandatos são renovados. Então é bem possível que quando o advogado sai do Tribunal outros juízes também saiam. Na Justiça Eleitoral não há a vitaliciedade como na Justiça Comum, quando na ocasião da aposentadoria de quem se retira, os demais continuam lá. Aqui, a cada dois anos há uma renovação que pode ser a recondução ou não. Ou seja, naturalmente, se não no mesmo tempo, em curto espaço de tempo, aqueles que exerceram a judicatura com o advogado que se retira, também deixarão o Tribunal.

Ainda verifico outro ponto: a quarentena estabeleceria uma impossibilidade com prazo de três anos para quem somente ficou dois – como citou o Ministro Arnaldo Versiani, eventualmente, jamais chamado a compor o Tribunal.

Senhor Presidente, com essas razões acompanho o relator.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, longe de mim levar os egressos do Tribunal - consideradas as cadeiras que são dedicadas à advocacia - à míngua, ou seja, a permanecerem numa quarentena de três anos sem poder acionar a advocacia.

O preceito constitucional não tem esse alcance. O preceito constitucional, a meu ver, tem por objetivo uma vedação linear: versa a proibição da advocacia no Juízo ou Tribunal do qual o Juiz se afastou.

Visa-se preservar não só o perfil da Corte, como também impor ou afastar, melhor dizendo, o que poderia transparecer, na visão do leigo, uma concorrência desleal com os demais advogados, com os demais profissionais da advocacia. Sabemos que, na prática, principalmente quem está na província pensa que, credenciando um ex-integrante do Tribunal, terá ganho de causa, como se passasse a atuar, o ex-integrante, como uma pessoa que ocupasse cadeira voltada a relações públicas, como se passasse a atuar como verdadeira maçoneta, abrindo portas e, com isso, logrando algo que é incompatível com a missão sublime de julgar, o afastamento da equidistância.

É certo, Senhor Presidente, que, na parte final do preceito do inciso V do parágrafo único do artigo 95 da Constituição Federal, há alusão a aposentadoria ou exoneração para ter-se a fixação do termo inicial dos três anos, e os egressos da advocacia não se aposentam no cargo temporário.

Alude-se a esses dois institutos. Não se poderia cogitar da disponibilidade do magistrado - do magistrado de carreira -, porque fica ele impedido de exercer, enquanto há a disponibilidade, outra atividade. E não se poderia, muito menos, cogitar da atuação posterior daquele que nos deixou, deixou o mundo dos vivos. A morte não poderia ser citada!

Senhor Presidente, temos limitação quanto à quarentena. O obstáculo criado pela norma diz respeito apenas ao Juízo ou Tribunal do qual se afastou, se desligou, por isso ou aquilo, o Juiz. Inclua-se na previsão legal, embora não haja referência - porque não potencializo os dois vocábulos, aposentadoria ou exoneração -, o término do mandato, isso mediante interpretação integrativa.

Acredito que, considerados os valores em jogo, se tenha o maior quanto à óptica de que, no caso, a quarentena também se aplica ao integrante da Justiça Eleitoral que haja ocupado vaga destinada à advocacia, porque, caso contrário, no dia seguinte ao término do mandato, poderá estar sustentando da tribuna, o que é inconcebível. Salta aos olhos, até mesmo, e não quero ser moralista em excesso, o problema ético. Creio que o envolvido na espécie não faria isso.

Quando houve o término do mandato?

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Outubro de 2008.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Nesse período não advogou no Tribunal?

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Parece que não.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Observou espontaneamente o envolvido, portanto, o biênio e o fez com o meu aplauso. Entendeu, durante o biênio, que não poderia peticionar no Tribunal Superior Eleitoral, e não poderia, por conseguinte, ser constituído profissional da advocacia em processo em curso neste Tribunal. Um arrependimento, talvez se avizinhando as eleições, até mesmo o mercado profissional que é promissor, e teve, no último ano - não sei, já que a Constituição está em vigor desde 1988, se tivemos outro caso semelhante -, inaplicável vedação constitucional de advogar na Corte.

É um passo, Senhor Presidente, para mim, demasiadamente largo, que não endosso. De duas, uma: ou não se aplica às inteiras, e para mim se aplica, porque o objetivo visado é único, ou não há meio termo. Como disse: visa-se, a um só tempo, preservar o perfil da Corte e também impor tratamento igualitário, considerados os profissionais da advocacia. Por uma ficção jurídica, imagina-se que esse tratamento igualitário faz-se presente passados os três anos, o triênio. Foi essa opção normativa constitucional.

Peço vênia ao Ministro Aldir Passarinho Junior para entender que a postura imediatamente pretérita do envolvido mostrou-se afinada com o inciso V do parágrafo único do artigo 95 da Constituição Federal.

Torno a frisar: tenho certeza de que, nesse período, o envolvido foi procurado por pessoas, por cidadãos que gostariam de ter o proficiente patrocínio, e deve ter recusado. Peço vênia para entender que se há de aguardar o triênio previsto e que a interpretação dada pelo próprio, nesses dois anos que se passaram, ao inciso V do parágrafo único do artigo 95 é mais consentânea com o objetivo da norma.

Concluo, portanto, pronunciando-me na solução da questão de ordem, entendendo que há incompatibilidade constitucional; que, no caso, o Juiz que deixou este Tribunal há menos de três anos não pode vir a atuar nele como profissional da advocacia.

Creio, acima de tudo, ante os valores a que me referi: o afastamento de uma concorrência desleal - segundo a óptica do leigo - com os

profissionais da advocacia e a preservação do perfil da Casa, que deve ser observado o preceito - já que ombreamos de igual para igual no Plenário, enquanto Juízes -, no tocante aos egressos da advocacia, do inciso V do parágrafo único do artigo 95 da Constituição Federal, como seria observado quanto a magistrado que não se aposentasse e simplesmente se despedisse da magistratura mediante pedido de exoneração.

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Senhor Presidente, inicio dizendo que a Justiça Eleitoral é mais do que uma justiça especial, é especialíssima.

Em votação recente, que fiquei vencido, entendi que entre a lei especial, que dá direito ao advogado-geral da União e aos advogados da União de receberem intimação pessoal, e as normas da Lei Eleitoral de celeridade, que devem prevalecer sobre toda e qualquer lei especial (...) considerarei intempestivo recurso apresentado pelo Presidente da República, Luis Inácio Lula da Silva, por entender que a norma especial da advocacia pública prevalece sobre as normas de Direito Eleitoral.

Senhor Presidente, fiquei vencido naquela oportunidade, mas temos que zelar por esse patrimônio da nação brasileira, exemplo para a humanidade, que é o Poder Judiciário Eleitoral brasileiro.

Quanto ao primeiro ponto, não entro na questão de o Conselho Nacional de Justiça ter competência ou não para disciplinar a respeito da advocacia, porque entendo que o CNJ não tem poder de correição na Justiça Eleitoral, porque a correição na justiça (...)

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Vossa Excelência me permite? Até certo ponto, o Conselho Nacional de Justiça fez as vezes da Justiça Eleitoral. Respondeu a uma consulta da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB).

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Por que digo isso, Senhor Presidente? A Justiça Eleitoral é extremamente especial, tem sede constitucional - como todo o Poder Judiciário nacional -, mas a sua corregedoria tem sede constitucional também.

A Corregedoria da Justiça Eleitoral está no parágrafo único do artigo 119 da Constituição Federal de 1988:

Art. 119. O Tribunal Superior Eleitoral compor-se-á, no mínimo, de sete membros, escolhidos:

[...]

Parágrafo único. O Tribunal Superior Eleitoral elegerá seu Presidente e o Vice-Presidente dentre os Ministros do Supremo Tribunal Federal, e o Corregedor Eleitoral dentre os Ministros do Superior Tribunal de Justiça.

A disciplina da corregedoria, que está no Código Eleitoral e na legislação esparsa, dá poder de correição ao corregedor deste Tribunal sobre todo o Poder Judiciário Eleitoral.

Entendo que o Conselho Nacional de Justiça, mesmo que criado por emenda constitucional, não tem competência para tratar a respeito dos juízes eleitorais, sejam eles oriundos de qualquer classe ou Tribunal. Não cabe ao CNJ, que não tem competência nem superioridade sobre o Supremo Tribunal Federal, de dirigir orientações a uma justiça que é presidida por um integrante do Supremo Tribunal Federal, que tem na sua vice-presidência outro integrante do STF e é composto por um terceiro juiz vogal também ministro do STF, além de três ministros substitutos.

O artigo 103-B da Constituição Federal, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 45, não revogou o parágrafo único do artigo 119 e as legislações específicas que tratam da corregedoria, que compete ao Tribunal Superior Eleitoral fazer sobre todo o Poder Judiciário Eleitoral.

A Justiça Eleitoral é tão especialíssima - suas normas prevalecem sobre as demais -, que não só a sua legislação é especialíssima em face das demais, mas até sua jurisprudência. Digo isso, Senhor Presidente, porque basta ver o índice de reforma deste Tribunal no Supremo Tribunal Federal: praticamente zero.

São raríssimas as decisões de reforma no Supremo Tribunal Federal, e isso porque entendemos e sabemos da importância de se ter um Poder Judiciário Eleitoral independente para o desenvolvimento de uma nação e do Estado Democrático de Direito.

É fundamental manter essa independência da Justiça Eleitoral. Um órgão de administração da justiça, criado pela Emenda Constitucional n. 45, imiscuir-se na disputa de poder que ocorre na sociedade brasileira, sobrepondo-se ao Poder Judiciário Eleitoral e à sua própria corregedoria, é um passo demasiadamente largo, que é temerário diante da própria composição heterogênea daquele órgão de administração.

O Poder Judiciário Eleitoral tem competência para não só atuar na judicatura, nos litígios, nas demandas de caráter judicial, mas também tem o poder de zelar pela administração das eleições, responsabilidade e encargos dos maiores colocados a um órgão público pela Constituição brasileira, o CNJ, no meu entender, não tem competência sobre nenhum órgão de jurisdição do Poder Judiciário Eleitoral.

Por isso, Senhor Presidente, eu já acompanharia - com esse fundamento, como preliminar de qualquer outro - o voto do eminente Ministro Aldir Passarinho Junior, aliás, o próprio corregedor-geral eleitoral da nação brasileira, e não o CNJ. Vou além, Senhor Presidente, também entendo - e aqui não demandarei mais paciência dos colegas - que o CNJ não tem poder de disciplinar a advocacia, não consta no artigo 103-B - em relação a isso não tecerei maiores comentários.

Em relação ao dispositivo específico - e aqui já entrando no segundo ponto -, também entendo correta a decisão do Ministro Aldir Passarinho Junior, pedindo vênias ao Ministro Marco Aurélio, porque o que dispõe o inciso V do parágrafo único do artigo 95 da Constituição Federal, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 45:

Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias:

[...]

Parágrafo único. Aos juízes é vedado:

[...]

V - exercer a advocacia no juízo ou Tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração.

Os integrantes da magistratura eleitoral, oriundos da classe de advogados não são nem aposentados, nem exonerados. Que eu tenha conhecimento, ninguém teve a capacidade de ter sido exonerado (...).

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Vossa Excelência me permite um brevíssimo aparte - já até adiantando o meu voto.

As hipóteses de exoneração de magistrados estão previstas na Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Loman) taxativamente e, nesse caso que estamos examinando, verificamos com facilidade, *data venia*, que não se trata de exoneração de magistrados, mas de término de mandato, que não está contemplado a meu ver (...)

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Foi a premissa de meu voto. Eu me referi a término de mandato.

O Sr. Ministro Dias Toffoli: Então, Senhor Presidente, como as normas restritivas se interpretam restritivamente, não vejo como aplicar esse dispositivo àqueles que integram a Justiça Eleitoral oriundos da advocacia.

Vou além, Senhor Presidente, enquanto o eminente relator iniciava o voto, eu procurava exatamente por meio de pesquisa no sítio do STF a ementa e a decisão na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.127. Sua Excelência, o ministro relator, agregou ao seu voto anteriormente, que me facilita a dizer o seguinte: que a decisão do CNJ afrontou uma decisão do STF com efeito vinculante.

A decisão na ação direta de inconstitucionalidade deixava clara as razões históricas pelas quais o Supremo Tribunal Federal, a maior Corte do país, entendia da possibilidade de não se aplicar a vedação da advocacia àqueles que passam a integrar a Justiça Eleitoral - oriundos da advocacia -, porque senão não teria como recrutar os melhores, os mais preparados, os mais capazes.

Por todas essas questões de natureza constitucional e técnica, Senhor Presidente, acompanho o eminente relator.

Senhor Presidente, testemunhos pessoais não são de praxe a serem feitos, mas advoguei muito aqui na Justiça Eleitoral. Advoguei contra Torquato Jardim, Fernando Neves, José Eduardo Alckmin e com vários que atuaram aqui. Nunca tive nenhum prejuízo sendo adversário de Suas Excelências, nunca tive qualquer tipo de prejuízo na defesa de meus constituintes. Até porque, alguém para ser escolhido para a Justiça Eleitoral, oriundo da advocacia, deve ter os requisitos de toda a magistratura: do

notável saber jurídico e da reputação ilibada, que não se perdem quando se deixa essa bancada.

Dou esse testemunho pessoal para dizer que a advocacia é questão de questão de competência, não é questão de favor. Prevalece e ganha aquele que melhor sabe levar a defesa do seu constituinte aos Tribunais.

Ademais, seria atribuir a nós, integrantes dos Tribunais, algum tipo de suspeita pelo fato de amanhã ou depois estarmos aqui advogando como se fôssemos nos comportar de tal ou qual modo pelo fato de ter sido, eventualmente, um colega em determinado momento. Não aceito essa pecha.

Senhor Presidente, por todos esses argumentos - mas para mim basta o primeiro -, não podemos abrir mão da especialidade e da corregedoria própria da Justiça Eleitoral. Não tem o CNJ - e aqui é o maior fundamento do meu voto - nenhum poder sobre a Justiça Eleitoral.

É como voto. Acompanho o eminente relator.

VOTO

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Senhores Ministros, peço vênias à divergência para acompanhar integralmente o Relator pelos fundamentos já enunciados por Sua Excelência, primeiro atestando que o CNJ claramente desbordou os lindes de sua competência que estão assinalados no artigo 103-B e também para assentar que a hipótese do inciso V do parágrafo único do artigo 95 da Constituição Federal de 1988 não contempla, *data venia*, os magistrados egressos das Cortes Eleitorais, porque esse inciso V contempla, na verdade, duas hipóteses: os magistrados que tenham se afastado do cargo por aposentadoria ou por exoneração. Aqui se trata de término de mandato.

Quando há uma norma constitucional que estabelece restrições a direitos, a meu ver, e segundo a hermenêutica constitucional, essa interpretação deve ser restritiva, como já assinalou, inclusive, o eminente Relator.

Por todas essas razões, e outras que já foram aduzidas pelos colegas que acompanharam o Relator, também faço meu o seu voto.

RECURSO ORDINÁRIO N. 602-83.2010.6.27.0000 – CLASSE 37 – TOCANTINS (Palmas)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Recorrentes: Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) - Estadual e outros
Advogados: Antônio Paim Broglio e outros
Recorrente: Ministério Público Eleitoral
Recorrido: Marcelo de Carvalho Miranda
Advogados: Sérgio Rodrigo do Vale e outros

EMENTA

Registro de candidatura. Eleições 2010. Senador. Legitimidade recursal. Mérito. Aplicação imediata da Lei Complementar n. 135/2010. Causa de inelegibilidade. Art. 1º, I, **d** e **h**, da Lei Complementar n. 64/1990. Configuração.

1. Partido integrante de coligação não possui legitimidade para atuar isoladamente no processo eleitoral, nos termos do art. 6º, § 4º, da Lei n. 9.504/1997.

2. Não possui legitimidade para recorrer da decisão que deferiu o pedido de registro de candidatura a coligação que não o impugnou. Incide, pois, à espécie, o disposto na Súmula n. 11 do c. TSE: “No processo de registro de candidatos, o partido que não o impugnou não tem legitimidade para recorrer da sentença que o deferiu, salvo se se cuidar de matéria constitucional”.

3. Recurso interposto pelo Partido da Social Democracia Brasileira - PSDB e pela Coligação Tocantins Levado a Sério não conhecido.

4. A coligação que não impugnou o pedido de registro de candidatura não pode ingressar no feito na qualidade de assistente, em razão do disposto na Súmula n. 11-TSE. Precedentes.

5. Recurso interposto pelas Coligações Nova União do Tocantins e Frente Tocantins Levado a Sério não conhecido.

6. A Lei Complementar n. 135/2010, que alterou a Lei Complementar n. 64/1990, tem aplicação imediata aos pedidos de

registro de candidatura das Eleições 2010, segundo entendimento firmado por esta c. Corte.

7. A alínea **d** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990 refere-se apenas às “representações” julgadas procedentes pela Justiça Eleitoral, não incluindo, portanto, o recurso contra expedição de diploma.

8. O art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990 refere-se a todos os detentores de cargo na Administração Pública, abrangendo, assim, os agentes públicos ocupantes de cargo eletivo.

9. Considerando que o candidato recorrido Marcelo de Carvalho Miranda foi condenado definitivamente, por decisão unânime do c. TSE, em 12.08.2009, pela prática de abuso de poder político durante o exercício de mandato eletivo, incidem na espécie as causas de inelegibilidade previstas no art. 1º, I, alíneas **d** e **h** da LC n. 64/1990 com redação dada pela LC n. 135/2010, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição na qual ele foi diplomado.

10. Recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral provido para indeferir o registro de candidatura do recorrido ao pleito de 2010.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em não conhecer dos recursos do PSDB estadual e outros e, por maioria, em prover o recurso do Ministério Público Eleitoral, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 16 de novembro de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

Publicado em Sessão

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, Trata-se de recurso ordinário interposto pelo *Ministério Público Eleitoral* (fls. 729-

741) e de recursos especiais interpostos pelo *Partido da Social Democracia Brasileira - PSDB - Estadual* e pela *Coligação Tocantins Levado a Sério* (fls. 744-773) e pelas *Coligações Nova União do Tocantins e Frente Tocantins Levado a Sério* (fls. 791-815) contra acórdão do TRE-TO que deferiu pedido de registro de candidatura de *Marcelo de Carvalho Miranda*, candidato a senador nas eleições de 2010. Eis a ementa do *decisum* recorrido:

Eleitoral. Registro candidatura. Impugnações. Notícia inelegibilidade. Ilegitimidade Partido. Preliminar acolhida. Ausência causas de inelegibilidade. Inaplicabilidade Lei Complementar n. 135/10. Improcedência. Requisitos legais atendidos. Deferimento.

1. Notícia de inelegibilidade intempestiva não enseja o seu recebimento para processamento.

2. Partido político integrante de coligação não detém legitimidade para, isoladamente, ajuizar impugnação a pedido de registro de candidatura.

3. Petição de impugnação, subscrita por profissional, na qualidade de advogado, não lhe dá legitimidade para figurar no pólo ativo da demanda.

4. A alínea **h** inciso I art. 1º da Lei Complementar n. 64/1990 refere-se a detentor de cargo na administração pública direta, indireta e fundacional.

5. Em se tratando de causa de inelegibilidade, tal comando deve ser entendido de forma restritiva, não cabendo interpretação extensiva da norma legal (fl. 724).

O e. TRE-TO *deferiu* o pedido de registro de candidatura de Marcelo de Carvalho Miranda ao fundamento de que não se aplicaria, na hipótese, a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990, na sua redação original, tendo em vista que governador não poderia ser considerado “detentor de cargo na administração pública”.

Além disso, o e. Tribunal *a quo* consignou que a situação do candidato impugnado poderia, em tese, ser enquadrada na alínea **d**, do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, na sua redação original. No entanto, asseverou que, na espécie, não seria possível reconhecer a inelegibilidade do ora recorrido, uma vez que, de acordo com a redação original do art. 1º, I, **d**,

da LC n. 64/1990 o prazo de inelegibilidade é de 3 (três) anos contados da eleição na qual o candidato foi diplomado. Assim, tendo sido o candidato diplomado em 2006, a inelegibilidade subsistiria até 2009 apenas.

Por fim, afirmou a c. Corte Regional que a aplicação ao caso das alterações trazidas pela LC n. 135/2010 consubstanciaria afronta ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada.

Alega o Ministério Público Eleitoral, em síntese, que:

a) a LC n. 135/2010 tem natureza de norma eleitoral material e, por isso, aplica-se ao pleito de 2010;

b) as causas de inelegibilidade não constituem pena, mas apenas requisitos para que um cidadão possa se candidatar a um cargo eletivo. Assim, como as hipóteses de inelegibilidade previstas na LC n. 135/2010 devem ser aferidas no momento do pedido de registro de candidatura, aplicam-se às situações configuradas antes da sua entrada em vigor;

c) o art. 3º da LC n. 135/2010 dispõe que os recursos já interpostos contra decisões condenatórias proferidas antes da LC n. 135/2010 podem ser aditados para que a parte tente obter medida cautelar que suspenda sua inelegibilidade. Assim, esse dispositivo corrobora o entendimento de que a LC n. 135/2010 aplica-se a fatos anteriores à sua entrada em vigor;

d) por ocasião da edição da LC n. 64/1990 o STF afirmou a tese de que a lei destinada a complementar o regime constitucional de inelegibilidades tem vigência imediata, não incidindo o óbice do art. 16 da Constituição Federal;

e) a LC n. 135/2010 não prejudica direito adquirido, ato jurídico perfeito ou coisa julgada. A inelegibilidade não é pena e por isso a ela não se aplicam os princípios relativos à eficácia da lei penal no tempo;

f) a condenação por abuso de poder em recurso contra expedição de diploma – RCED – constitui causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, alíneas **d** e **h** da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010;

g) a hipótese de inelegibilidade prevista na alínea **h** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990 abrange também os agentes públicos que exercem mandato eletivo, uma vez que esse dispositivo, na redação anterior à LC n. 135/2010,

menciona, como termo inicial do prazo de inelegibilidade, o término do mandato. Cita precedentes do c. TSE;

h) considerando que o recorrido Marcelo Miranda foi afastado do cargo de governador em 08.09.2009, mesmo que se aplicasse, no caso, a redação original do art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990, ele estaria inelegível até 08.09.2012.

Requer, ao final, o conhecimento e provimento do recurso para que seja indeferido o pedido de registro de candidatura do recorrido.

O Partido da Social Democracia Brasileira - PSDB e a Coligação Tocantins Levado a Sério sustentam, por sua vez, que:

a) quando se trata de matéria constitucional, o partido, a coligação e o candidato possuem legitimidade para recorrer do acórdão que deferiu o registro do candidato, ainda que não tenham apresentado impugnação ao pedido de registro, nos termos da Súmula n. 11 do c. TSE. No caso, o acórdão recorrido contrariou os arts. 16 e 14, § 9º, da Constituição Federal, além do art. 1º, I, **c, d, h e j** da LC n. 64/1990 com redação dada pela LC n. 135/2010;

b) caso não seja reconhecida a legitimidade dos ora recorrentes com fundamento na Súmula n. 11 do c. TSE, deve-se levar em consideração que a ilegitimidade do PSDB foi reconhecida no acórdão recorrido com fundamento no art. 6º, § 4º, da Lei n. 9.504/1997, dispositivo inconstitucional à luz do disposto no art. 17 da Constituição Federal;

c) um dos subscritores da petição de impugnação do registro de candidatura é o candidato ao cargo de suplente de senador João Costa Ribeiro Filho. O fato de seu nome não ter sido colocado ao lado do nome do partido político no encabeçamento da petição constitui mera irregularidade. Assim, ainda que seja afastada a legitimidade ativa do partido político, deve-se reconhecer a legitimidade do candidato que também subscreveu a petição de impugnação;

d) o v. acórdão recorrido diverge de julgados do TSE e de outros Tribunais Regionais Eleitorais quanto à inaplicabilidade do art. 16 da Constituição Federal à luz da LC n. 135/2010;

e) o recorrido Marcelo Miranda está inelegível, de acordo com o disposto no art. 1º, I, **c**, da LC n. 64/1990, em razão de infringência à Constituição Estadual, reconhecida nos autos do RCED n. 698;

f) o recorrido também está inelegível tendo em vista o disposto no art. 1º, I, **d**, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010, pelo fato de ter sido condenado por abuso de poder econômico nos autos do RCED n. 698;

g) a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990 também se aplica à espécie, uma vez que a expressão “*detentores de cargo na administração pública*” inclui os agentes políticos;

h) o art. 1º, I, **j**, da LC n. 64/1990 também incide no caso, pois o recorrido foi condenado por abuso de poder político, o qual inclui a prática de conduta vedada.

Requerem, ao final, a aplicação do princípio da fungibilidade, caso se entenda que o recurso cabível é o ordinário; a declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 6º, § 4º, da Lei n. 9.504/1997, admitindo-se, por conseguinte, a atuação isolada do PSDB; o provimento do recurso para se declarar a inelegibilidade do recorrente.

As Coligações Nova União do Tocantins e Frente Tocantins Levado a Sério, por sua vez, requerem, às fls. 791-815, o ingresso no feito na qualidade de assistentes do Ministério Público Eleitoral, alegando que a inelegibilidade e as condições de elegibilidade são temas de interesse geral e de ordem pública. Quanto ao mais, reproduzem as mesmas alegações aduzidas no recurso especial interposto às fls. 744-773 pelo Partido da Social Democracia Brasileira - PSDB e pela Coligação Tocantins Levado a Sério.

Contrarrazões ao recurso ordinário às fls. 921-939, na qual se alega que:

a) a LC n. 135/2010 não tem aplicabilidade imediata, seja por violação ao art. 16 da Constituição Federal, seja pela inconstitucionalidade que irá advir da sua aplicação retroativa. Cita precedentes do c. STF;

b) a condenação em RCED, independentemente da causa, não gera inelegibilidade;

c) o recorrido já cumpriu a sanção imposta nos autos do RCED n. 698, qual seja, a cassação do mandato, não havendo possibilidade de se ampliar a reprimenda;

d) o art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990 não se aplica ao recorrido, pois abrange apenas os agentes públicos não ocupantes de cargo eletivo. A expressão “término do mandato” refere-se ao mandato dos diretores de empresas estatais, eleitos em assembleia de acionistas;

e) no caso de detentor de mandato a alínea aplicável do art. 1º, I, da LC n. 64/1990 seria a **d**, mas dependeria, exclusivamente, de representação julgada procedente, o que não inclui o RCED.

Às fls. 940-949 o recorrido apresenta contrarrazões aos recursos especiais interpostos pelo Partido Social da Democracia Brasileira – PSDB, pela Coligação Tocantins Levado a Sério e pelas Coligações Nova União do Tocantins e Frente Tocantins Levado a Sério. Sustenta, em síntese, que:

a) nos termos do art. 7º da Resolução-TSE n. 23.221/2010 e da jurisprudência do e. TSE, o partido que se coligou não possui legitimidade para atuar isoladamente no processo eleitoral;

b) a exceção prevista na Súmula n. 11 do c. TSE refere-se às causas de inelegibilidade previstas na Constituição Federal, e não àquelas estabelecidas na LC n. 64/1990. No caso, as causas de inelegibilidade alegadas pelos recorrentes são as previstas no art. 1º, I, **c, d, h e j** da LC n. 64/1990;

c) a aplicação ao caso das causas de inelegibilidade previstas no art. 1º, I, **c, d, h e j** da LC n. 64/1990 não foram conhecidas pelo e. TRE-TO, em razão da ilegitimidade dos ora recorrentes.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo recebimento dos recursos especiais como ordinários e, no mérito, pelo provimento do primeiro recurso e pelo parcial provimento dos segundo e terceiro recursos. Transcrevo a ementa do parecer:

Eleições 2010. Recurso ordinário e recursos especiais. Registro de candidatura. Senador da República.

I - Recebimento dos recursos especiais como recursos ordinários;

II - Legitimação recursal dos segundos e terceiros recorrentes.

III - Constitucionalidade e aplicação da Lei da “Ficha Limpa” às eleições de 2010.

IV - Não incidência das causas de inelegibilidade previstas no art. 1º, I, **c e j** da LC n. 64/1990, alteradas pela LC n. 135/2010.

V - Ex-Governador do Estado do Tocantins que teve o seu diploma cassado pelo TSE, em acórdão já transitado em julgado (RCED n. 698-TO), pela prática de abuso de poder político nas eleições de 2006, quando concorria à reeleição. Reconhecimento da causa de inelegibilidade do art. 1º, I, **d e h**.

VI - Parecer pelo recebimento dos recursos ordinários e, no mérito, pelo provimento do primeiro recurso e pelo parcial provimento do segundo e terceiro recursos (fl. 954).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, começo por apreciar o recurso especial interposto pelo *Partido da Social Democracia Brasileira - PSDB* e pela *Coligação Tocantins Levado a Sério*.

Inicialmente, analiso a preliminar de ilegitimidade ativa do Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB – aduzida pelo recorrido.

O art. 6º, § 4º, da Lei n. 9.504/1997 dispõe que:

§ 4º O partido político coligado somente possui legitimidade para atuar de forma isolada no processo eleitoral quando questionar a validade da própria coligação, durante o período compreendido entre a data da convenção e o termo final do prazo para a impugnação do registro de candidatos. (Incluído pela Lei n. 12.034, de 2009).

Dessa forma, o PSDB não possui legitimidade para impugnar o pedido de registro de candidatura do recorrido e nem para recorrer da decisão que o deferiu, uma vez que integra a Coligação Tocantins Levado a Sério e, por isso, não pode atuar isoladamente durante o processo eleitoral.

Não procede, também, a alegação de que o art. 6º, § 4º, da Lei n. 9.504/1997 seria inconstitucional à luz do disposto no art. 17 da Constituição Federal⁶.

Com efeito, a norma que proíbe o partido coligado de atuar sozinho durante o processo eleitoral não fere a garantia de liberdade de criação, fusão, incorporação e extinção dos partidos políticos. Ao contrário, confere maior força às coligações, entes formados pela união de partidos em torno de ideologias comuns e que só existem em razão da própria liberdade de criação e associação das agremiações partidárias.

Verifico, ainda, que a Coligação Tocantins Levado a Sério também não possui legitimidade para recorrer da decisão que deferiu o pedido de registro de candidatura do recorrido, pois não o impugnou. Incide, pois, à espécie, o disposto na Súmula n. 11 do c. TSE: “No processo de registro de candidatos, o partido que não o impugnou não tem legitimidade para recorrer da sentença que o deferiu, salvo se se cuidar de matéria constitucional”.

Ressalto que a matéria de fundo impugnada no recurso especial refere-se a causas de inelegibilidade infraconstitucionais, previstas no art. 1º, I, **c, d, h e j** da LC n. 64/1990, razão pela qual não se aplica, no caso, a ressalva da parte final da Súmula n. 11 do c. TSE.

⁶ Art. 17. É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os seguintes preceitos:

I - caráter nacional;

II - proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes;

III - prestação de contas à Justiça Eleitoral;

IV - funcionamento parlamentar de acordo com a lei.

Por fim, observo que o candidato João Costa Ribeiro Filho também não possui legitimidade recursal, uma vez que seu nome não foi incluído no encabeçamento da petição de impugnação, como parte, tendo apenas constado sua assinatura na peça na qualidade de advogado.

Por essas razões, *não conheço do recurso especial* interposto às fls. 744-773 pelo Partido da Social Democracia Brasileira - PSDB e pela Coligação Tocantins Levado a Sério.

Da mesma forma, *não conheço do recurso especial* interposto às fls. 791-815 pelas Coligações Nova União do Tocantins e Frente Tocantins Levado a Sério, no qual pugnam, preliminarmente, pelo ingresso no feito na qualidade de assistentes do Ministério Público Eleitoral.

Tendo em vista que essas coligações não impugnaram o pedido de registro de candidatura, não podem ingressar no feito na qualidade de assistentes, em razão do disposto na Súmula n. 11-TSE. Nesse sentido é a jurisprudência desta c. Corte:

Agravo regimental. Recurso especial. Registro de candidatura. Prefeito. Eleições 2008. Inadmissibilidade. Ingresso. Terceiro. Condição. Assistente. Ausência. Impugnação. Incidência. Súmula n. 11 do TSE. Rejeição de contas. Nulidade. Intimação. Decisão. TCE. Inocorrência. Desídia. Reiteração de argumentos já apresentados. Primeiro agravo não conhecido. Demais agravos improvidos.

I - Não é admissível o ingresso de terceiro no feito, mesmo na condição de assistente, que não impugnou o registro de candidatura, em razão do disposto na Súmula n. 11 do TSE.

(...)

IV - Decisão agravada que se mantém pelos seus próprios fundamentos.

V - Primeiro agravo não conhecido, demais agravos improvidos.

(AgR-REspe n. 35.637-BA, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 02.12.2009).

Embargos de declaração. Agravo regimental. Recurso especial. Inelegibilidade. Rejeição de contas. Assistência. Impossibilidade. Súmula n. 11-TSE.

1. *Em se tratando de processo de registro de candidatura, aquele que não apresentou impugnação não detém legitimidade recursal, nem mesmo na qualidade de assistente do MPE (Súmula n. 11-TSE).*

2. *É assente na jurisprudência desta Corte que os embargos declaratórios não se prestam à inovação das teses recursais.*

3. Embargos de declaração rejeitados.

(ED-AgR-REspe n. 3.356-PI, Rel. Min. *Marcelo Ribeiro*, PSESS de 06.11.2008).

Passo a examinar o recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral.

Inicialmente, assiste razão ao recorrente quanto à aplicação imediata da LC n. 135/2010 às Eleições 2010.

O Tribunal Superior Eleitoral decidiu, recentemente, nos autos da Consulta n. 1.120-26-DF, Rel. Min. *Hamilton Carvalho*, DJe de 30.09.2010, que a aplicação da Lei Complementar n. 135/2010 às Eleições 2010 *não importa violação ao art. 16 da Constituição Federal por se tratar de norma de direito eleitoral material, que não altera, portanto, o processo eleitoral.*

Esta c. Corte assentou, ainda, que a referida lei complementar atende ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, porquanto resultou da ponderação entre esse princípio e o da moralidade e probidade para o exercício do mandato eletivo, considerada a vida progressa do candidato. Nas palavras do Min. *Hamilton Carvalho*, no voto condutor da Consulta n. 1.120-26-DF:

A garantia da presunção de não culpabilidade protege, como direito fundamental, o universo de direitos do cidadão, e a norma do artigo 14, § 9º, da Constituição Federal restringe o direito fundamental à elegibilidade, em obséquio da probidade administrativa para o exercício do mandato, em função da vida progressa do candidato.

A regra política visa acima de tudo ao futuro, função eminentemente protetiva ou, em melhor termo, cautelar, alcançando restritivamente também a meu ver, por isso mesmo, a garantia da presunção da não culpabilidade, impondo-se a ponderação de

valores para o estabelecimento dos limites resultantes à norma de inelegibilidade.

Fê-lo o legislador, ao editar a Lei Complementar n. 135/2010, com o menor sacrifício possível da presunção de não culpabilidade, ao ponderar os valores protegidos, dando eficácia apenas aos antecedentes já consolidados em julgamento colegiado, sujeitando-os, ainda, à suspensão cautelar, quanto à inelegibilidade.

Assim, são constitucionais as previsões da Lei Complementar n. 135/2010, devendo ser aplicadas aos pedidos de registro de candidatura referentes às Eleições 2010.

Esse entendimento foi confirmado no julgamento do RO n. 4.336-27-CE, Relator para acórdão Min. *Ricardo Lewandowski*, publicado em sessão de 25.08.2010, no qual se afirmou que condenação por captação ilícita de sufrágio anterior à edição da LC n. 135/2010 enseja a aplicação da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **j**, da LC n. 64/1990 com redação dada pela LC n. 135/2010.

Quanto ao mérito, sustenta o Ministério Público Eleitoral que o candidato ora recorrido está inelegível, nos termos do art. 1º, I, alíneas **d** e **h**, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010, por ter sido condenado pelo TSE, em 2009, pela prática de abuso de poder.

O e. TRE-TO afastou a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990 por entender que o referido dispositivo legal não abrangeria os detentores de mandato eletivo.

Por outro lado, o e. Tribunal *a quo* consignou que a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **d**, da LC n. 64/1990 poderia, em tese, ser aplicada aos detentores de mandato eletivo condenados por abuso de poder.

Contudo, afirmou que, no caso, o recorrido não estaria inelegível tendo em vista que o prazo de inelegibilidade de 3 (três) anos previsto na redação original do art. 1º, I, **d**, da LC n. 64/1990 já havia se expirado por ocasião do advento da LC n. 135/2010, que ampliou esse prazo para 8 (oito) anos. Entendeu o e. TRE-TO que a aplicação ao caso das novas disposições legais acerca da inelegibilidade ofenderiam o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Passo a examinar, então, as hipóteses

de incidência das mencionadas alíneas **d** e **h** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010. Transcrevo os dispositivos para melhor análise:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes; (Redação dada pela Lei Complementar n. 135, de 2010);

(...)

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político, que forem condenados em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes; (Redação dada pela Lei Complementar n. 135, de 2010).

De início, verifica-se que as causas de inelegibilidade previstas nos dois dispositivos incidem no caso de *condenação por abuso de poder econômico ou político*, por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado.

No entanto, há duas diferenças fundamentais entre as mencionadas alíneas: o *sujeito destinatário da norma* e o *órgão judicial que proferiu a decisão condenatória*.

O sujeito da alínea **d** é qualquer pessoa (“os que tenham contra sua pessoa”), enquanto a alínea **h** refere-se apenas a detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional (“os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional”).

Além disso, na alínea **d** a condenação por abuso de poder político ou econômico deve ser julgada procedente pela *Justiça Eleitoral*; na alínea **h**, por outro lado, o legislador não estabeleceu essa condição, donde se extrai que nesse caso a inelegibilidade pode decorrer de condenação por abuso de poder econômico ou político proferida *tanto pela Justiça comum, quanto pela Justiça Eleitoral*.

Esta c. Corte, em diversas oportunidades, já admitiu a incidência da alínea **h**, com a redação original da LC n. 64/1990⁷, nos casos de detentores de cargo eletivo que praticaram atos de abuso de poder político no exercício do mandato, tendo sido julgados pela Justiça Comum em ação civil pública, ação popular ou ação de improbidade administrativa. Destaco os seguintes julgados: AgRg-REspe n. 30.441-SP, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, PSESS de 13.11.2008; REspe n. 23.347-PR, Rel. Min. *Caputo Bastos*, PSESS de 22.09.2004; REspe n. 19.533-SP, Rel. Min. *Fernando Neves*, DJ de 24.05.2002; AgR-REspe n. 17.653-RJ, Rel. Min. *Maurício Corrêa*, PSESS de 21.11.2000.

Estabelecidas essas diferenças, analiso a possibilidade de aplicação à espécie da causa de inelegibilidade prevista na *alínea d* do art. 1º, I, da LC n. 64/1990. Transcrevo novamente o referido dispositivo legal:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem

⁷ Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, com sentença transitada em julgado, para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de sua permanência no cargo.

nos 8 (oito) anos seguintes; (Redação dada pela Lei Complementar n. 135, de 2010).

Na espécie, o recorrido, Marcelo de Carvalho Miranda, foi condenado pela prática de abuso de poder político nas eleições de 2006 nos autos de recurso contra expedição de diploma - RCED, julgado pelo e. TSE em 2009.

Esta c. Corte, no julgamento do RO n. 3.128-94-MA, Rel. Min. *Hamilton Carvalhido*, publicado em sessão de 30.09.2010, decidiu, por maioria, que o termo “representação”, para efeito de incidência do art. 1º, I, **d**, da LC n. 64/1990, deve ser interpretado restritivamente, não incluindo, assim, outras espécies de ações eleitorais além da AIJE - ação de investigação judicial eleitoral.

Desse modo, como no caso a condenação do recorrido ocorreu em sede de recurso contra expedição de diploma - RCED, não incide, na espécie, a causa de inelegibilidade prevista na alínea **d** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990 com redação dada pela LC n. 135/2010, *ressalvado meu entendimento*, que integrou a minoria, vencida no referido precedente.

Por outro lado, a hipótese dos autos pode ser enquadrada no disposto na alínea **h** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990 com redação dada pela LC n. 135/2010. Transcrevo novamente:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político, que forem condenados em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes; (Redação dada pela Lei Complementar n. 135, de 2010).

Quanto ao sujeito, o art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990 refere-se a todos os *detentores de cargo na administração pública* que tenham sido condenados, por decisão judicial, pela prática de abuso de poder político ou econômico em seu favor ou de outrem.

O art. 14, § 9º da Constituição Federal dispõe, entre outros, que lei complementar estabelecerá casos de inelegibilidade considerada a normalidade e legitimidade das eleições contra o *abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta*:

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o *abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta*. (Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão n. 4, de 1994)

Ao mencionar o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta a Constituição Federal buscou proteger as eleições da *utilização indevida do munus público* para influenciar o eleitorado.

A norma constitucional abrange, portanto, o desvio de finalidade do poder público (ou poder político) praticado por qualquer *agente público*, independentemente da sua forma de investidura ou do seu vínculo com a Administração. O que importa, repito, é a proteção das eleições contra a influência indevida do poder político.

Não há dúvida de que a alínea **h** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990 objetivou exatamente contemplar essa hipótese de abuso do exercício do poder de autoridade definida pela Constituição Federal, impedindo, por certo tempo, a candidatura de *agentes públicos* que tenham beneficiado a si ou a terceiros pelo abuso do poder político ou econômico.

Dessa forma, a mencionada alínea deve ser interpretada à luz do art. 14, § 9º, da Constituição Federal, para abranger o abuso do poder público (ou poder político ou poder de autoridade) praticado por *qualquer espécie de agente público*, incluindo, portanto, os *ocupantes de cargo eletivo*.

A propósito, é inegável que os detentores de mandato eletivo, pela função administrativa e política que ocupam, são os agentes públicos que possuem maior poder de influenciar a normalidade e a legitimidade das eleições.

Os ocupantes de mandato eletivo, em geral, possuem prerrogativas de escolha e tomada de decisões que atingem de forma direta a população e, por consequência, detém maior capacidade, de fato, de influenciar o eleitorado com o uso indevido do poder.

Isso sem mencionar a enorme visibilidade que o cargo proporciona às ações empreendidas pelo agente público detentor de mandato eletivo.

Aliás, foi o que ocorreu no caso dos autos, no qual o ora recorrido Marcelo Miranda utilizou-se indevidamente do poder político por meio da nomeação de milhares de servidores públicos sem concurso no período vedado, doação de bens à população carente (óculos, cestas básicas, lotes e outros) em quantidades elevadíssimas, em evidente desvio de finalidade, visando à sua reeleição.

E por isso, foi condenado pelo Tribunal Superior Eleitoral, à unanimidade, em acórdão do qual destaco os seguintes excertos de sua ementa:

(...)

14. No caso, configurado abuso de poder pelos seguintes fatos: a) *doação de 4.549 lotes* “às famílias inscritas no programa Taquari” por meio do Decreto n. 2.749/2006 de 17.05.2006 que regulamentou a Lei n. 1.685/2006; b) *doação de 632 lotes* pelo Decreto n. 2.786 de 30.06.2006 que regulamentou a Lei n. 1.698; c) *doação de lote para o Grande Oriente do Estado de Tocantins* por meio do Decreto n. 2.802, que regulamentou a Lei n. 1.702, de 29.06.2006; d) *doações de lotes autorizadas pela Lei n. 1.711 formalizada por meio do Decreto n. 2.810 de 13.06.2006 e pela Lei n. 1.716 formalizada por meio do Decreto n. 2.809 de 13 de julho de 2006, fl. 687, anexo 143*; e) *1.447 nomeações para cargos comissionados CAD, em desvio de finalidade, no período vedado (após 1º de julho de 2006)*; f) *concessão de bens e serviços sem execução orçamentária no ano anterior (fotos, alimentos, cestas básicas, óculos, etc. em quantidades elevadíssimas) em 16 municípios, até 29 de junho de 2006, por meio de ações descentralizadas no “Governo mais perto de você”.*

Assim, tenho que excluir os agentes públicos detentores de mandato eletivo da incidência da alínea **h** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990 esvazia a realização do comando inscrito no art. 14, § 9º da Constituição Federal.

Ademais, a própria redação da mencionada alínea **h** corrobora esse entendimento, na medida em que determina que o prazo de inelegibilidade deve ser contado a partir da eleição na qual o agente público concorre ou a partir da eleição na qual ele foi *diplomado*. Ora, se o agente público fica inelegível desde a sua diplomação, a norma se aplica, evidentemente, aos detentores de cargo eletivo que tenham praticado ato de abuso de poder antes ou durante o seu mandato.

Ressalte-se que a alínea **h** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, em sua redação original, já era aplicável aos ocupantes de cargo eletivo, uma vez que estabelecia a inelegibilidade para as eleições que se realizassem nos 3 (três) anos seguintes ao término do “*mandato*” ou do período de permanência no cargo.

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, com sentença transitada em julgado, para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao *término do seu mandato* ou do período de sua permanência no cargo.

Nesse contexto, o e. TSE, repita-se, em várias oportunidades, reconheceu a incidência da causa de inelegibilidade do art. 1º, I, **h**, no caso de agente público ocupante de cargo eletivo. É o que se observa dos seguintes precedentes, alusivos a prefeitos e vereadores, nos quais sequer o TSE pôs em dúvida a aplicação da dita alínea: AgRg-REspe n. 30.441-SP, Rel. Min. *Joaquim Barbosa*, PSESS de 13.11.2008; REspe n. 23.347-PR, Rel. Min. *Caputo Bastos*, PSESS de 22.09.2004; REspe n. 19.533-SP, Rel. Min. *Fernando Neves*, DJ de 24.05.2002; AgR-REspe n. 17.653-RJ, Rel. Min. *Maurício Corrêa*, PSESS de 21.11.2000.

Na espécie, portanto, estão presentes todos os requisitos para a configuração da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **h** da LC n. 64/1990. Vejamos.

Em síntese do que foi dito, a alínea **h** dispõe que os *detentores de cargo na administração pública direta*, indireta ou fundacional, *que beneficiarem a si* ou a terceiros, pelo *abuso do poder econômico ou político*, que forem *condenados em decisão* transitada em julgado ou *proferida por órgão judicial colegiado*, ficam inelegíveis *para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados*, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes.

O candidato ora recorrido, Marcelo de Carvalho Miranda, foi condenado definitivamente por esta c. Corte, à unanimidade, em 12.08.2009⁸, pela prática de abuso de poder político durante a campanha eleitoral de 2006, quando exercia o cargo de governador do Estado do Tocantins e concorria à reeleição.

Inafastável, portanto, a incidência da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição na qual ele foi diplomado.

Por essa razão, *dou provimento* ao recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral para *indeferir* o registro de candidatura do recorrido ao pleito de 2010.

É o voto.

VOTO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, Senhores Ministros, temos uma espécie de impasse: se a disposição anterior, alínea **h**, parece deixar certo que o cargo eletivo cai sob a incidência da causa de elegibilidade, a disposição do diploma novo não deixa isso certo, porque suprimiram-se aquelas expressões “término de mandato” ou “tempo de duração do mandato”.

É claro que não se pode desprezar a supressão do dispositivo. Penso que não. De qualquer modo, mesmo na interpretação da lei nova, a conclusão do eminente relator esbarraria na restrição que se há de imprimir ao termo “cargo”.

8 RCED n. 698-TO, Rel. Min. *Felix Fischer*, DJe de 12.08.2009.

Peço respeitosa vênia para divergir de Vossa Excelência, Ministro Aldir Passarinho Junior. Continuo entendendo que regra de direito estrito não comporta interpretação extensiva. É claro que as palavras, muito procedentes, encantadoras do ilustre procurador-geral eleitoral, homem de cultura, firme atuação, que dignificam o Ministério Público do País, vêm eivadas de autoridade, mas peço licença para dele divergir nesse sentido. Comungo e professo esse entendimento, que os termos devem ser interpretados restritivamente, e que, com essa interpretação restritiva, não se poderiam considerar contemplados por essa hipótese de inelegibilidade os cargos eletivos.

Por outro lado, além desse entendimento, manifesto-me no tocante ao prazo da inelegibilidade. A se afastar a incidência da lei anterior, haveria inelegibilidade que estaria sendo modificada no prazo de duração de três anos para oito anos.

Dirirjo do ilustre Relator.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Vossa Excelência está provendo o recurso?

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): O prazo é após o término do mandato. A situação é diferente.

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Estou cogitando especificamente de saber que prazo de inelegibilidade seria aplicado na espécie.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Ele se enquadra num ou noutro caso, porque o prazo neste caso se conta do término do mandato em relação ao qual ele foi cassado, que é exatamente 31 de dezembro de 2010. Acabou o prazo.

Nesse caso, o prazo não acabou; no outro, a contagem é diferente dos três anos. No que se refere ao prazo da alínea **d**, acabou, mas no que diz respeito ao da alínea **h**, não acabou, porque está no término do mandato.

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: A alínea **d** está afastada, como já se decidiu; subsistiu a alínea **h**. E o prazo da alínea **h** também não estou cogitando de ter ficado exaurido.

De modo que dirijo de Vossa Excelência em parte e dou provimento apenas parcial, limitando o prazo de inelegibilidade a três anos.

É como voto.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Vossa Excelência provê o recurso parcialmente.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Mas os três anos estão no prazo.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Vossa Excelência está aplicando a redação anterior?

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Sim. Para mim tanto faz. Com um ou com outro prazo, ele está inelegível. Pessoalmente aplico a lei nova, mas não terá efeito prático. Ou melhor, no meu caso, sim, porque fica inelegível mais tempo. No caso de Vossa Excelência, Ministro Hamilton Carvalhido, ele continua na mesma situação.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, pelo que estou entendendo, além das questões constitucionais já debatidas em relação à alínea **h**, a questão é saber da própria aplicabilidade dessa alínea, porque no tocante ao prazo, a situação é realmente indiferente, para efeito do registro na eleição de 2010.

Na redação da Lei Complementar n. 64/1990, antes da alteração da Lei Complementar n. 135/2010, já se estabelecia que o candidato ficaria inelegível para as eleições realizadas nos três anos seguintes ao término do seu mandato, ou permanência no cargo.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: No caso está contando os três anos; se fosse pela redação anterior, pela extinção do mandato dele em 2009, que atingiria da mesma forma.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: E também se fosse pela permanência no cargo, também estaria inelegível. O que parece relevante é saber a aplicabilidade da alínea **h**; essa é minha dúvida, porque se tratou no caso de recurso contra expedição de diploma.

Lendo o precedente citado, fez-se distinção de que a alínea **d** seria aplicada nos casos de abuso ocorrido no processo eleitoral, enquanto que a alínea **h** seria aplicável em caso de abuso praticado fora do processo eleitoral, mas com vista aos efeitos eleitorais.

Se for isso, parece-me difícil aplicar a alínea **h** em recurso contra expedição de diploma. Se a alínea **d** diz respeito a infrações relacionadas ao processo eleitoral, parece natural que os instrumentos jurídicos destinados a fazer cessar esse tipo de abuso ou puni-lo, no processo eleitoral – recurso contra expedição de diploma, ação de investigação judicial eleitoral e outros –, não seriam adequados para aplicar a alínea **h**. Se a alínea **h** puder se valer dos mesmos instrumentos que a alínea **d** se vale, então as duas alíneas seriam a mesma coisa. Não haveria duas alíneas, mas o mesmo dispositivo.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): A questão é que fica um formalismo absoluto em relação ao que dispõe a lei. As situações das alíneas **d** e **h** são diferentes.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Ministro Relator, suponhamos, no caso, que haja recurso contra expedição de diploma, em que se afirma ter havido abuso de poder econômico. Vossa Excelência entende que ele serve tanto para a alínea **d** quanto para a alínea **h**?

Se não fosse a nossa decretação, as alíneas **d** e **h** seriam o mesmo dispositivo. Por que há a alínea **h**, então?

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Parece-me que a alínea **h** tem abrangência maior, porque se atinge, dentro de sua expressão, os servidores, a origem da condenação eleitoral e comum e, ainda, RCED e AIME. Até penso que a própria legislação das alíneas foi sendo feita de forma um tanto recortada, mas acabou sendo mais abrangente. É o que, aliás, parece-me, o legislador quis fazer.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Foram tantos os atos examinados no recurso contra expedição de diploma que, penso, não se cingiram somente ao processo eleitoral antecedente. Penso que ele já vinha nomeando, recontratando, modificando a lei.

O Supremo Tribunal Federal estava para julgar um processo, a Assembleia Legislativa revogou essa lei, e ele contratou novamente as mesmas pessoas que haviam sido dispensadas. O processo dele é imbricado de abuso de poder político e econômico voltado para o processo eleitoral, com abuso do poder político e do poder econômico no exercício do cargo mesmo.

O Dr. Fernando Neves (Advogado): Senhor Presidente, um esclarecimento em relação ao primeiro julgamento.

Realmente, houve uma série de fatos, mas o entendimento que acabou prevalecendo foi que aqueles fatos tidos por irregulares constituiriam abuso de poder político, porque foi exercido às vésperas do período eleitoral, no início. O eminente Relator disse, inclusive, que o decreto de doação foi feito com base em lei, mas essa lei foi publicada em julho. Então se entendeu, por já se estar no meio do processo eleitoral, que ele não poderia dar cumprimento à lei estadual que fazia o programa de doação.

Faço esse esclarecimento, embora apontando que essa não seja a questão que está sendo julgada aqui. Como disse o Ministro Marcelo Ribeiro, a questão é saber se a alínea **h** abrange cargos eletivos ou não eletivos.

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Ministro Aldir Passarinho Junior, Vossa Excelência está provendo o recurso?

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Estou provendo-o para cassar o registro de candidatura e aplicando os oito anos a que se refere a Lei n. 64/1990, modificada pela Lei Complementar n. 135/2010.

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Esta foi uma das questões debatidas ontem, se iríamos, hoje, estabelecer prazo de oito anos ou de três anos.

Acompanho Vossa Excelência apenas em parte. Provejo parcialmente o recurso do Ministério Público Eleitoral para indeferir o registro, mas fixo o prazo da inelegibilidade em três anos.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, estamos, realmente, atravessando quadra muito estranha, em que há a busca desenfreada por alcançar candidaturas tidas como pouco recomendáveis.

Reclama-se muito que a Justiça Eleitoral não conseguiu julgar os recursos alusivos aos pedidos de registro. Mas, como poderia, se ela própria entendeu aplicável a Lei Complementar n. 135/2010 a estas eleições? E, ainda, sinalizou, na consulta respondida aos Tribunais Regionais Eleitorais, que essa aplicação seria retroativa.

Não assumo responsabilidade, quanto ao fato de não haver vencido, integrando o Tribunal Superior Eleitoral, esses recursos, porque a quadra é, sem dúvida, extravagante.

Vejam que estamos diante de hipótese de incongruência absoluta. Acionou-se a Lei Complementar n. 64/1990 e formalizaram-se representações, como cabia fazer, já que o envolvido era detentor de mandato eletivo. O Tribunal julgou-as improcedentes. Por diversos motivos, frutificou o recurso contra a diplomação. Agora, em conflito com o que assentado nas representações, diremos que o que fora declarado, quanto ao exercício abusivo do poder, serve para acionar a alínea **h**? Será que a Lei Complementar n. 64/1990 agasalha sobreposições? Creio que não, Senhor Presidente.

A meu ver, quando a alínea **h** se refere à sentença não se reporta ao pronunciamento decorrente do recurso contra a diplomação; não se refere, obviamente, ao pronunciamento resultante da representação, já que deságua no mesmo efeito – a inelegibilidade. Dou à alínea **h** o sentido próprio, não entendendo estarem apanhados os detentores de mandato eletivo, ou seja, não se estendendo a detentores de mandato eletivo decorrente de eleições, mas, sim, detentores de cargo na administração pública, pouco importando a existência de balizamento temporal para o exercício do cargo. Daí a referência a mandato.

Não vejo como tornar-se polivalente a possibilidade de impugnação, até mesmo para ressuscitar, transmudando a improcedência da representação em procedência das medidas anteriores. A situação, sob meu ponto de vista, é emblemática quanto à busca desenfreada – perdoem-me a expressão forte – de ter-se, quase no campo do justicamento, a cassação de registro, que então surgirá com “ç”.

Gostaria, inclusive, de votar com alguns esclarecimentos do Relator em relação às demais questões alusivas aos recursos interpostos, que Sua Excelência não está conhecendo, mas, relativamente ao recurso do Ministério

Público, assento que o que foi decidido pelo Tribunal de origem está afinado com o arcabouço normativo. Não posso, repito, rejulgar a representação ou as representações intentadas que este Tribunal declarou envolverem pedidos improcedentes.

Não tenho agasalhado, na referência a sentença, contida na alínea **h**, o recurso contra a diplomação, porque distingo os diversos dispositivos e não reconheço a sobreposição eleitoral em termos de glosa de procedimento.

A alínea **d** é toda própria, como é o artigo 22 da própria Lei Complementar, a qual realmente diz respeito ao candidato detentor ou não de mandato. A alínea **h**, para mim, é específica: versa – e o comando está no início do preceito – o desvio de conduta de detentores de cargo na administração direta, indireta ou fundacional. Se o legislador quisesse apanhar detentores de mandato eletivo, ter-se-ia referido a eles, como o fez em outros dispositivos, e não simplesmente a servidores em geral, a agentes políticos.

Quanto ao recurso do Ministério Público, adianto o ponto de vista – e gostaria de votar nas outras matérias, quanto aos demais recursos –, no sentido do desprovemento puro e simples. Não cogito, porque não a admito, da retroatividade da Lei Complementar n. 135/2010. Reafirmo que a primeira condição da segurança jurídica é a irretroatividade da lei. Não concebo que uma lei nova possa apanhar atos e fatos jurídicos anteriores; não cogito, portanto, da incidência da Lei Complementar, mesmo porque, a meu ver, ela esbarra no disposto no artigo 16 da Constituição Federal, a mais não poder, já que, em sã consciência, não se pode assentar que não repercute no processo eleitoral. E estamos sendo cobrados quanto a julgamento, consideradas as eleições deste ano.

Senhor Presidente, adianto o voto no sentido do desprovemento total do recurso do Ministério Público.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, se os colegas me permitirem, peço vista antecipada dos autos.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Ministro Marco Aurélio, Vossa Excelência consigna desde logo seu voto?

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Sim, Senhor Presidente, consigno-o a fim de lembrar-me dos parâmetros do processo, para não tomar o tempo do Colegiado por ocasião da devolução do processo pelo Ministro Arnaldo Versiani.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, quero registrar que, pesquisando precedentes do Tribunal, verifiquei que essa questão da alínea **h** se colocou quando se tratava de condenação pela Justiça Comum: ação popular, ação de improbidade.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Mas atingia cargo eletivo vigente.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Poderia até atingir, mas, no caso, o que é trazido à colação é recurso contra a expedição de diploma.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Com essa peculiaridade, a representação foi julgada improcedente.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Neste caso, participei do julgamento do recurso contra expedição de diploma e votei pela cassação.

Não está em discussão a gravidade daqueles fatos sopesados naquele momento, que me pareceram graves, tanto que votei pela cassação. A minha dúvida é técnica. Essa alínea **h** é aplicável a este caso? Os precedentes que encontrei cuidam de questões relativas a ações populares, ações de improbidade, que reforçam aquela dúvida que eu tinha.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: E se for, será uma alínea polivalente.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Exatamente, a alínea **d** seria para o processo eleitoral, então, aí sim, os recursos e instrumentos processuais eleitorais seriam aplicados, e a alínea **h** seria para essas condenações que

não são diretamente ligadas ao processo eleitoral, embora com finalidade eleitoral.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Tocantins deferiu o pedido de registro de candidatura de Marcelo de Carvalho Miranda ao cargo de Senador para as eleições de 2010.

Interpostos recursos, o relator, Ministro Aldir Passarinho Junior, conheceu apenas do recurso do Ministério Público Eleitoral e deu-lhe provimento, para indeferir o pedido de registro, em virtude da causa de inelegibilidade da alínea **h** do inciso I do art. 1º da Lei Complementar n. 64/1990, na redação dada pela Lei Complementar n. 135/2010, observando, também, que a inelegibilidade já incidiria diante da redação original daquela mesma alínea.

Divergiu o Ministro Marco Aurélio, por entender que não estão incluídos na referida alínea **h** os detentores de cargos eletivos, como era o caso do candidato, então Governador do Estado do Tocantins, quando teve contra si provido recurso para cassar o respectivo diploma, em face de abuso do poder político, assinalando, ainda, que todas as representações ajuizadas contra o candidato, que poderiam atrair a inelegibilidade da alínea **d**, foram julgadas improcedentes.

Tendo em conta os debates ocorridos na sessão de 1º.10.2010, pedi vista dos autos, para examinar a extensão da inelegibilidade da alínea **h**, que sempre suscitou dúvidas interpretativas neste Tribunal.

Para tanto, duas questões, a meu ver, devem ser respondidas:

1ª) se a inelegibilidade se aplica a detentores de cargo eletivo; e,

2ª) se o abuso do poder econômico ou político a que alude a alínea **h** há de ser imposto em espécie de processo que não seja processo eleitoral, pois, em se tratando de processo eleitoral, a inelegibilidade aplicável seria a da alínea **d**.

Pela pesquisa de jurisprudência que fiz, não encontrei nenhum acórdão, ou decisão, deste Tribunal que recusasse, pelo menos

explicitamente, a aplicação da alínea **h** a detentores de cargos eletivos, especialmente a chefes do Poder Executivo.

Aliás, bem ao contrário, a maior parte dos acórdãos cuidou de detentores de cargos eletivos, sem dar grande destaque, ou até mesmo sem dar nenhum destaque, à circunstância de eles exercerem cargos eletivos.

Assim, por exemplo, nas eleições de 1992 (Prefeito - REspe n. 9.965, rel. Min. Américo Luz; Vereador - REspe n. 10.673, rel. Min. Eduardo Alckmin), nas eleições de 1994 (Prefeito - REspe n. 12.024, rel. Min. Marco Aurélio), nas eleições de 1996 (Vereador - REspe n. 13.138, rel. Min. Eduardo Ribeiro, entre vários outros no mesmo sentido).

Em particular, nas eleições de 1996, discutiu-se abertamente sobre a inclusão de vereadores no conceito de “detentor de cargo” objeto da alínea **h**. Num daqueles julgados (REspe n. 14.117), observou o Relator, Ministro Eduardo Ribeiro, que o Ministro Moreira Alves, no julgamento do REspe n. 13.132, entendera que vereador não se enquadrava na alínea **h**. O próprio Ministro Eduardo Ribeiro, entretanto, ressaltou que ele considerava “inviável afirmar, *a priori*, não possam os integrantes do colegiado realizar o suposto normativo da letra **h**, item I, do artigo 1º da LC n. 64”. Disse Sua Excelência que depende “da natureza do ato praticado, ou seja, se passível de classificação entre os administrativos ou legislativos”. Tal ponto, contudo, não chegou a ser decidido, porque, por outros fundamentos, se afastou a respectiva inelegibilidade.

Já nas eleições de 2000, o Tribunal fez incidir a inelegibilidade sobre condenação de vereador, em ação popular, que questionava atos de promoção pessoal (AgRg no REspe n. 17.653, rel. Min. Maurício Corrêa).

Quanto a chefes do Poder Executivo, todavia, em especial Prefeitos, nunca se colocara em dúvida a incidência da alínea **h**, tanto assim que outros casos de Prefeitos foram julgados nas eleições de 2000 (REspe n. 19.533, rel. Min. Fernando Neves), nas eleições de 2004 (REspe n. 23.347, rel. Min. Caputo Bastos) e, finalmente, nas eleições de 2008 (AgRg no REspe n. 30.441, rel. Min. Joaquim Barbosa).

Na verdade, a doutrina é que deu e ainda vem dando algum destaque àquela questão, que foi muito bem abordada em excelente opinião jurídica de José Paulo Sepúlveda Pertence, entregue pelo advogado do candidato, juntamente com o seu bem elaborado memorial.

De fato, a partir da interpretação simultânea dos arts. 37, XI, 38, I, e 39, § 4º, da Constituição Federal, procura-se estabelecer distinção entre os ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração pública e os membros dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, os detentores de mandato eletivo e os demais agentes políticos, sobretudo para se demonstrar que, tratando-se de mandato eletivo, o servidor público ficará afastado de seu cargo, emprego ou função.

E àqueles que se reportam à redação original da alínea **h**, que também fazia referência a “*término do seu mandato*”, redarguí o ilustre parecerista que “*a referência a mandato contida na lei anterior haveria de entender-se como atinente aos mandatos administrativos, ou seja, àqueles resultantes dos casos legais de nomeação a termo*”.

Penso, porém, na linha dos precedentes deste Tribunal, que os detentores de cargos eletivos, em especial, os chefes do Poder Executivo, estão incluídos na alínea **h**, já na sua redação original.

A meu ver, se tivesse de ser limitada a compreensão de “*mandato*” àqueles que exercessem mandatos administrativos, bastaria que a alínea **h**, repito, na sua redação original, se cingisse a indicar “*período de sua permanência no cargo*”, expressão a que ela alude em seguida a “*término do seu mandato*”, o que também compreenderia, por igual, os eventuais mandatos administrativos, dada, inclusive, a maior abrangência do termo “*permanência no cargo*”.

Ao revés, entendo que a coexistência das duas expressões, na redação original, quais sejam, “*término do seu mandato*” e “*período de sua permanência no cargo*”, está a significar que o detentor do cargo eletivo poderia não completar o seu mandato, quando, então, o prazo de inelegibilidade não se contaria pelo prazo de 3 (três) anos seguintes “*ao término do seu mandato*”, mas, sim, “*do período de sua permanência no cargo*”, como, aliás, me parece ser o caso dos autos, conforme procurarei evidenciar ao final deste voto.

Devendo-se aproveitar, na interpretação da lei, tudo o que nela se contém, tenho para mim que estão inseridos na alínea **h** todos os agentes públicos, sem a exclusão dos agentes políticos, desde que tenham beneficiado a si ou a terceiros de abuso do poder econômico ou político.

E a interpretação da alínea **h** deve ser tanto mais rigorosa, para fins de afastar o abuso do poder econômico ou político, quanto se sabe

que, de acordo com o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, os outros casos de inelegibilidade existem exatamente para proteger *“a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”*.

Argumenta-se, é certo, que não haveria razão para os detentores de cargo eletivo estarem incluídos na alínea **h**, se eles já estão abrangidos pela alínea **d**, que trata especificamente de *“processo de apuração de abuso do poder econômico ou político”*.

Ocorre, no entanto, que os detentores de cargo, ainda que no sentido estrito de servidores, estão incluídos expressamente na alínea **h** e também são alcançados pela alínea **d**, como, por sinal, qualquer outra pessoa, pois a representação do art. 22 da LC n. 64/1990, a que se vincula a alínea **d**, atinge a quem quer que seja, contanto que a pessoa tenha sido responsável pelo *“abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ..., em benefício de candidato ou de partido político”*, ou haja *“contribuído para a prática do ato”* (*caput* e inciso XIV).

Em outras palavras, não é porque determinada categoria de pessoas estaria incluída em certa alínea que, apenas por isso, estaria excluída de outra alínea.

E se esse já era o entendimento do Tribunal à vista da redação original da alínea **h**, agora a nova redação, a meu ver, reforça ainda mais o nexos do abuso com o processo eleitoral, do qual resultam os mandatos eletivos, quando cita a incidência da inelegibilidade a partir da *“eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, ...”*

É de acrescentar-se, ainda, para a não exclusão dos detentores de cargo eletivo da alínea **h**, que são eles, infelizmente, em especial os chefes do Poder Executivo que mais estão sujeitos à prática de abusos, exatamente porque são eles que exercem, com toda a plenitude, a força dessa chefia em benefício de sua própria candidatura ou de terceiro.

Estando incluídos os detentores de cargo eletivo na alínea **h**, resta, então, saber se o *“processo”*, a que ela se referia na sua redação original, ou a condenação, na redação atual, é qualquer processo ou condenação, inclusive o processo ou condenação eleitoral, ou se o processo ou condenação eleitoral estaria excluído da sua abrangência, por se encontrar novamente situado no campo de incidência da alínea **d**.

A jurisprudência deste Tribunal também não deu, no início da vigência da alínea **h**, em 1990, muita importância a esse ponto, não fazendo nenhuma distinção, nem quanto à espécie de processo, nem quanto à sua finalidade.

Para as eleições de 1992, por exemplo, vigorou o entendimento de que, por exemplo, a “*condenação em ação popular em função do aumento indevido dos próprios subsídios, quando exercente do cargo de vereador, enseja a decretação da inelegibilidade, ...*” (REspe n. 10.673, rel. Min. Eduardo Alckmin).

E assim o foi posteriormente para ações civis públicas ou de improbidade administrativa.

Nunca se debateu, pelo menos não explicitamente, todavia, se o processo eleitoral estaria totalmente fora do âmbito da alínea **h**.

A partir das eleições de 1996, o Tribunal passou a exigir que, independentemente da espécie de processo, o eventual reconhecimento do abuso do poder econômico ou político dependeria da finalidade eleitoral dos respectivos fatos apurados.

Com isso, o Tribunal modificou entendimento anterior, para recusar a aplicação da alínea **h** aos mesmos casos de aumento de subsídios por vereadores, cuja ilegalidade fora proclamada em ações populares (*v.g.*, REspe n. 13.138, rel. Min. Eduardo Ribeiro).

Afirmou-se, ali, que “a hipótese da letra **d** diz respeito ao abuso ocorrido durante o processo eleitoral. Significativa a menção a ‘eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados’. Já a letra **h** diz com os mesmos abusos, visando a fins eleitorais, mas não em relação a um concreto processo eleitoral. Assim, por exemplo, se um governante procura vincular as obras de sua administração ao partido político a que pertence, ainda que isso ocorra em época distante de eleições”.

Mas, mesmo diante desse novo entendimento, não se chegou a vedar que o processo eleitoral também pudesse dar causa à inelegibilidade da alínea **h**. A rigor, penso que a expressão ali empregada, isto é, “*processo eleitoral*”, está mais para sinônimo de “*eleições*” do que para processo judicial.

Seja como for, certo é que sobreveio, em 2001, o julgamento por este Tribunal do Governador Mão Santa (RO n. 510, rel. Min. Nelson Jobim).

Naquela oportunidade, deu-se provimento a recurso ordinário, para julgar procedente ação de impugnação de mandato eletivo, não só para cassar o mandato do Governador, como também para impor a inelegibilidade tanto da alínea **h**, quanto da alínea **d**, por abuso do poder econômico e político.

Logo, a um só tempo, o Tribunal reafirmou que o detentor de cargo eletivo (Governador de Estado) estava sujeito à incidência da alínea **h**, bem assim estabeleceu que o processo eleitoral (naquele caso, ação de impugnação de mandato eletivo) também seria apto a declarar a mesma inelegibilidade.

Não vejo motivo para reformar esse último entendimento, com a devida vênia.

Realmente, tanto na redação original, quanto na redação atual, a alínea **h**, como bem demonstrado pelo Relator, Ministro Aldir Passarinho Junior, se aplica a qualquer espécie de processo ou condenação, sem exclusão de qualquer um deles, sobretudo o eleitoral.

Não veria mesmo sentido em excluir do âmbito daquela alínea o processo eleitoral, quando a Justiça Eleitoral, inclusive, é a mais habilitada e a mais preparada para investigar, apurar e reconhecer o abuso do poder econômico ou político.

Ademais, tendo-se presente a conhecida falta de precisão legislativa, a mera possibilidade de eventual conflito entre as alíneas **d** e **h**, para mim, não seria razão suficiente para limitar a incidência da inelegibilidade apenas à procedência de representação da alínea **d**, quando existem outros processos eleitorais que, por visível esquecimento legislativo, não estão contemplados nessa mesma alínea.

Por isso mesmo, e para evitar a aparente contradição entre o reconhecimento do abuso do poder econômico e político e a falta de previsão de inelegibilidade, o Tribunal fez incidir a inelegibilidade da alínea **h** ao caso de procedência de ação de impugnação de mandato eletivo, quando cassou o mandato de Governador de Estado.

Assim, o mesmo entendimento se aplica ao caso dos autos, porquanto foi afirmado por este Tribunal o abuso do poder político praticado pelo candidato, no julgamento de recurso contra a expedição de seu diploma de Governador de Estado (RCED n. 698, rel. Min. Felix Fischer).

Objeta-se, porém, que este Tribunal, ao julgar embargos declaratórios opostos ao acórdão referente àquele recurso, teria explicitado que *“a procedência do pedido do RCED igualmente não implica decretação de inelegibilidade”*, devendo *“a pretensão de ver declarada tal inelegibilidade ... ser manejada por instrumento próprio”*.

Penso ser esse julgamento absolutamente correto, na medida em que o provimento de recurso contra a diplomação não gera inelegibilidade. A única consequência direta do provimento do recurso é a cassação do diploma, não podendo o Judiciário inovar ou legislar a respeito, para estabelecer outras penalidades.

A inelegibilidade deve ser, de fato, suscitada por instrumento próprio, que é exatamente a impugnação ao pedido de registro prevista no art. 3º da LC n. 64/1990, tal como aqui se fez, sem prejuízo de ser apreciada até mesmo de ofício.

O que acarreta a inelegibilidade não é o provimento do recurso contra a diplomação, mas, sim, a condenação por abuso do poder econômico ou político, condenação que a alínea **h**, tanto na redação original, quanto na atual, erigiu como causa de inelegibilidade, conforme acontece com outras espécies de condenação, como, por exemplo, a condenação criminal.

Por isso mesmo é que se vem falando sempre que a inelegibilidade não constitui pena, nem sanção.

Finalmente, considero ser importante realçar que a inelegibilidade da alínea **h**, no caso dos autos, não é fruto apenas da nova LC n. 135/2010, pois essa mesma causa de inelegibilidade já preexistia na redação original da LC n. 64/1990, antes, portanto, da interposição do recurso contra a diplomação do candidato como Governador de Estado nas eleições de 2006.

E aqui estão presentes todos os pressupostos para a incidência da inelegibilidade na versão original da alínea **h**.

O candidato era detentor de cargo na administração pública – Governador de Estado – e beneficiou a si pelo abuso do poder político apurado em processo eleitoral (RCED n. 698), com certidão de trânsito em julgado em 21.06.2010 (cf. AI-STF n. 798.086), para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de sua permanência no cargo.

Como o candidato não concluiu o seu mandato, que somente se encerraria em 31.12.2010, aplica-se à espécie a parte final da alínea **h**, ou seja, a inelegibilidade começou a correr do término do período de sua permanência no cargo de Governador de Estado, cujo afastamento ocorreu em 08.09.2009.

Assim, mesmo o prazo de 3 (três) anos, que ainda está em curso até 08.09.2012, atinge a situação atual do candidato, sendo ele, portanto, inelegível para as próximas eleições de 2010.

Pelo exposto, com a devida vênia, acompanho o Relator, dando provimento ao recurso ordinário do Ministério Público Eleitoral, para indeferir o pedido de registro do candidato, em virtude da incidência da inelegibilidade da alínea **h**, tanto na redação original da LC n. 64/1990, quanto na nova redação dada pela LC n. 135/2010.

VOTO (Ratificação - Vencido)

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, há algum tempo votei na matéria, de improviso, tendo em conta a sustentação da Tribuna, o relatório, feito pelo Ministro Aldir Passarinho Junior, e a concepção que tenho do sistema eleitoral.

A meu ver, o sistema eleitoral, da mesma forma que o penal, não agasalha sobreposição.

O que houve na espécie? Detentor de mandato eletivo, o recorrido teve, contra si, formalizadas representações, julgadas improcedentes. Indaga-se: é possível empolgar-se – abandonando-se o enquadramento da espécie na alínea **d** da Lei Complementar n. 135/2010 –, para chegar ao indeferimento do registro? A alínea **h** preceitua:

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político [Ele teve representações julgadas, considerados esses móveis, improcedentes.], que forem condenados em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes.

É possível empolgar-se esse dispositivo ante a improcedência das representações, presente o denominado recurso contra expedição de diploma? Acredito que não. Esse preceito se refere, em primeiro lugar, não aos detentores de mandato eletivo, consideradas as eleições, mas aos detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional. E mais: quando alude a sentença, esta não é emanada da Justiça Eleitoral, em controvérsia eleitoral, mas a que haja reconhecido – como está no preceito – o abuso do poder econômico ou político, no desempenho desses cargos, e tenha transitado em julgado.

Penso que surge incongruência, se admitirmos a incidência da alínea **h**, no que as representações foram julgadas improcedentes.

Por isso, Senhor Presidente, mantenho o voto proferido. Teci considerações a respeito e ressaltei a delimitação do alcance da alínea **h**.

O Tribunal Regional Eleitoral, ao deferir o registro, a meu ver, não claudicou.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, peço vênia, se os colegas aceitarem, para pedir vista dos autos.

VOTO-VISTA (Vencido)

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, cuida-se de recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral e de recursos especiais interpostos pelo Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB)

e pela Coligação Tocantins Levado a Sério (fls. 744-773) e pelas Coligações Nova União do Tocantins e Frente Tocantins Levado a Sério, visando à reforma de acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de Tocantins (TRETO), que afastando a incidência do disposto nas alíneas **d** e **h** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990, deferiu o registro da candidatura de Marcelo de Carvalho Miranda ao cargo de Senador às eleições de 2010, não obstante a cassação do diploma de governador conferido ao recorrido nas eleições de 2006.

O e. Relator não conheceu dos recursos interpostos pelo PSDB e pelas Coligações Tocantins Levado a Sério, Nova União do Tocantins e Frente Tocantins Levado a Sério, com base na Súmula/TSE n. 11, por não terem os recorrentes impugnado o registro de candidatura do recorrido.

No que tange ao recurso do MPE, Sua Excelência conheceu e deu provimento à insurgência, para indeferir o registro do candidato recorrido.

Inicialmente, assentou a constitucionalidade da LC n. 135/2010, bem como sua aplicabilidade ao pleito de 2010, de acordo com a recente jurisprudência deste Tribunal.

Quanto ao mérito, o e. Relator afastou a incidência da alínea **d** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990 ao caso dos autos, em virtude de não ter sido o ora recorrido condenado em sede de representação pela Justiça Eleitoral, mas sim em recurso contra expedição de diploma.

Invocou como precedente o RO n. 3.128-94, de relatoria do Min. Hamilton Carvalhido, em cujo julgamento ocorrido na sessão de 30.09.2010, esta Corte assentou, por maioria, que tal dispositivo legal “deve ser interpretado restritivamente, não incluindo, assim, outras espécies de ações eleitorais além da AIJE – ação de investigação judicial eleitoral”.

Na espécie, entendeu o e. Relator pela incidência da alínea **h** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990, que se refere a “todos os *detentores de cargo na administração pública* que tenham sido condenados, por decisão judicial, pela prática de abuso de poder político ou econômico em seu favor ou de outrem”, alcançando, portanto, os condenados pela Justiça Eleitoral em sede de RCED.

Destacou o disposto no art. 14, § 9º, da Constituição Federal, no sentido de que lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade,

considerada a normalidade e legitimidade das eleições contra o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Consignou Sua Excelência que a alínea **h** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990 “deve ser interpretada à luz do art. 14, § 9º, da Constituição Federal, para abranger o abuso do poder público (ou poder político ou poder de autoridade) praticado por *qualquer espécie de agente público*, incluindo, portanto, os *ocupantes de cargo eletivo*”.

Afirmou que

a própria redação da mencionada alínea **h** corrobora esse entendimento, na medida em que determina que o prazo de inelegibilidade deve ser contado a partir da eleição na qual o agente público concorre ou a partir da eleição na qual ele foi *diplomado*. Ora, se o agente público fica inelegível desde a sua diplomação, a norma se aplica, evidentemente, aos detentores de cargo eletivo que tenham praticado ato de abuso de poder antes ou durante o seu mandato.

Indicou precedentes desta Corte nos quais foi reconhecida a incidência da causa de inelegibilidade do art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990 aos agentes públicos ocupantes de cargo eletivo.

Ao final, concluiu Sua Excelência nos seguintes termos:

Na espécie, portanto, estão presentes todos os requisitos para a configuração da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **h** da LC n. 64/1990. Vejamos.

Em síntese do que foi dito, a alínea **h** dispõe que os *detentores de cargo na administração pública direta*, indireta ou fundacional, *que beneficiarem a si* ou a terceiros, pelo *abuso do poder econômico ou político*, que forem *condenados em decisão* transitada em julgado ou *proferida por órgão judicial colegiado*, ficam inelegíveis *para a eleição na qual* concorrem ou *tenham sido diplomados*, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes.

O candidato ora recorrido, Marcelo de Carvalho Miranda, foi condenado definitivamente por esta c. Corte, à unanimidade, em

12.08.2009⁹, pela prática de abuso de poder político durante a campanha eleitoral de 2006, quando exercia o cargo de governador do Estado do Tocantins e concorria à reeleição.

Inafastável, portanto, a incidência da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **h**, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição na qual ele foi diplomado.

Por essa razão, *dou provimento* ao recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral para *indeferir* o registro de candidatura do recorrido ao pleito de 2010.

O e. Min. Marco Aurélio proferiu voto divergente, por entender que não estão incluídos na referida alínea **h** os detentores de cargos eletivos, como no caso ora versado, ressaltando que todas as representações contra o candidato ora recorrido, que atrairiam a inelegibilidade da alínea **d**, foram julgadas improcedentes pela Justiça Eleitoral.

Pediu vista o e. Min. Arnaldo Versiani, que, acompanhando o e. Relator, se manifestou pelo provimento do recurso ordinário, para indeferir o registro de candidatura.

Entendeu Sua Excelência pela incidência do disposto na alínea **h** aos detentores de cargos eletivos, de acordo com a jurisprudência desta Corte.

Ressaltou que

[...] se tivesse de ser limitada a compreensão de “*mandato*” àqueles que exercessem mandatos administrativos, bastaria que a alínea **h**, repito, na sua redação original, se cingisse a indicar “*período de sua permanência no cargo*”, expressão a que ela alude em seguida a “*término do seu mandato*”, o que também compreenderia, por igual, os eventuais mandatos administrativos, dada, inclusive, a maior abrangência do termo “*permanência no cargo*”.

Ao revés, entendo que a coexistência das duas expressões, na redação original, quais sejam, “*término do seu mandato*” e “*período de sua permanência no cargo*”, está a significar que o detentor do

9 RCED n. 698-TO, Rel. Min. Felix Fischer, DJe de 12.08.2009.

cargo eletivo poderia não completar o seu mandato, quando, então, o prazo de inelegibilidade não se contaria pelo prazo de 3 (três) anos seguintes “ao término do seu mandato”, mas, sim, “do período de sua permanência no cargo”, como, aliás, me parece ser o caso dos autos, conforme procurarei evidenciar ao final deste voto.

No que tange à competência para o julgamento dos feitos de que trata a alínea **h**, o e. Min. Arnaldo Versiani indicou julgado desta Corte que, em sede de ação de impugnação de mandato eletivo, além da cassação do mandato, decretou a inelegibilidade do impugnado, com base nas alíneas **d** e **h** do inciso I do art. 1º da LC, na sua redação original (RO n. 510-PI, *DJ* de 16.11.2001, rel. Min. Nelson Jobim), sendo que tal entendimento também seria aplicável ao caso ora em exame.

Referindo-se ao fato de que no julgamento de embargos de declaração no âmbito do recurso contra expedição de diploma em que foi cassado o diploma de governador do ora recorrido, esta Corte afastou a decretação de inelegibilidade, consignou o e. Min. Arnaldo Versiani que, de fato, o provimento do RCED não gera tal sanção, devendo a inelegibilidade ser suscitada por instrumento próprio, que é a impugnação ao pedido de registro de candidatura prevista no art. 3º da LC n. 64/1990, sem prejuízo de ser apreciada até mesmo de ofício.

Pedi vista dos autos para melhor exame. Passo a proferir meu voto.

Inicialmente, reafirmo meu entendimento no sentido da inaplicabilidade da LC n. 135/2010 às eleições de 2010, em razão do princípio da anualidade insculpido no art. 16 da Constituição Federal.

Esta Corte, todavia – confirmando posicionamento fixado na Consulta n. 1.120-26.2010.6.00.0000-DF – decidiu, contra o meu entendimento, que as inovações trazidas pela LC n. 135/2010 não alteram o processo eleitoral e, por isso, a sua incidência às eleições do corrente ano não implica violação ao princípio da anualidade insculpido no art. 16 da Carta Magna.

Quanto à aplicação da LC n. 135/2010 aos fatos ocorridos anteriormente à sua vigência, entendo incabível, em face do princípio basilar da irretroatividade das leis que encerram situações jurídicas gravosas.

Conforme registrei no voto que proferi nos autos do RO n. 4919-60, a meu ver, as alterações introduzidas pela LC n. 135/2010 não modificaram a natureza sancionatória das hipóteses de inelegibilidade decorrentes de ilícitos eleitorais, tendo havido, aliás, nítida exacerbação das penalidades cabíveis.

Nos casos de condenação por abuso do poder econômico ou político de que tratam as alíneas **d** e **h** do inciso I do art. 1º do referido diploma normativo, a lei tanto agravou diretamente a sanção de inelegibilidade, antes cominada em três anos, para oito anos, como estabeleceu nova causa de inelegibilidade decorrente das aludidas condenações, a contar da decisão proferida por órgão colegiado.

Conquanto não se trate da esfera penal, a aplicação das sanções de inelegibilidade estabelecidas nas referidas alíneas da LC n. 64/1990 a fatos ocorridos antes da sua vigência consubstanciaria verdadeira incidência retroativa de *novatio legis in pejus*, de todo inadmissível no sistema jurídico brasileiro, ante o princípio *tempus regit actum*, ocasionando, ainda, especialmente quando a condenação já houver transitado em julgado, inevitável violação ao princípio do *ne bis in idem*, segundo o qual, na sua acepção mais ampla, ninguém poderá ser indiciado, processado, julgado e punido mais de uma vez pelo mesmo fato.

Em verdade, as leis que encerram sanções devem dispor para o futuro, uma vez que a irretroatividade, nesse campo, é preceito universal que faz parte da própria ideia do Direito. Garante-se, dessa forma, que da conduta das pessoas não derivarão outras consequências jurídicas além das previstas, em cada caso e momento, pela lei vigente.

Desse modo, segundo penso, aplicar as alterações introduzidas pela LC n. 135/2010 ao presente caso, aumentando o prazo de inelegibilidade de três para oito anos, é modificar os efeitos futuros de fatos passados, em manifesto desrespeito ao princípio do *ne bis in idem*, bem como ao que preceitua o art. 5º, XXXVI, da Carta Magna, expressão máxima da segurança jurídica no ordenamento brasileiro.

Diante desses fundamentos, concluo pela não incidência ao caso dos autos da LC n. 135/2010, porquanto editada após a ocorrência dos fatos ensejadores da pretensa inelegibilidade que ora se examina.

No entanto, no caso em análise, o ora recorrido teve seu diploma de governador, referente ao pleito de 2006, cassado por este Tribunal em sede de recurso contra expedição de diploma (RCED n. 698) julgado em 25.06.2009, quando já vigorava o disposto nas alíneas **d** e **h** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, que previam a inelegibilidade daqueles condenados por abuso de poder, pelo prazo de 3 (três) anos, contados da eleição na qual concorreram ou tenham sido diplomados (art. 1º, I, **d**), ou do término do seu mandato ou do período de permanência no cargo (art. 1º, I, **h**).

Analiso, portanto, as causas de inelegibilidade, de acordo com a redação primitiva das alíneas **d** e **h** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990.

Inicialmente, afasto a incidência da alínea **d** ao caso em exame. Primeiro em razão do decurso do prazo de três anos, contados da eleição de 2006, na qual ocorreram os fatos.

Segundo porque, de acordo com o entendimento majoritário firmado por esta Corte no julgamento do RO n. 3128-94, da relatoria do e. Min. Hamilton Carvalhido, a condenação em sede de recurso contra expedição de diploma não se enquadra no disposto na mencionada alínea, que estabelece a inelegibilidade daqueles condenados em sede de representação por abuso de poder.

Na oportunidade, assim consignou o e. Relator:

As causas de inelegibilidade, no que convergem a doutrina e a jurisprudência, são de *ius strictum*, não comportando interpretação extensiva nem aplicação analógica (REspe n. 33.109-BA, rel. Ministro *Marcelo Ribeiro*, publicado em sessão de 02.12.2008).

Daí por que não há falar no gênero representação a compreender representação e recurso contra expedição do diploma, como pretende o recorrente.

Dessa forma, de acordo as razões expostas, concluo pela não incidência *in casu* do disposto na alínea **d** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990, considerada sua redação original ou mesmo a atual, com as alterações promovidas pela LC n. 135/2010.

Resta o exame da incidência da inelegibilidade descrita na alínea **h** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990, em sua redação primitiva, que assim dispunha:

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, com sentença transitada em julgado, para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de sua permanência no cargo;

Na espécie, o Tribunal Regional afastou a inelegibilidade do candidato, por considerar não aplicável a LC n. 135 às eleições de 2010, em razão do disposto no art. 16 da Constituição Federal, além da impossibilidade de haver retroação legal para alcançar fatos ocorridos anteriormente.

Na análise da alínea **h** do inciso I do art. 1º da norma legal em comento, entendeu aquela Corte que a inelegibilidade nela prevista alcançaria apenas ocupantes de cargo na Administração Pública direta, indireta e fundacional, com exclusão dos detentores de mandato eletivo. Destaco excertos do acórdão hostilizado (fls. 711-712):

Dessa forma, digo que a tese sustentada pelo Ministério Público Eleitoral de que o impugnado estaria inelegível, em razão da alínea **h** inciso I art. 1º da LC n. 64/1990, a qual refere-se a detentor de cargo na administração pública direta, indireta e fundacional, não merece acolhida.

Até porque, mostra-se bastante compreensível que o legislador indicou claramente não se direcionar o comando do Chefe do Executivo, na condição, no caso em tela, de Governador de Estado.

Nesse mesma linha de entendimento, encontra-se a doutrina de Adriano Soares da Costa, “*in verbis*”:

A disposição se destina especificamente àquelas pessoas que exerça cargos públicos, entendidos tais os lugares existentes no quadro funcional da administração, quatintativamente definidos, aos quais se ligam atribuições determinadas pela lei que os criou.

(...)

Quando o preceito sob análise faz referência a “término de mandato”, utiliza tal expressão não no sentido de mandato

eletivo, eis que os cargos aos quais o preceito se refere são aqueles do quadro da administração, ocupados por concurso ou por provimento em comissão.

Desta forma, as alegações do Ministério Público Eleitoral de que o RCED n. 698-TO traz como consequência a declaração de inelegibilidade nos termos da alínea **h** não pode ser acolhida, haja vista que a situação do candidato impugnado não se enquadra neste alínea, porquanto não se destina a ocupantes de mandato eletivo, mais especificamente, a governadores ou ex-governadores, porquanto em relação a estes incide as disposições da alínea **d**.

Sobre esse aspecto, importante destacar a existência de vários precedentes deste Tribunal, no sentido da aplicabilidade aos detentores de mandato eletivo da disciplina prevista na alínea em comento.

No entanto, da análise dos referidos precedentes extrai-se que a discussão girou em torno da finalidade eleitoral da condenação pela Justiça Comum em sede de ação popular, ação civil pública e por improbidade administrativa (Acórdãos n. *13.141-RS*, PSESS de 25.09.1996, rel. Min. Ilmar Galvão; n. *12.159-SP*, PSESS DE 16.08.1994, rel. Min. Flaquer Scartezzini; n. *12.876-RS*, PSESS de 29.09.1992, rel. Min. Eduardo Alckmin; n. *12.024-MG*, PSESS de 06.08.1994, rel. Min. Marco Aurélio; n. *13.141-RS*, PSESS de 25.09.1996; n. *13.138-RS*, PSESS de 23.09.1996, rel. Min. Eduardo Ribeiro; n. *13.135-RS*, PSESS de 04.03.1997, rel. Min. Ilmar Galvão; n. *15.120-MG*, *DJ* de 13.03.1998, rel. Min. Eduardo Alckmin; n. *15.131-RS*, *DJ* de 05.02.1999, rel. Min. Néri da Silveira; n. *16.633-PR*, PSESS de 27.09.2000, rel. Min. Garcia Vieira; n. *17.653-RJ*, PSESS de 21.11.2000, rel. Min. Maurício Correa; n. *19.533-SP*, *DJ* de 24.05.2002, rel. Min. Fernando Neves; n. *27.120-SP*, *DJ* de 14.08.2007, rel. Min. Cezar Peluso; n. *30.441-SP*, PSESS de 13.11.2008, rel. Min. Joaquim Barbosa).

Não houve discussão acerca da natureza do cargo exercido pelo agente público objeto da norma, malgrado se perceba que em todos os casos examinados cuidou-se da apuração de inelegibilidade decorrente de condenação pela Justiça Comum nas ações acima mencionadas, em razão de atos praticados no exercício de mandato eletivo, especificamente, de prefeito e vereador.

Entendo, no entanto, que o disposto na alínea **h** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990, inclusive na sua redação atual, deve ser interpretado em conjunto com a norma descrita na alínea **d** do mesmo diploma legal, observando-se o princípio de que as normas restritivas de direitos devem ser interpretadas estritamente.

Ora, se a lei estabelece, em dois dispositivos diferentes, hipóteses que acarretam a inelegibilidade do cidadão, tomando como parâmetro o mesmo fato gerador, qual seja, a prática de abuso de poder, não há como se entender pela incidência dos dois dispositivos legais à mesma hipótese fática.

A alínea **d** estabelece como requisito para a inelegibilidade a procedência de representação pela Justiça Eleitoral, por abuso de poder econômico ou político.

Essa é, a meu ver, a única hipótese que pode ensejar a inelegibilidade por abuso do poder econômico ou político decorrente de ação julgada procedente pela Justiça Eleitoral.

Veja-se que tal preceito nem mesmo precisava estar contido na alínea **d** em comento, uma vez que a sanção de inelegibilidade decorre da própria condenação por abuso de poder no bojo da ação de investigação judicial eleitoral, tal como previsto no art. 22, XV, da LC n. 64/1990.

O mesmo não ocorre em relação ao recurso contra expedição de diploma (art. 262 do Código Eleitoral) e a ação de impugnação de mandato eletivo (art. 14, § 10, da Constituição Federal), cujas sanções estão adstritas à cassação do mandato ou do diploma.

Não é por outra razão que, no julgamento dos embargos de declaração nos autos do RCED n. 698, cujo provimento acarretou a cassação do diploma de governador do ora recorrido, reafirmou este Tribunal a impossibilidade da aplicação da sanção de inelegibilidade em sede do referido remédio processual, nos seguintes termos:

De fato, o art. 1º, I, **c**, da LC n. 64/1990 prevê a inelegibilidade daqueles que perdem seus cargos eletivos “por infringência a dispositivo da Constituição Estadual, da Lei Orgânica do Distrito Federal e da Lei Orgânica dos Municípios”. Contudo, *a pretensão de ver declarada tal inelegibilidade deve ser manejada por instrumento*

próprio. Tal sanção não se inclui entre aquelas previstas para o recurso contra expedição de diploma.

Como bem esclarece José Jairo Gomes:

O pedido é sempre a cassação do diploma do eleito. Não há aqui constituição de inelegibilidade. (...) Julgado procedente o pedido exordial, a decisão cassa o diploma, o que acarreta a perda do mandato.

Sendo a demanda fundada em abuso de poder, reconhecido na sentença, a cassação do diploma e a conseqüente perda do mandato não implicariam inelegibilidade cominada, com efeito restrito ao pleito em que ocorreu? Alguns autores entendem que sim. *Entretanto - até que haja coerência com a exegese firmada no artigo 41-A da LEL e ratificada pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADI n. 3.592-4, na qual ficou assentado não haver inelegibilidade nesse caso -, é preciso reconhecer que a procedência do pedido do RCED igualmente não implica decretação de inelegibilidade.* Conforme salientado, embora o abuso de poder constitua conceito uno e indivisível, não é sempre que acarreta inelegibilidade, pois requer previsão expressa em lei complementar, tal como se dá com o art. 22, XIV, da LC n. 64/1990. Por outro lado, o RCED não impede que o candidato seja votado e eleito; aliás, pressupõe que tenha sido eleito. (**GOMES, José Jairo**. Direito Eleitoral, 2. Ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 340, 344-345).

Ademais, não me impressiona o fato de não haver precedentes jurisprudenciais nos quais esta Corte tenha reconhecido a inelegibilidade em sede de registro de candidatura, com fundamento na alínea **h** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990, em razão da procedência de AIME ou RCED pela Justiça Eleitoral.

Ao contrário, praticamente todos os precedentes colacionados, com exceção de um, referem-se a ações julgadas pela Justiça Comum.

A exceção foi analisada nos autos do REspe n. 17.762-PE, PSESS de 24.10.2000, rel. Min. Fernando Neves, no qual se discutiu a inelegibilidade da referida alínea **h**, em virtude de condenação por abuso em sede de ação de investigação judicial eleitoral.

Ocorre que, no mencionado julgamento, o exame da matéria ateu-se à necessidade da ocupação de cargo público por aquele condenado por abuso, sem adentrar no mérito relativo ao meio processual de que originaria a inelegibilidade prevista na referida alínea **h**.

De todo modo, de acordo com o histórico jurisprudencial desta Corte, bem como o prescrito na legislação eleitoral, tenho que a inelegibilidade decorrente da prática de abuso de poder apurado pela Justiça Eleitoral está adstrita ao disposto na alínea **d**, restringindo-se, portanto, à procedência da representação de que trata o art. 22, XV, da LC n. 64/1990.

Por outro lado, no que se refere ao RO n. 510, citado pelo e. Min. Arnaldo Versiani em seu voto-vista, no qual esta Corte cassou o mandato do governador do Estado do Piauí e declarou sua inelegibilidade, com base nas alíneas **d** e **h** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990, em sede de ação de impugnação de mandato eletivo, observo que se trata de precedente que não reflete a jurisprudência recente deste Tribunal, até porque se revela incongruente a declaração de inelegibilidade em sede de ação constitucional, cuja única sanção prevista é a cassação do mandato, a teor do disposto do art. 14, § 10, da Carta Magna, raciocínio esse que deve ser aplicado ao recurso contra expedição de diploma.

Sobre a não aplicação de inelegibilidade em sede de AIME, destaco o REspe n. 28.186-RN, DJ de 14.03.2008, rel. Min. Arnaldo Versiani.

Concluo, portanto, que, na linha dos precedentes desta Corte, a inelegibilidade de que trata a alínea **h** do inciso I do art. 1º da LC n. 64/1990¹⁰, inclusive na sua redação atual, se aplica aos detentores de cargo na administração pública direta, indireta e fundacional, incluindo os agentes políticos, que tenham sido condenados pela Justiça Comum pela prática de conduta abusiva, com finalidade eleitoral.

10 LC n. 64/1990 (redação original):

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

[...]

h) os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político apurado em processo, com sentença transitada em julgado, para as eleições que se realizarem nos 3 (três) anos seguintes ao término do seu mandato ou do período de sua permanência no cargo;

No caso de condenação pela Justiça Eleitoral, incide o disposto na alínea **d**, restringindo-se à procedência da representação de que trata o art. 22, XV, do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, com todas as vênias aos e. Ministros Aldir Passarinho Júnior e Arnaldo Versiani, voto pelo desprovimento do recurso ordinário, para manter o deferimento do registro do candidato.

MATÉRIA DE FATO

O Dr. João Costa Ribeiro Filho (Advogado): Senhor Presidente, são duas as razões de fato. A primeira é que o acórdão dos embargos no RCED é muito preciso quando afirma que os fatos julgados nas representações não são os mesmos julgados no RCED, são diferentes. Nas sete representações o acórdão refutou isso, com base nessas razões. Eu poderia aqui citar diversas.

A segunda razão é que nos embargos foi questionada a aplicação da alínea *c* do artigo 1º da Lei n. 64/1990. Àquela época o Tribunal decidiu que, de fato, o artigo 1º, alínea **c** – os embargos procuravam aplicar a alínea **c** –, prevê a inelegibilidade daqueles que perdem seus cargos eletivos por infringência do dispositivo.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Desculpe-me, doutor, mas Vossa Excelência já está ingressando na área jurídica de direito propriamente dito. Peço a Vossa Excelência que se limite aos fatos.

O Dr. João Costa Ribeiro Filho (Advogado): Senhor Presidente, a questão é simples. Primeiro, os fatos das representações não são os mesmos fatos do RCED, portanto não há como haver sobreposição de fatos. O segundo ponto é que, nos embargos, foi deixado claro que no momento próprio é que se deveria levantar a inelegibilidade. E o momento próprio foi o pedido de registro.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, diante da intervenção do ilustre advogado, gostaria de fazer apenas uma ou duas colocações.

Em relação à primeira intervenção de Sua Excelência, gostaria de esclarecer que não é essa a discussão. Em relação ao segundo aspecto, realmente, quando o acórdão dos embargos de declaração, no caso julgado aqui, tratou do tema inelegibilidade pela alínea **c**. Isto, contudo, perde importância no contexto do meu voto, porque não afirmo que houve coisa julgada para afirmar que não há inelegibilidade, mas apenas para mostrar que em RCED não cabia a imputação de inelegibilidade, seja por qualquer alínea.

De qualquer maneira, o cerne do meu voto não é nada disso. Quero deixar bem claro: as alíneas **d** e **h** não podem ser a mesma coisa.

Assim, procurei ver qual seria a distinção entre as alíneas **d** e **h**. E a distinção que fiz, com base inclusive em julgados desta Corte, foi de que essas ações que levam à inelegibilidade da alínea **h** são ações julgadas pela Justiça comum: ação popular, ação de improbidade, ação civil pública, enfim, ações desse tipo, que tenham em conta – não vão decretar abuso de poder econômico ou político, pois não é este o objeto da demanda – abuso do poder político e econômico ocorrido com finalidade eleitoral. Ou seja, alguém usou, por exemplo, a propaganda institucional de maneira equivocada, buscando projeção pessoal no ano eleitoral e isso foi objeto de ação de improbidade ou ação civil pública, houve uma condenação por esse fato e isso vai embasar a alínea **h**. Enquanto que a alínea **d** são os fatos desse tipo – não digo que são os mesmos fatos – que são submetidos à Justiça Eleitoral para reconhecer o abuso e decretar a perda do mandato.

Então, a distinção que fiz foi essa.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, não tenho intenção de polemizar mas, como fui relator e o voto foi trazido algum tempo depois, queria apenas esclarecer o que fundamentou meu voto.

Basicamente, a questão da alínea **h** é o enquadramento. O meu entendimento foi que, no caso da alínea **d**, a restrição é porque ela só se dá em caso de representação, ou seja, em caso de AIJE. E, evidentemente, a letra **h** abrangeria as condenações da Justiça comum e as eleitorais em caso que não seja de representação, ou seja, RCED, AIME, etc. Então, o espectro da alínea **h** é maior.

O segundo fundamento foi que, na categoria de agente público, evidentemente, não seria razoável entender-se que diretores de órgão e secretários de governo, pudessem ser penalizados e aquele detentor de mandato eletivo – que na verdade é o grande mandatário, quem efetivamente tem a gestão principal de um estado ou de um município – não fosse penalizado.

Ou seja, por esse critério, realmente teríamos uma alínea **d** extremamente restrita para punir o peixe grande e, evidentemente, com grandes possibilidades de a malha da rede ser muito larga e deixar alguns escaparem. E, na alínea **h**, entraria exatamente aquele que no fundo, em essência, é o subordinado. Esse, sim, seria alcançado numa malha muito menor. O que não tem, parece-me, sentido ou razoabilidade dentro da interpretação que se deve fazer no sentido do aperfeiçoamento do sistema de aplicação da Justiça ante uma lei que, evidentemente, é moralizadora.

Parece-me que a distinção da alínea **d** não é apenas para a Justiça Eleitoral. É para a Justiça Eleitoral no caso de representação, portanto, por AIJE. E da alínea **h** é da Justiça Eleitoral por outra espécie de processo (RCED, AIME) e também da Justiça comum.

E a questão da inelegibilidade, fixada ou não na decisão anterior, não teria maior influência, porque estamos julgando aqui um fato objetivo em função dessa legislação, aplicável que é para o instante do registro das candidaturas para o pleito em questão – 2010.

VOTO

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Senhores Ministros, animado por essa divergência e agora em virtude da distinção que faz o eminente Ministro Marcelo Ribeiro, eu vou pedir licença para trazer algumas considerações à Corte, antes dos votos do Ministro Hamilton Carvalhido e da Ministra Cármen Lúcia.

Primeiramente, argumenta-se que a inelegibilidade da alínea **h** não se aplica aos detentores de mandato eletivo, mas, tão somente, aos detentores de cargo público, condenados, por exemplo, em ação popular ou ação de improbidade administrativa. Como se sabe, a jurisprudência do Tribunal

Superior Eleitoral, formada a partir da redação antiga da alínea h, assentou que para a configuração da hipótese de inelegibilidade era necessário identificar *a finalidade eleitoral da conduta*, independentemente de o agente ter sido detentor ou não de cargo eletivo (cf. o AgR-REspe n. 27.120-SP, Rel. Min. Cezar Peluso, e o AgR-REspe n. 30.441-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa).

Na verdade, a atual redação da alínea **h** não deixa nenhuma dúvida quanto à sua aplicabilidade aos detentores de mandato eletivo, pois a parte final do preceito remete aos que *“tenham sido diplomados”*.

Por outro lado, na sessão anterior, o Min. Marcelo Ribeiro destacou que os precedentes do TSE acerca da inelegibilidade prevista na redação antiga da alínea **h** são decorrentes de título judicial oriundo da Justiça Comum em ações populares ou de improbidade administrativa.

Dispõe o art. 1º, I, **h**, da Lei Complementar n. 64/1990, com a redação dada pela LC 135/2010

Os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político, que forem condenados em *decisão transitada em julgado* ou *proferida por órgão judicial colegiado*, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes.

Continuo para dizer que não se pode recusar que as decisões da Justiça Eleitoral que reconhecem o abuso de poder político ou econômico com finalidade eleitoral não possam gerar – como efeito secundário do ilícito eleitoral – a inelegibilidade do art. 1º, I, **h**, da Lei Complementar n. 64/1990, como disse o Ministro Aldir Passarinho, pois o citado dispositivo refere-se à *“decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado”*, agora, digo eu, sem nenhuma restrição quanto à origem do título judicial (Justiça Comum ou Justiça Eleitoral).

Entendimento em sentido diverso criaria, a meu ver, um verdadeiro paradoxo jurídico, fazendo da ação eleitoral um indevido fator de diferenciação. Explico.

Os sancionados eleitoralmente em ação de investigação judicial eleitoral por abuso de poder sujeitam-se à inelegibilidade da alínea **d**, conforme expressamente reconheceu o TSE no julgamento do RO n. 3.128-94-MA, sessão de 30.09.2010.

Contudo, os sancionados eleitoralmente pela mesma causa de pedir (abuso de poder), porém em ação diversa (AIME ou RCED), não se sujeitariam a nenhuma causa de inelegibilidade, seja a da alínea **d**, seja a da alínea **h**. Aí reside o paradoxo.

Na verdade, e tendo em conta o que decidido no RO n. 3.128-94-MA, na dita sessão de 30.09.2010, (caso Jackson Lago), penso que a norma prevista na alínea **h** possui como destinatário aquele que pratica abuso com finalidade eleitoral no intuito de benefício próprio ou de terceiro, independentemente da origem do título, enquanto o preceito previsto na alínea **d** sanciona eleitoralmente os beneficiados de determinado abuso em uma ação específica de competência da Justiça Eleitoral: ação de investigação judicial eleitoral.

Não se trata, portanto, de interpretação extensiva de norma restritiva de direitos, mas simplesmente de entendimento lógico que decorre dos preceitos, a partir dos vetores norteadores do art. 14, § 9º, da Constituição Federal, exatamente como vários colegas veiculam, de *“probidade administrativa e moralidade para o exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato”*.

Trago agora uma pequena achega doutrinária. José Jairo Gomes, na perspectiva da redação antiga da alínea **h**, assinala¹¹:

(...)

A regra constante da presente alínea **h** possui, na essência, o mesmo sentido da alínea **d**, analisada no item anterior. Ambas cuidam de abuso de poder manejado em prol de candidatura. A diferença está em que, enquanto naquela se objetiva sancionar os beneficiários da conduta abusiva tornando-os inelegíveis “para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados”, na alínea **h** visa-se sancionar os “detentores de cargo na administração pública

11 Direito Eleitoral. Editora Del Rey: 2010, p. 164-165.

direta, indireta ou funcional” que, abusando dos poderes econômico ou político que defluem dos cargos que ocupam ou das funções que exercem, beneficiem a si próprios ou a terceiros no pleito eleitoral. Para exemplificar, suponha-se que um prefeito abuse do poder político que detém com vistas a fazer com que seu sucessor seja eleito. Seu comportamento realiza a hipótese em análise (alínea **h**), além de configurar improbidade administrativa. Já seu afilhado político, candidato à sua sucessão, incorrerá na alínea **d**, pois é beneficiário da ação ilícita.

(...).

Em outras palavras, o recorrido, como Governador de Estado, praticou abuso de poder político na tentativa de reeleger-se nas eleições 2006 (benefício próprio), razão pela qual o Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, cassou o seu diploma no RCED n. 698-TO. Incide, portanto, a meu ver, a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **h**, da Lei Complementar n. 64/1990.

Eu avancei um pouco demais então já peço escusas, e adiantando o meu voto *dou provimento* ao recurso para indeferir o registro de Marcelo de Carvalho Miranda ao cargo de Senador da República.

Peço escusas por ter atropelado um pouco a ordem, mas eu pretendi, modestamente, ilustrar a discussão com o estudo que fiz.

É como voto.

VOTO

A Sra Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, peço vênias aos Ministros Marco Aurélio e Marcelo Ribeiro.

A distinção feita pelo Ministro Relator me parece rigorosamente coerente com os princípios que norteiam a Lei Complementar n. 135/2010. Portanto, com as considerações de Vossa Excelência, dou provimento ao recurso do Ministério Público Eleitoral.

PROPAGANDA ELEITORAL

**REPRESENTAÇÃO N. 1.071-82.2010.6.00.0000 - CLASSE 42 -
DISTRITO FEDERAL (Brasília)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Representante: Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) -
Nacional

Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outros

Representado: Partido dos Trabalhadores (PT) - Nacional

Advogados: Márcio Luiz Silva e outras

EMENTA

Representação. Programa partidário. Inserções. Desvio de finalidade. Propaganda eleitoral antecipada. Promoção pessoal. Comparação entre administrações. Caráter subliminar. Caracterização. Cassação. Quintuplo. Tempo da inserção ilegal. Limites. Índícios de infração penal. Desobediência (Código Eleitoral, art. 347). Remessa de cópia ao Ministério Público Eleitoral. Procedência.

1. A irregular propaganda eleitoral em espaço de programa partidário ocorre com a divulgação, ainda que de forma indireta, dissimulada ou subliminar, de determinada candidatura, dos propósitos para obter o apoio por intermédio do voto, e de promoção pessoal com exclusiva finalidade eleitoral, não se exigindo, para tanto, expresse pedido de votos ou existência de candidatura formalizada.

2. Tem-se como materializada a propaganda subliminar com a exteriorização de críticas à atuação de administrações conduzidas por governos anteriores em comparação com o atual, quando desbordem dos limites da discussão de temas de interesse político-comunitário, em contexto indissociável de disputa eleitoral futura, indutivo da continuidade das ações sociais concebidas sob sua orientação.

3. Na verificação da “existência de propaganda subliminar, com propósito eleitoral, não deve ser observado tão somente o texto dessa propaganda, mas também outras circunstâncias, tais como imagens, fotografias, meios, número e alcance da divulgação”. Precedentes.

4. A penalidade em decorrência do desvio de finalidade em inserções de propaganda partidária limitar-se-á à cassação do tempo equivalente a cinco vezes ao da inserção impugnada, não se podendo multiplicá-la pelo número de veiculações da mesma publicidade julgada ilegal em uma mesma data.

5. Presentes indícios, em tese, da prática de infração penal eleitoral, determina-se a remessa de cópia integral dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para as providências entendidas cabíveis.

6. Representação que se julga procedente.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em julgar procedente a representação e determinar a remessa de cópias dos autos e da Representação n. 1.039-77.2010.6.00.0000 ao Ministério Público Eleitoral, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 24 de junho de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 27.08.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, eis o relatório que assentei no dia 07.06.2010, acostado às fls. 47-48 dos autos em exame:

Trata-se de representação ajuizada pelo Diretório Nacional do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB), impugnando a veiculação de propaganda partidária produzida pelo Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores (PT), na modalidade de inserções nacionais, transmitidas em 08.05.2010, por alegado desvio de finalidade em relação às prescrições do art. 45, I a III, da Lei n.

9.096, de 1995, e expressa violação às vedações do § 1º do mesmo artigo, em especial pela “divulgação de propaganda de candidatos a cargos eletivos e a defesa de interesses pessoais ou de outros partidos” (inciso II).

Alegou o representante que o PT teria utilizado parte do espaço destinado à difusão do ideário programático, de mensagens aos filiados e de sua posição sobre temas político-comunitários, para fazer “clara comparação entre governos e concluindo pela continuidade do Governo Lula”, buscando “transmitir ao eleitorado a idéia de que a candidatura apoiada pelo atual Presidente é a mais apta a dar continuidade às conquistas de seu governo”, com infração ao § 1º do art. 45 da Lei dos Partidos Políticos, pelo que requereu, ao final, a aplicação da sanção prevista no § 2º, II, do referido dispositivo legal.

Em sua defesa (fls. 24-28), o Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores afirmou que “os fatos e acontecimentos narrados na propaganda são de conhecimento de toda a sociedade, e não objetiva ‘enaltecer a pessoa e a Imagem política da pré-candidata’, fazendo apenas menção, referência e divulgação de dados estatísticos públicos e notórios: *‘O atual Governo Federal já criou 12 milhões de empregos’*” (grifos no original).

Aduziu que não houve exposição da imagem, promoção da trajetória, dos feitos ou das qualidades, nem menção explícita ou subliminar ao pleito vindouro, a votos ou ao nome da Sra. Dilma Rousseff, “mas, tão somente, a afirmação de posturas político-ideológicas do partido e da gestão do atual governo, e sua diferenciação em relação a governos anteriores aos quais fazia oposição”, exercendo “o direito de ocupação de espaço nos veículos de comunicação nos estritos limites delineados pela jurisprudência do TSE”, requerendo a improcedência da representação.

Em alegações (fls. 36-41), o representante argumentou que a peça levada ao ar pelo PT fez “proselitismo eleitoral em favor de Dilma Rousseff”, ao “alardear que para dar continuidade ao crescimento de empregos mais apto estaria alguém que estivesse ligado ao Presidente Lula”, em claro descumprimento da lei, merecendo, pois, a sanção prevista no art. 45, § 2º, II, da Lei n. 9.096, de 1995, em seu grau máximo, “em face da *[sic]* absoluto desprezo que tem demonstrado pelo cumprimento da lei”.

De sua parte, o Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores ratificou a defesa para que esta representação seja julgada improcedente, uma vez que a propaganda partidária veiculada teria atendido aos requisitos das normas de regência, “consubstanciando tão somente crítica sobre a forma de condução da gestão administrativa levada a efeito no passado recente” (fl. 45).

(...).

Instada ao pronunciamento, na forma do art. 22, XIII, da Lei Complementar n. 64, de 1990, a Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pela procedência da representação.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, a temática em discussão nestes autos é a do desvio de finalidade no uso de propaganda partidária, em inserções nacionais, para promoção eleitoral antecipada em favor da pré-candidata da agremiação representada à Presidência da República, Sra. Dilma Rousseff, além de crítica pessoal ao pré-candidato do representante, em decorrência de comparação com o governo precedente.

Reproduzo o teor da publicidade questionada, transcrito na petição inicial:

Ator: O Governo Lula já criou mais de 12 milhões de empregos. ***Quem você acha que pode aumentar mais e mais rápido este número? Uma pessoa que tem a mesma visão de Lula?***

Ator: Ou (...) alguém que fez parte de um dos governos que menos criou emprego no Brasil?

Locutor em off: O Brasil não pode voltar ao passado.

(grifos do original).

Para melhor compreensão da Corte, Sr. Presidente, proponho a exibição da mídia que acompanha a inicial.

O art. 45 da Lei n. 9.096, de 19 de setembro de 1995, com as alterações introduzidas pela Lei n. 12.034, de 2009, estabelece claramente quais os limites da divulgação autorizada na propaganda partidária, definindo, expressamente, as práticas proibidas em tal espaço de publicidade e as sanções por eventual infração:

Art. 45. A propaganda partidária gratuita, gravada ou ao vivo, efetuada mediante transmissão por rádio e televisão será realizada entre as dezenove horas e trinta minutos e as vinte e duas horas para, com exclusividade:

I - difundir os programas partidários;

II - transmitir mensagens aos filiados sobre a execução do programa partidário, dos eventos com este relacionados e das atividades congressuais do partido;

III - divulgar a posição do partido em relação a temas político-comunitários;

IV - promover e difundir a participação política feminina, dedicando às mulheres o tempo que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 10% (dez por cento).

§ 1º Fica vedada, nos programas de que trata este Título:

I - a participação de pessoa filiada a partido que não o responsável pelo programa;

II - a divulgação de propaganda de candidatos a cargos eletivos e a defesa de interesses pessoais ou de outros partidos;

III - a utilização de imagens ou cenas incorretas ou incompletas, efeitos ou quaisquer outros recursos que distorçam ou falseiem os fatos ou a sua comunicação.

§ 2º O partido que contrariar o disposto neste artigo será punido:

I - quando a infração ocorrer nas transmissões em bloco, com a cassação do direito de transmissão no semestre seguinte;

II - quando a infração ocorrer nas transmissões em inserções, com a cassação de tempo equivalente a 05 (cinco) vezes ao da inserção ilícita, no semestre seguinte.

(...).

As imagens exibidas não deixam dúvidas quanto à finalidade da propaganda impugnada: inculcar nos telespectadores a ideia de que apenas uma pessoa alinhada com a “visão” administrativa do Presidente da República poderia manter o ritmo de crescimento do país, na perspectiva da geração de empregos após o término do governo atual, desferindo, ao mesmo tempo, crítica ao principal opositor, no plano político nacional, vinculado à administração que antecedeu a do PT, tachada como uma das “que menos criou empregos no Brasil”, reforçada pelo desfecho de que “O Brasil não pode voltar ao passado”, secundado por imagem de uma placa de trânsito de retorno proibido.

Não houve, na espécie, a mera divulgação do ideário do partido, de mensagens aos seus filiados ou de atividades congressuais do partido. Embora não tenha havido a citação nominal da pré-candidata do representado, é clara a mensagem indutiva do processo eleitoral de outubro, caracterizada pela comparação entre as potenciais aptidões de uma pessoa afinada com a ideologia político-partidária e administrativa do atual governo, que se diz na inserção responsável pela geração de mais de 12 milhões de empregos, e as de outra alinhada ao governo anterior, chefiado pelo partido representante.

Ressalto, por oportuno, os seguintes fragmentos do pronunciamento da douta Procuradoria-Geral Eleitoral, da lavra da ilustre Dr^a Sandra Cureau (fls. 51-57):

(...)

O teor da inserção teve por objetivo demonstrar que a pré-candidata do partido representado, Dilma Rousseff, tem a mesma visão do Presidente da República, e que, portanto, pode continuar o processo de criação de postos de trabalho e consequente ascensão social, iniciado em seu governo.

Tal mensagem configura clara razão ao eleitor para votar em Dilma, em especial, pelas indagações nela contidas, as quais somente se prestam a realçar o caráter eleitoral da propaganda sob análise, pois cuida de atacar justamente o adversário político mais evidente da pré-candidata do partido representado, que foi Ministro de Estado no governo anterior. É um comparativo entre gestões dos dois partidos que, muito provavelmente, polarizarão as eleições presidenciais vindouras.

Inobstante o fato de não ter havido menção explícita às eleições que se aproximam, ou à candidatura de Dilma Rousseff, requisitos que, ao lado das razões que levam o eleitor a crer que aquele candidato é o mais apto a receber seu voto, restou caracterizada a propaganda extemporânea, à luz da jurisprudência desta Corte Superior. (E.g., REP n. 1.406, Rel. Min. Joelson Dias, DJe 10.05.2010; TSE: REP n. 20.574, Rel. Min. Henrique Neves, DJe 11.05.2010; RP n. 328-72, Rel. Min. Nancy Andrighi, J. 18.05.2010, ainda pendente de publicação.

Assim, levando-se em conta que Dilma é notória pré-candidata à disputa presidencial, bem como a proximidade do pleito, a simples menção às razões que poderiam levar o eleitor a nela votar - continuidade dos benefícios sociais realizados pelo governo atual - caracteriza a propaganda de cunho eleitoral.

Essa Corte Superior já decidiu, em caso similar, que a comparação entre administrações de partidos adversários, com o intuito de exaltar uma delas e denegrir a imagem da outra, representa propaganda eleitoral subliminar. A conferir:

(...)

3. A realização de comparação entre a atuação de governos sob a direção de agremiações adversárias, com a finalidade de ressaltar as qualidades do responsável pela propaganda e de denegrir a imagem do opositor, caracteriza propaganda eleitoral subliminar e fora do período autorizado em lei.

4. A utilização da propaganda partidária para exclusiva promoção pessoal de filiado, com explícita conotação eleitoral, impõe a aplicação da pena de multa pela ofensa ao art. 36 da Lei das Eleições, nas espécies, em seu grau mínimo, e de cassação do tempo destinado ao programa partidário da agremiação infratora do art. 45 da Lei dos Partidos Políticos, proporcionalmente à gravidade e à extensão da falta! (1 TSE, processo: RP n. 942, rel. Min. José Delgado, DJ 26.06.2007. Grifo e destaque nossos).

Como destaquei ao votar na Rp n. 41.991-35.2009.6.00.0000, na sessão de 13.05.2010, essa espécie de comparação, na linha da orientação jurisprudencial recente deste Tribunal, “só não caracteriza propaganda eleitoral subliminar quando contida nos estreitos limites da discussão de temas de interesse político-comunitário”, circunstância não materializada no caso destes autos. Nesse sentido: Rps n. 1.402-DF e n. 1.405-DF, ambas de relatoria do eminente Ministro Felix Fischer (DJe de 18 e 03.11.2009, respectivamente).

Ressalto, ainda, que o pedido formulado na inicial é de “cassação de tempo equivalente a 05 (cinco) vezes ao de cada exibição da inserção apontada como ilícita (pena a ser cumprida no primeiro semestre do ano de 2011)”. A tanto não creio seja possível chegar-se, à luz da nova disciplina introduzida pela Lei n. 12.034, de 2009, que deu a redação atual do já transcrito § 2º do art. 45 da Lei n. 9.096, de 1997, repita-se:

Art. 45. (...)

(...)

II - quando a infração ocorrer nas transmissões em inserções, com a cassação de tempo equivalente a 05 (cinco) vezes ao da inserção ilícita, no semestre seguinte.

Como cediço, as inserções serão de trinta segundos ou de um minuto, distribuídas em cinco minutos diários na programação normal das emissoras (art. 46, §§ 1º e 7º, do mesmo diploma legal). A se observar o raciocínio empregado pelo representante, ter-se-ia, a cada exibição de uma mesma inserção de trinta segundos julgada ilegal, a cassação de dois minutos e trinta segundos, chegando-se, por dia, a vinte e cinco minutos.

Em relação aos programas em bloco, a penalidade é de cassação do direito de transmissão do semestre seguinte, limitando-se, portanto, ao tempo total da propaganda em cadeia.

Conquanto tenha o legislador adotado critérios mais rígidos para a apenação, a lógica postulada pelo PSDB viola, a meu juízo, o princípio da proporcionalidade, figurando como razoável a retirada do quíntuplo do tempo utilizado na inserção irregular por dia de sua veiculação, cabendo a mesma apenação a cada inserção diferente exibida em uma mesma data.

Um último ponto merece exame neste caso. É que nos autos da Rp n. 1.039-77.2010.6.00.0000, que acaba de ser julgada, a liminar por mim deferida, em 07.05.2010, obstou novas exhibições das peças ali impugnadas pelo mesmo PSDB - transmitidas no dia imediatamente anterior -, que, como visto, utilizaram a mesma estratégia da inserção ora combatida, bem assim facultou a substituição das inserções suspensas por outras que observem, rigorosamente, os fins previstos no art. 45, incisos I a IV, da Lei n. 9.096, de 1995, e as vedações contidas nos incisos I a III, do citado dispositivo legal.

Embora a agremiação representada nada refira à circunstância nestes autos, na defesa manejada no feito acima referido, sustentou (fl. 60) ter sido a intimação da mencionada decisão “inicialmente dirigida ao representado às 22:16 hrs de sexta-feira (07.05) conforme consignado no sistema de acompanhamento do Tribunal, e às 22:34 hrs ao escritório de São Paulo, sendo retransmitido às 15:40 de segunda-feira (10.05) na sede nacional, que é em Brasília”. Argumentou, finalmente:

(...) Assim, no sábado ainda se fez veicular duas inserções distintas das impugnadas, sendo que uma delas desenvolvia lógica análoga àquela suspensa, mas por absoluta impossibilidade de proceder-se a troca do material, que já havia sido encaminhado às emissoras, sendo certo que na terça-feira (11.05), a peça reproduzida não guardava qualquer semelhança com o objeto da presente impugnação.

A inserção impugnada nestes autos não só desenvolve “lógica análoga àquela suspensa”, como argumenta o representado. Há trechos de identidade absoluta com o que taxativamente apontado como ilícito pela decisão liminar, cuja reprodução fora por ela vedada, seja pela referência a “Uma pessoa que tem a mesma visão de Lula”, seja pela frase de encerramento da peça: “O Brasil não pode voltar ao passado”, secundada pelo uso de espécie de placa de trânsito de retorno proibido.

Não tenho como razoáveis os argumentos para tal conduta, diante da tempestiva comunicação pela Secretaria Judiciária do Tribunal, sem mencionar a ampla cobertura da mídia a propósito da aludida decisão, sobretudo na internet, na data em que proferida, como no dia imediato, inclusive na imprensa escrita.

Dispõe o art. 347 do Código Eleitoral, que:

Art. 347. Recusar alguém cumprimento ou obediência a diligências, ordens ou instruções da Justiça Eleitoral ou opor embaraços à sua execução:

Pena - detenção de três meses a um ano e pagamento de 10 a 20 dias-multa.

Ainda a Lei n. 9.504, de 1997, a propósito da matéria criminal, assenta, em seu art. 90, § 1º, a responsabilidade penal dos representantes legais dos partidos e coligações, pelas infrações por estes cometidas, *verbis*:

Art. 90. (*omissis*)

§ 1º Para os efeitos desta Lei, respondem penalmente pelos partidos e coligações os seus representantes legais.

(...).

A mesma orientação foi reproduzida por esta Corte Superior nas instruções para as eleições, destacando-se, na espécie da propaganda eleitoral, o disposto no art. 72 da Res.-TSE n. 23.191, de 16 de dezembro de 2009.

Dado o exposto, tendo como evidente o desvio de finalidade da inserção impugnada, julgo procedente a representação, com base no art. 45, § 2º, II, da Lei n. 9.096, de 1995, para cassar dois minutos e trinta segundos do tempo de propaganda partidária em inserções nacionais a que faria jus o partido representado no primeiro semestre de 2011, e determino, ainda, a remessa de cópia integral dos autos da presente representação e da Rp n. 1.039-77.2010.6.00.0000 à Procuradoria-Geral Eleitoral, para as providências que entender de direito em face da infração, em tese, ao art. 347 do Código Eleitoral.

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, somente fico preocupado porque penso que a impossibilidade do cumprimento da

decisão, que foi no sentido de substituir a propaganda, talvez não pudesse ser efetivada nesse curto espaço de tempo. Mas me parece que isso não é argumento também para se veicular a propaganda que foi considerada desvirtuada.

Penso que cabe a qualquer um - partido político, candidato - retirar a propaganda, na medida em que recebe uma intimação para que ela não seja veiculada. Mesmo que não haja tempo hábil para substituí-la por outra de acordo, deve-se retirar a anterior. O que não pode é o argumento prevalecer sobre esse motivo.

Senhor Presidente, acompanho o relator.

ESCLARECIMENTO

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, quero apenas parafrasear o que foi dito aqui pelo relator para ter segurança do que estou a acompanhar.

A procedência da representação, no caso, é especificamente para o fim de não se aproveitar o período a que o partido teria direito no próximo semestre.

A remessa ao Ministério Público é para verificar, apurar essas condições com as consequências que vierem depois, na linha do voto de Vossa Excelência e que, agora, argumenta o Ministro Arnaldo Versiani. Ainda não estamos considerando o lapso de tempo, porque isso será apurado no devido espaço, no devido momento.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Até para saber se o representante do partido teria condições realmente de retirar essa propaganda.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): A decisão foi abrangente, no sentido de suspender a propaganda e permitir a substituição que, evidentemente, não ferisse as regras legais. E o que acabou acontecendo foi o fato objetivo de parte da mídia ser repetida.

Então, é questão de saber quem autorizou a mídia a ir ao ar com imagens que teriam sido, evidentemente, utilizadas no fundamento da decisão e nela vedadas.

Se não houve tempo, poderia não colocar nada ou substituir por outra propaganda ou por alguma imagem, como a bandeira do partido tremulando ao vento ou algo do gênero, mas jamais repetir uma mídia proibida porque não deu tempo.

**REPRESENTAÇÃO N. 41.991-35.2009.6.00.0000 – CLASSE 42 –
DISTRITO FEDERAL (Brasília)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Representante: Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) -
Nacional
Advogados: Afonso Assis Ribeiro e outros
Representante: Democratas (DEM) - Nacional
Advogados: Thiago Fernandes Boverio e outros
Representado: Partido dos Trabalhadores (PT) - Nacional
Advogados: Márcio Luiz Silva e outra
Representada: Dilma Vana Rousseff Unhães
Advogados: Márcio Thomaz Bastos e outros

EMENTA

Representação. Programa partidário. Desvio de finalidade. Propaganda eleitoral antecipada. Promoção pessoal. Comparação entre administrações. Caráter subliminar. Caracterização. Procedência.

1. A caracterização da propaganda eleitoral em espaço de propaganda partidária depende de divulgação, ainda que de forma indireta, dissimulada ou subliminar, de determinada candidatura, dos propósitos para obter o apoio por intermédio do voto, e de promoção pessoal com exclusiva finalidade eleitoral, não se exigindo, para tanto, expresso pedido de votos ou existência de candidatura formalizada.

2. Concretiza a prática vedada em lei, sob a moldura de propaganda subliminar, a exteriorização de críticas à atuação de

administrações conduzidas por governos anteriores em comparação com o governo atual, quando desbordem dos limites da discussão de temas de interesse político-comunitário, em contexto indissociável da disputa eleitoral de próxima realização, atrelado à exploração das qualidades de pré-candidato do partido de situação para a continuidade das ações e programas concebidos sob sua orientação.

3. Na verificação da “existência de propaganda subliminar, com propósito eleitoral, não deve ser observado tão somente o texto dessa propaganda, mas também outras circunstâncias, tais como imagens, fotografias, meios, número e alcance da divulgação”. Precedentes.

4. A utilização de parte da propaganda para exclusiva promoção pessoal de filiada, com explícita conotação eleitoral, atraindo, a um só tempo, a aplicação da penalidade da cassação do direito de transmissão no semestre seguinte ao do ato ilícito, salvo quando o julgamento se der em momento posterior, consideradas a gravidade e a extensão da falta, e da pena de multa por violação ao art. 36 da Lei das Eleições.

5. Representação que se julga procedente.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em julgar procedente a representação, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 13 de maio de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 1º.07.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, eis o relatório que assentei no dia 30.04.2010, acostado às fls. 91-93 dos autos em exame:

Trata-se de representação ajuizada pelos Diretórios Nacionais do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) e do Democratas (DEM) contra o Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores (PT) e a Sra. Dilma Vana Rousseff Linhares, com fundamento nos arts. 36 da Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997, e 45 da Lei n. 9.096, de 19 de setembro de 1995, por suposto desvio de finalidade de propaganda partidária, em bloco nacional, veiculada em 10.12.2009.

Alegou o representante que o PT teria utilizado parte do espaço destinado à difusão do ideário programático, de mensagens aos filiados e de sua posição sobre temas político-comunitários para promoção da Sra. Dilma Rousseff, com o enaltecimento de sua pessoa e imagem política para o pleito de 2010, além de fazer comparação entre administrações de governos antagônicos, “afirmando, de forma ilegal, que o governo passado discriminava regiões do país, bem como a classe mais pobre da nação”, o que configuraria propaganda eleitoral subliminar e fora do período autorizado em lei.

Ao final, requereu a procedência da representação, para que seja aplicada aos representados a multa do art. 36, § 3º, da Lei das Eleições e a pena prevista no art. 45, § 2º, da Lei n. 9.096, 1995 ao PT, ainda no primeiro semestre do corrente ano, além do envio dos autos ao Ministério Público Eleitoral para a adoção de “providências que a espécie comportar, em especial as mencionadas no Provimento n. 4/2009 da Corregedoria-Geral da Justiça Eleitoral”.

Às fls. 44-52, a Sra. Dilma Vana Rousseff Linhares apresentou defesa, na qual afirmou que “não infringiu dispositivos de regência da propaganda partidária gratuita”, tendo a peça veiculada se limitado ao conteúdo previsto nos incisos do citado art. 45 da norma de regência, na defesa dos ideais da agremiação política responsável pelo programa impugnado.

Aduziu não ter havido qualquer menção a eleições, à ação política a ser desenvolvida ou a “qualquer outro caractere que indique a ocorrência de propaganda eleitoral”, mas a programas desenvolvidos pela Administração da qual a segunda representada faz parte, os quais foram por ela diretamente conduzidos quando ocupante do cargo de Ministra de Estado de Minas e Energia ou tiveram efetiva participação da Casa Civil da Presidência da República, da qual era a titular, incentivando a participação feminina em ações políticas

nos moldes do disposto no inciso IV do art. 45 da Lei dos Partidos Políticos.

Ao final, pugnou pela rejeição dos pedidos de aplicação de penalidades ou, caso o Tribunal entenda pela inadequação da propaganda partidária aos ditames legais, pela não incidência da sanção cominada no art. 36, § 3º, da Lei n. 9.504, de 1997, à falta de requisitos essenciais para a configuração de propaganda eleitoral.

Por sua parte, o Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores (PT) sustentou (fls. 61-66) que o programa sob sua responsabilidade foi veiculado em perfeita conformidade com os ditames legais, “sem qualquer menção explícita ou subliminar a eleição ou votos, mas, tão somente, a afirmação de posturas político-ideológicas do partido, e sua diferenciação em relação a governos anteriores aos quais fazia oposição”, o que consubstanciaria “evidente crítica sobre a forma de condução da gestão administrativa levada a efeito no passado recente”, demonstrando seu posicionamento diante de tema de interesse político-comunitário e suas ações concretas inspiradas em seu ideário.

Requeru, por fim, a improcedência da representação ou, em prestígio ao princípio da eventualidade, a aplicação do juízo proporcional na imposição de eventual pena, tendo em vista o contexto e a extensão da conduta.

Em alegações (fls. 71-76), os representantes argumentaram que o programa levado ao ar pelo PT fez promoção pessoal de Dilma Rousseff e antecipou a temática eleitoral, razões pelas quais reiteraram os termos da inicial e a procedência do pedido, com a imposição da pena prevista no art. 45, § 2º, da Lei n. 9.096, de 1995, ao partido infrator e da multa definida no art. 36, § 3º, da Lei n. 9.504, de 1997, aos representados.

O Diretório Nacional do Partido dos Trabalhadores ratificou a defesa para que esta representação seja julgada improcedente ou, na hipótese contrária, seja aplicado o princípio da proporcionalidade na dosimetria da pena (fls. 77-79).

Dilma Vana Rousseff Linhares repisou os argumentos apresentados em sua contestação para, ao fim, pleitear a improcedência do pedido e, subsidiariamente, a não aplicação de multa por propaganda eleitoral extemporânea, em vista da ausência dos requisitos essenciais a sua configuração.

(...).

Determinei fosse colhido pronunciamento da Procuradoria-Geral Eleitoral, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, na forma do art. 22, XIII, da Lei Complementar n. 64, de 1990.

O parecer da eminente Vice-Procuradora-Geral Eleitoral, Dra. Sandra Cureau, é pela procedência da representação.

É o relatório.

PROPOSTA DE VEICULAÇÃO DE MÍDIA

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, entendo que a mídia deve ser veiculada. Indago, contudo, a Vossa Excelência se deveria ser agora ou no início do julgamento.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Creio que poderia ser agora, porque assim os advogados e todos os que participam do julgamento poderão fazer melhor juízo sobre o que está em causa.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Esclareço apenas que é um programa em bloco, portanto, é uma mídia de dez minutos.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Pois não. Determino ao secretário e a seus auxiliares que passem a mídia, conforme solicitação do eminente Relator.

PARECER (RATIFICAÇÃO)

O Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos (Procurador-Geral Eleitoral): Senhor Ministro Presidente, Senhora Ministra Cármen Lúcia, Senhores Ministros, Senhores Advogados.

Pedi a palavra apenas para reafirmar e ratificar, em todos os seus termos - o que é desnecessário, mas faço questão de fazê-lo - a manifestação subscrita pela Vice-Procuradora-Geral Eleitoral, Doutora Sandra Verônica Cureau; manifestação que analisou adequadamente a hipótese e que chegou à conclusão de que as circunstâncias do caso em exame impunha. Outra

não poderia ser a conclusão, diante dessas circunstâncias, como outras não poderiam ser as conclusões diante das circunstâncias dos casos referidos pelo eminente advogado do Partido dos Trabalhadores da tribuna.

O Ministério Público Eleitoral pauta a sua atuação pelo cumprimento rigorosíssimo da lei e pela observância rigorosíssima das normas do processo eleitoral; agradem ou desagradem essas conclusões a quem quer que seja.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, a matéria a ser examinada pela Corte diz com caracterização ou não de propaganda eleitoral antecipada em favor da representada Dilma Rousseff e de propaganda subliminar negativa, em decorrência de comparações entre a atual administração federal e os governos anteriores confiados ao primeiro representante, levados a efeito em espaço destinado a programa partidário em cadeia nacional.

Para melhor esclarecimento da Corte, segue o teor da publicidade impugnada, transcrito na petição inicial, no dizer dos representantes característico de promoção da pessoa da segunda representada e de sua imagem política individual, com vistas ao pleito de 2010:

Locutor: Era uma vez um país que tinha quase tudo e não tinha quase nada. Até que surgiu um presidente que olhou corretamente para a pobreza e a grandeza deste país. Assim conseguiu melhorar fortemente o presente, fechar muitas portas do passado *e construir uma ponte para o futuro.*

Dilma: Hoje o Brasil é um país bem diferente daquele que o governo Lula encontrou 07 anos atrás. É um país mais forte, mais justo e, principalmente, muito mais preparado para o futuro. *3 belos exemplos desta ponte entre presente e futuro são os programas: Minha Casa, Minha Vida, o Pré-Sal e o Programa de Aceleração do Crescimento, o PAC.*

Locutor - O PAC engloba mais de 14 mil obras de saneamento, energia e transporte entre outras áreas estratégicas. Um programa que recupera um atraso de décadas na nossa infraestrutura, gera milhares de empregos no presente e vai gerar milhões no futuro.

Popular 01 - *O que o Lula está fazendo, não pode parar, não pode parar mesmo!*

Locutor - Com o Minha Casa, Minha Vida, o governo está realizando o sonho da casa própria de um milhão de famílias e se preparando para zerar o déficit de moradias no país.

Com o Pré-sal o Brasil vai ser um dos maiores produtores de petróleo e gás do planeta e gerar milhões de empregos. Além disso, a riqueza do Pré-sal será investida, obrigatoriamente, em saúde, educação, cultura, preservação do meio ambiente e no combate a pobreza.

Por tudo isso, o Pré-sal é nosso grande passaporte para o futuro.

Lula - *Tem gente que pensa que eu faço tudo sozinho, mas, na verdade, eu tenho uma excelente equipe com ministros de vários partidos.*

Os ministros do PT tem um papel importante nesse trabalho. Um grande exemplo é a ministra Dilma, que, além de coordenar o ministério, é responsável pelo PAC, pelo Pré-sal e pelo programa Minha Casa, Minha Vida. Dilma confirma a regra de que mulher faz tudo com muito amor, dedicação e competência.

Apresentador - *Quem conhece Dilma de perto, como Lula, admira sua competência e sua capacidade de unir a luta pelo progresso com a luta pelo bem estar de todos.*

Locutor - *Por exemplo: ela modernizou o sistema elétrico do país e ao mesmo tempo criou o programa Luz Para Todos, beneficiando quase 11 milhões de pessoas pobres Brasil a fora [sic]. Junto com o Lula, Dilma está agora transformando o PAC, o Pré-Sal e o Minha Casa, Minha Vida nos maiores programas de mudança social e econômica da história.*

Apresentador - *Dilma é aquele tipo raro de líder que sabe administrar e, acima de tudo, sabe melhorar a vida das pessoas.*

Esse trabalho de Lula, de seu ministério e, especialmente, dos ministros do PT, tem feito do Brasil um país cada vez mais vencedor.

Locutor - Vencedor na estabilidade econômica. Vencedor no crescimento industrial. Vencedor no crescimento agrícola. Vencedor na redução da pobreza e da desigualdade. (grifos do original).

O bloco seguinte da propaganda, igualmente reproduzido adiante, teve para os representantes o escopo de “comparar administrações de

governos antagônicos”, para assinalar, “de forma ilegal, que o governo passado discriminava regiões do país, bem como a classe mais pobre da nação”, infringindo o disposto no art. 243, I, do Código Eleitoral:

Apresentadora - Antes do PT, eles governavam para poucos. Cuidavam da economia para melhorar a própria economia e não a vida das pessoas. E separavam o que consideravam coisa de pobre e coisa de rico.

Apresentador - Carro? Coisa de rico.

Desemprego? Coisa de pobre.

Carne na mesa? Coisa de rico.

Arroz e feijão? Coisa de pobre.

Universidade? Coisa de rico.

Futuro incerto? Coisa de pobre.

Luz na fazenda? Coisa de rico.

Escuridão na roça? Coisa de pobre.

Para eles apenas os ricos pareciam ter o direito de ser feliz.

Lula inverteu o jogo.

Universidade? Direito de todos.

Carne na mesa? Direito de todos.

Luz? Direito de todos.

Formação técnica? Direito de todos.

*Apresentador - No governo deles a relação com os outros países também era diferente. Era só “pois não” pra lá e “sim senhor!” pra cá. Ou melhor “yes sir”, “of course”. Sim, porque eles sabiam se humilhar, muito bem, em inglês na frente dos poderosos e gostavam, de vender, sem o menor pudor, o patrimônio público. *Entregando, de bandeja, as riquezas do Brasil.**

Apresentador - Os brasileiros tem [sic] péssimas lembranças dos governos do PSDB. Numa pesquisa recente, 68% disseram que o governo FHC se preocupava mais com os ricos que com os pobres. 66% que ele privatizou mal as estatais. 56% que discriminava o nordeste.

Apresentadora - O ponto central é que o governo Lula fez do social e do econômico duas faces da mesma moeda. Ele fortaleceu a economia e, ao mesmo tempo, distribuiu renda. Aumento [sic] o emprego, o salário e criou programas sociais como o Bolsa Família. E melhorou o poder de compra do povo, domando a inflação e ampliando o crédito.

Simples? Eles dizem que sim! Mas nunca fizeram. Foi preciso um governo do PT pra fazer tudo isso. (grifos do original).

Dispõe o art. 45 da Lei n. 9.096, de 19 de setembro de 1995, com as alterações introduzidas pela Lei n. 12.034, de 2009, que:

Art. 45. A propaganda partidária gratuita, gravada ou ao vivo, efetuada mediante transmissão por rádio e televisão será realizada entre as dezenove horas e trinta minutos e as vinte e duas horas para, com exclusividade:

I - difundir os programas partidários;

II - transmitir mensagens aos filiados sobre a execução do programa partidário, dos eventos com este relacionados e das atividades congressuais do partido;

III - divulgar a posição do partido em relação a temas político-comunitários;

IV - promover e difundir a participação política feminina, dedicando às mulheres o tempo que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 10% (dez por cento).

§ 1º Fica vedada, nos programas de que trata este Título:

I - a participação de pessoa filiada a partido que não o responsável pelo programa;

II - a divulgação de propaganda de candidatos a cargos eletivos e a defesa de interesses pessoais ou de outros partidos;

III - a utilização de imagens ou cenas incorretas ou incompletas, efeitos ou quaisquer outros recursos que distorçam ou falseiem os fatos ou a sua comunicação.

§ 2º O partido que contrariar o disposto neste artigo será punido:

I - quando a infração ocorrer nas transmissões em bloco, com a cassação do direito de transmissão no semestre seguinte;

II - quando a infração ocorrer nas transmissões em inserções, com a cassação de tempo equivalente a 05 (cinco) vezes ao da inserção ilícita, no semestre seguinte.

(...).

Examinada a mídia trazida aos autos, a fim de contextualizar os dizeres ora transcritos com as imagens veiculadas, conclui-se que, de fato, o primeiro bloco de afirmações da publicidade questionada buscou nitidamente explorar a imagem da Sra. Dilma Rousseff, extrapolando a mera divulgação do ideário do partido e de mensagens aos seus filiados.

Enunciar programas sociais concebidos sob a administração do atual governo, de per si, não configura infração à lei. Mas a isso não se restringiu a propaganda *sub judice*: em primeiro lugar, afirma-se que o presidente da República “construiu uma grande ponte para o futuro”, destacando como exemplos os programas Minha Casa, Minha Vida, o Pré-Sal e o Programa de Aceleração do Crescimento (PAC), atribuindo, em seguida, à representada Dilma Rousseff a responsabilidade por sua implementação.

Mais do que isso. Repartida a responsabilidade pelo êxito dos programas e projetos por todos os Ministros que integram o governo, apenas o nome da segunda representada é referido, com a adição de inúmeros elogios a “sua competência e sua capacidade” (fl. 04), pelo apresentador.

E segue, ainda o apresentador, enaltecendo a qualidade da Sra. Dilma Rousseff de “raro tipo de líder que sabe administrar”.

A agremiação representada desbordou dos limites da propaganda partidária, evidenciando nítidos contornos eleitorais, considerada a futura disputa à chefia do Poder Executivo Federal.

Os trechos finais da propaganda ratificam esse desiderato, sobretudo pela afirmação do Excelentíssimo Senhor Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, de “que ainda há problemas a vencer” e de “que já encontramos o melhor caminho”, confirmada pela pré-candidata do PT à Presidência da República nos seguintes termos:

Dilma - Presidente, eu penso igual ao Senhor. Tem governo que fez pouco e acha que fez muito. Nós não. A gente fez muito, mas sabe que é preciso fazer muito mais. O Brasil melhorou, mas, como o Senhor mesmo diz, devemos sempre fazer mais.

(...)

Dilma - O Brasil tem um grande desafio pela frente, crescer mais rápido, diminuir mais a pobreza e melhorar ainda mais a qualidade de vida do nosso povo.

Em poucos anos seremos a quinta economia mundial.

Para mim o mais importante é termos uma educação e uma saúde entre as primeiras do mundo. Isso é possível.

O governo Lula está fazendo o Brasil ficar do tamanho que merece.

Nós já aprendemos o caminho.

Os preceitos legais antes transcritos são claros. Definem o que cabe dentro da propaganda partidária e vão até além do suficiente, ainda exemplificando o que nela é expressamente vedado.

No caso dos autos, desbordando das finalidades estabelecidas em lei para o uso deste espaço de propaganda, configurou-se a expressa promoção da imagem da Sra. Dilma Rousseff, com a não tão dissimulada finalidade de apontá-la, aos telespectadores, como a reunir qualidades essenciais à continuidade das ações deflagradas por intermédio dos programas sociais inaugurados pelo atual governo, cuja responsabilidade se lhe atribui com grande ênfase.

Referida conduta, à luz da jurisprudência desta Corte, configura a espécie de propaganda eleitoral, produzida antes do período autorizado em lei, a atrair, a um só tempo, as reprimendas do § 2º do art. 45 da Lei n. 9.096, de 1995, e do § 3º do art. 36 da Lei n. 9.504, de 1997. Nesse sentido: Rp n. 868-DF, DJ de 25.04.2007, relator Ministro Cesar Asfor Rocha; e Rp n. 944-DF, DJ de 1º.02.2008, relator Ministro José Delgado.

Melhor sorte não assiste aos representados no que concerne à comparação entre as administrações do atual governo e dos governos anteriores, confiados ao PSDB.

Quanto ao ponto, destaco os seguintes excertos do pronunciamento da douta Procuradoria-Geral Eleitoral, em manifestação da ilustre Dra. Sandra Cureau (fl. 101):

(...)

Este tipo de comparação somente se presta a realçar o caráter eleitoral da propaganda sob análise, pois cuida de atacar justamente o partido do adversário político mais evidente da segunda representada. É um comparativo entre gestões dos dois partidos que, muito provavelmente, polarizarão as eleições presidenciais vindouras.

Essa Corte Superior já decidiu, em caso similar, que a comparação entre administrações de partidos adversários, com o intuito de exaltar uma delas e denegrir a imagem da outra, representa propaganda eleitoral subliminar. A conferir:

(...)

3. A realização de comparação entre a atuação de governos sob a direção de agremiações adversárias, com a finalidade de ressaltar as qualidades do responsável pela propaganda e de denegrir a imagem do opositor, caracteriza propaganda eleitoral subliminar e fora do período autorizado em lei.

4. A utilização da propaganda partidária para exclusiva promoção pessoal de filiado, com explícita conotação eleitoral, impõe a aplicação da pena de multa pela ofensa ao art. 36 da Lei das Eleições, nas espécie, em seu grau mínimo, e de cassação do tempo destinado ao programa partidário da agremiação infratora do art. 45 da Lei dos Partidos Políticos, proporcionalmente à gravidade e à extensão da falta.¹ (1 TSE, processo: RP n. 942, rel. Min. José Delgado, DJ 26.06.2007. Grifo e destaque nossos).

Aludida comparação, como assinalam recentes julgados desta Corte nas Rps n. 1.402-DF e n. 1.405-DF, ambas de relatoria do eminente Ministro Felix Fischer (DJe de 18 e 03.11.2009, respectivamente), só não caracteriza propaganda eleitoral subliminar quando contida nos estreitos limites da discussão de temas de interesse político-comunitário, o que reputo não ter ocorrido na espécie.

Destaco, do voto proferido por Sua Excelência então Corregedor-Geral, no último dos precedentes citados:

(...) A jurisprudência deste e. Tribunal Superior sanciona a comparação entre a atuação de governos apenas quando objetiva “ressaltar as qualidades do responsável pela propaganda e denegrir

a imagem do opositor”, excedendo o interesse político-partidário. Confirmo:

O lançamento de críticas ao desempenho de filiado a partido político ocupante de cargo eletivo em administração federal, durante a veiculação de programa partidário, é admissível, desde que não exceda ao limite da discussão de temas de interesse político-comunitário, o que ocorre quando se faz comparação entre as atuações de governos sob a direção de agremiações adversárias, com a finalidade de ressaltar as qualidades do responsável pela propaganda e denegrir a imagem do opositor, configurando, em verdade, propaganda eleitoral subliminar e fora do período autorizado em lei [...].

Da análise do conteúdo do programa, extrai-se que o PSDB fez ásperas críticas à atuação do Presidente da República, filiado ao partido representante, o que seria admissível, desde que dentro do limite do debate político, conforme reiterada jurisprudência do TSE (Rp n. 745-TO, DJ de 17.02.2006, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rp n. 667-SP, DJ de 29.04.2005, rel. Min. Francisco Peçanha Martins). (Rp n. 868-DF, DJ de 25.04.2007, rel. Min. Cesar Asfor Rocha).

As referidas comparações, no contexto em que verberadas, não tiveram outra finalidade a não ser reafirmar as qualidades do modo de administrar do partido de situação, ao tempo em que desqualificam as gestões anteriores, inclusive referindo-se expressamente à sigla do PSDB e ao ex-presidente Fernando Henrique Cardoso (FHC), tendo como pano de fundo a necessidade de continuarem os avanços conquistados pelo país, rematada pelas seguintes falas:

Lula - E o melhor Dilma é que construímos uma base sólida para o país continuar avançando nos próximos anos.

Dilma - Sem dúvida, Presidente, o Brasil, hoje, está preparado para dar um novo salto na sua história.

Oportuno, também, lembrar o voto do eminente Ministro Ari Pargendler no Agravo Regimental na Representação n. 917-DF (publicado na sessão de 30.05.2006), *verbis*:

(...)

“Com exclusividade” - está dito no *caput*. Conseqüentemente, tudo quanto exceder do âmbito delimitado nos incisos I, II e III exorbita da autorização legal. Só a difusão de programas partidários, a transmissão de mensagens aos filiados sobre a execução do programa partidário, dos eventos com este relacionados e das atividades congressuais dos partidos, bem assim a divulgação da posição do partido em relação a temas político-comunitários são permitidos.

Com essas considerações, diante do patente desvio de finalidade do programa, julgo procedente a representação, com base nos arts. 45, § 2º, I, da Lei n. 9.096, de 1995, e 36, § 3º, da Lei n. 9.504, de 1997, para:

a) cassar integralmente o tempo de propaganda partidária em cadeia nacional a que faria jus o partido representado no primeiro semestre de 2011, tendo em vista que no subsequente não haverá propaganda partidária;

b) aplicar ao Partido dos Trabalhadores, 1º representado, multa de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), em razão do porte econômico do representado, da gravidade do fato e por se tratar de propaganda em bloco;

c) aplicar multa à Sra. Dilma Rousseff, 2ª representada, em razão de seu prévio conhecimento e de haver sido protagonista do programa em questão. Fixo o valor em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por se cuidar da primeira penalidade dessa natureza a ela aplicada.

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, Senhores Ministros, a exibição da mídia foi de uma eloquência, de uma significação, que corta pela metade algumas questões que eu gostaria trazer, não fosse o modo como se evidenciou essa mídia, o que ela trouxe de evidência para nós.

O ilustre ministro relator fez análise adequada, minudente e adiantado, desde logo, que a estou seguindo. Todavia eu gostaria de fazer algumas considerações.

Primeiro, se eu pudesse atemporalizar e colocar essa mídia diante de uma assembleia que não conhecesse, que não estivesse presente no tempo e no espaço, tenho absoluta segurança de que todos diriam que estamos em tempo de campanha eleitoral. Não precisaria estar presente vivendo esse quadro eleitoral democrático em que estamos vivendo.

Segundo, atentei muito para as palavras dos ilustres advogados que ocuparam a tribuna, mas comungo da opinião do relator, Ministro Aldir Passarinho Junior, de que se cuida de texto incindível.

Na verdade, é uma unidade complexa, em que se conjugam fatos, pessoas, projetos e se faz nitidamente com ênfase na ligação do passado, do presente e do futuro. E o faz em perspectivas bastante influentes, daquilo que está em ato e daquilo que está em potência, ou seja, que precisa se converter e que certamente se converterá em realidade no solo firme de um partido político.

De modo que não consigo separar em partes, para analisar parcialmente, porque o tenho como um todo incindível que não enseja outra conclusão que não aquela a que chegou o ilustre relator.

Na verdade, quero dizer que seria, talvez, ética comum: em vez do grande discurso ético, uma pergunta de quem elabora esses tipos de programa. Esse programa poderia ser entendido como propaganda antecipada? Ele poderia estar anunciando uma candidata? Ele poderia estar indicando o caminho que o povo deve seguir? Melhor do que outras indagações são essas indagações, porque todas seriam, dentro desse auditório, respondidas afirmativamente.

Por essas razões, Senhor Presidente, acompanho, às inteiras, o voto do ilustre ministro relator.

VOTO

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, também acompanho o relator. Prestei atenção principalmente à circunstância de que não parecia tanto uma propaganda subliminar, como tanto se disse, mas uma propaganda liminar de um processo que se iniciava, na verdade; um momento prévio de um período eleitoral.

E me chama à atenção que, realmente, não teria como se cindirem as informações, o que foi enfatizado pelo nobre relator, porque há a intercalação e a presença permanente de um fio condutor, que, exatamente neste caso, se configura como propaganda personalizada, ou seja, centrada nela. Realmente fica difícil.

Perguntei porque se trata de uma primeira multa tanto do partido quanto da segunda representada. Entretanto, essa circunstância me leva a acompanhá-lo sem opor nenhum tipo de decotação na proposta feita no voto formulado, no sentido dos valores.

VOTO (Vencido parcialmente)

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, ouvi algo da tribuna que, ao primeiro passo, relevaria, mas chego à conclusão de que foi mal dirigido. Deveria ter sido dirigido à constituinte do advogado que assomou à tribuna. Disse ele que a Corte - como se não atuássemos assim, presente a equidistância - deveria proceder com cautela. Somente posso atribuir a veiculação a um ato falho do profissional.

Presidente, o que vimos na telinha confirma o que venho ressaltando. Não sou pessimista, por isso aponto a quadra como alvissareira, embora de absoluta perda de parâmetros, de abandono de princípios, de inversão de valores. É uma quadra em que o dito passa pelo não dito, o certo por errado e vice-versa.

Há um direito posto que precisa ser observado. É o preço que se paga por viver em um Estado Democrático de Direito, e é módico, está ao alcance de todos. Enquanto passava na tela a fita, simplesmente rotulada como propaganda partidária, anotei trechos.

O primeiro trecho, logo de entrada, dando o tom do que estampado junto aos cidadãos em geral, aos eleitores de outubro, foi escancaradamente uma antecipada propaganda eleitoral, quando se afirmou que a pré-candidata do Partido dos Trabalhadores - não se disse isso, que seria pré-candidata, porque seria algo demasiado, a maltratar até mesmo a inteligência geral - seria a pessoa mais bem preparada. Muito mais - é a expressão que colhi -, preparada para quê? Para o futuro.

A apologia - e poderia citar outros trechos - mostrou-se a saltar os olhos, escancarada a mais não poder. E, como ressaltou o Relator e também o Ministro Hamilton Carvalhido, contaminou o grande todo, com o que não seria possível, presente a razoabilidade, presente a proporcionalidade, pinçarem-se períodos, para chegar à apenação quanto à perda parcial do tempo da propaganda partidária. E, talvez, por já se estar em período posterior ao ano das eleições, a veiculação em 2011 viesse a ser realmente de propaganda partidária.

Apenas tenho dúvida quanto à possibilidade, diante do mesmo contexto, de entender-se - até mesmo numa interpretação, distinguindo o que a norma não distingue - ser possível a fixação de multas diversas: a multa quanto à transgressão do Partido Político, autor da propaganda, e a multa quanto à beneficiária - digo direta -, com a participação, inclusive, no que estampada a imagem da futura candidata ou pré-candidata, Dilma Rousseff.

Se formos ao preceito da Lei n. 9.504/1997, mais precisamente ao § 3º do artigo 36 dela constante, notaremos que está disposto:

Art. 36 [...]

[...]

§ 3º A violação do disposto neste artigo sujeitará o responsável pela divulgação da propaganda e, quando comprovado o seu prévio conhecimento, o beneficiário à multa [está no singular] no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), ou ao equivalente ao custo da propaganda, se este for maior.

A violação do artigo sujeitará o responsável, o Partido - porque, pelo menos, como disse, sob o ângulo da nomenclatura, teve-se o que deveria ser, mas não foi, propaganda partidária -, pela divulgação, e, quando comprovado o prévio conhecimento, o beneficiário, à multa - única, está no singular - no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais). Logicamente, o beneficiário não foi o Presidente Lula, porque não imagino também, ocorrida a escolha da pré-candidata em convenção e vindo a lograr a eleição, que se trate de uma pessoa interposta.

Senhor Presidente, não tenho como distinguir, na espécie, no ato de vontade, que é interpretação, o que o preceito não distingue. O preceito

determina a multa. Fixado o valor, é aplicável ao autor da propaganda e também ao beneficiário, indistintamente, considerada certa importância em pecúnia.

Por isso, peço vênua ao Ministro Relator para divergir. Confesso que, tendo pisado neste Tribunal para integrá-lo em 1991 e, de certa forma, assumido a Presidência em duas eleições - a primeira foi a municipal, em 1996, e a segunda, as gerais, a da reeleição, em 2006, quando surgiu a prática da exposição de propaganda na tela, no Plenário -, jamais me defrontei com algo tão escancarado em termos de deturpação do que previsto na Lei n. 9.096/1995, no que dispõe acerca da propaganda partidária, cogitando, pedagogicamente, da impossibilidade de se enaltecer figura de candidato. E não importa não ter havido, ainda, a escolha formal dos candidatos em convenção.

E mais, cabe aos candidatos ter cautela. A Lei Complementar n. 64/1990 versa sobre a representação por abuso, considerados os meios de comunicação. E não há sítio limitado a aferir-se o fenômeno, tendo em conta a existência da escolha dos candidatos para chegar à conclusão a respeito de tal vício.

Sinalizo, em bom vernáculo, que fatos verificados em data anterior às convenções para escolha dos candidatos poderão repercutir no convencimento desta Corte - formalizada uma representação, com base no abuso a que me referi e na Lei Complementar n. 64/1990 - sobre a configuração desse mesmo abuso.

Não estou aqui, Senhor Presidente, a atuar como órgão consultivo, mesmo porque não me foi feita qualquer consulta a respeito da matéria. E não poderia ser feita, tendo em conta o exercício do ofício judicante. Há impossibilidade, até mesmo, de atuar, no processo jurisdicional, nesse campo, muito embora o Tribunal Superior Eleitoral julgue consultas e responda a elas, mas separadamente.

Por isso, subscrevo os votos dos Colegas que se pronunciaram sobre a matéria, dizendo que tarda manterem-se rígidas as rédeas próprias à disputa eleitoral, visando, a um só tempo, ao equilíbrio nessa mesma disputa e ao respeito ao direito subordinante. Tardam providências para não haver desvios de conduta maiores.

O Ministro Hamilton Carvalhido disse que, abstraindo o período, não fosse a delimitação própria à propaganda eleitoral, a partir de 05 de julho, teria certeza de que já estamos em franca disputa, em termos de propaganda desenfreada.

Acompanho Sua Excelência o Relator, apenas divergindo quanto à unicidade da multa a ser imposta. Adoto o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) de forma linear, ou seja, apenando o Partido e a beneficiária do que veiculado, em termos de qualificação, como pré-candidata.

Também subscrevo o voto de Sua Excelência, ante a impossibilidade de haver a consequência quanto ao semestre seguinte àquele da infração, no que diz respeito à cassação, na extensão do próprio programa a que assistimos, do direito à veiculação no primeiro semestre de 2011.

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Senhores Ministros, acompanho também o eminente Relator. Entendo que Sua Excelência esgotou a matéria, aplicou com rigor e de forma correta a legislação aplicável à espécie, e louvou-se na jurisprudência da Casa. Não houve, contrariamente ao que foi veiculado da tribuna, com todo o respeito, nenhuma inovação na jurisprudência até então aprovada e assentada neste Tribunal.

Julgo, também, procedente a representação. Peço vênia para discordar do eminente Ministro Marco Aurélio, quanto à aplicação da pena, acompanho também o Relator nesse aspecto. Os beneficiários são distintos. É absolutamente próprio da atividade judicante que se faça, na aplicação das sanções, uma dosimetria diversificada da pena, tendo em conta as situações distintas dos réus, no caso aqui dos representados, considerando, inclusive, o grau de culpa, a culpabilidade, e até o patrimônio dos réus ou dos representados.

Então, com essas singelas razões, acompanho integralmente o eminente Relator para julgar procedente a representação feita contra ambos

os representados, o Partido dos Trabalhadores e a representada Dilma Rousseff.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Digo até mesmo, Senhor Presidente, que, se me fosse dado distinguir, aplicaria multa maior à beneficiária, tendo em conta o fim pretendido como preceito.

Também esclareço que não cogitei de multa única, em termos de atribuição, ou seja, da divisão dos R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerados o Partido e a beneficiária. Meu voto se fez calcado na imposição dos R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), em termos de multa ao Partido, e R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) à candidata.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Vossa Excelência está reforçando o resultado que apregoei, porque entendo que assentei, com todas as letras, que Vossa Excelência aplicava a multa de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para cada um dos beneficiários.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Havia dualidade, podendo ser uma delas menor que a outra, foi a conclusão do Colegiado.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Creio que ficou bem claro.

REGISTRO DE CANDIDATURA

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL
N. 690-47.2010.6.01.0000 – CLASSE 32 – ACRE (Rio Branco)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Agravante: Virgílio Alberto Nunes de Amorim
Advogado: Defensoria Pública da União
Agravado: Ministério Público Eleitoral

EMENTA

Agravo regimental. Recurso especial eleitoral. Registro de candidatura. Eleições 2010. Deputado Estadual. Quitação eleitoral. Condição de elegibilidade. Pagamento de multa após pedido de registro. Impossibilidade. Art. 11, § 10, Lei n. 9.504/1997. Não provimento.

1. Nos termos do art. 11, § 8º, I, da Lei n. 9.504/1997, o reconhecimento da quitação eleitoral pressupõe que o condenado ao pagamento de multa tenha comprovado o pagamento ou parcelamento até a data do pedido de registro de candidatura. Precedente.

2. A quitação eleitoral é condição de elegibilidade, razão pela qual não se aplica nesses casos a ressalva prevista no art. 11, § 10, da Lei n. 9.504/1997, que se refere exclusivamente às causas de inelegibilidade.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 03 de novembro de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

Publicado em Sessão

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, Virgílio Alberto Nunes de Amorim, candidato a deputado estadual nas eleições de 2010, interpõe agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral para indeferir seu registro em razão de ausência de quitação eleitoral.

Nas razões do agravo regimental, sustenta-se, essencialmente, que:

a) o candidato comprovou sua quitação eleitoral, ainda que após o pedido de registro;

b) a ressalva contida no art. 11, § 10, da Lei n. 9.504/1997 deve abranger as causas de inelegibilidade e as condições de elegibilidade, em observância ao princípio da isonomia;

c) a interpretação esposada na decisão agravada não se revela razoável nem proporcional, devendo ser aplicado o princípio da insignificância.

Ao fim, pugna-se pelo provimento do agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, trata-se de agravo regimental interposto por Virgílio Alberto Nunes de Amorim, candidato ao cargo de deputado estadual nas eleições de 2010, contra decisão que deu provimento a recurso especial interposto pelo Ministério Público Eleitoral para indeferir seu pedido de registro de candidatura pelos seguintes fundamentos (fls. 65-66):

É o relatório. Decido.

O recurso merece prosperar.

De fato, o art. 11, § 8º, I, da Lei n. 9.504/1997 estabelece que, para fins de expedição de certidão de quitação eleitoral, serão considerados quites os condenados ao pagamento de multa que tenham comprovado o pagamento ou parcelamento até a data do requerimento do registro de candidatura. Confira-se:

Art. 11. (*omissis*).

(...)

§ 8º Para fins de expedição da certidão de que trata o § 7º, considerar-se-ão quites aqueles que: (Incluído pela Lei n. 12.034, de 2009)

I - condenados ao pagamento de multa, tenham, até a data da formalização do seu pedido de registro de candidatura, comprovado o pagamento ou o parcelamento da dívida regularmente cumprido; (Incluído pela Lei n. 12.034, de 2009).

Da mesma forma, o § 10 do artigo 11 da Lei n. 9.504/1997 estabelece que as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento do pedido de registro de candidatura, ressalvando apenas as modificações de fato e de direito ocorridas após o requerimento de registro *que afastem a inelegibilidade*. Confira-se:

§ 10. As condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro da candidatura, ressalvadas as alterações, fáticas ou jurídicas, supervenientes ao registro *que afastem a inelegibilidade*.

No caso, o registro de candidatura foi indeferido por ausência de *condição de elegibilidade*, razão pela qual não se aplica a ressalva do § 10 do artigo 11 da Lei n. 9.504/1997.

Assim, como o candidato não estava quite com a Justiça Eleitoral no momento do pedido de registro, o pagamento posterior da multa eleitoral não afasta a ausência de condição de elegibilidade.

Ante o exposto, nos termos do art. 36, § 7º, do RI-TSE, *dou provimento* ao recurso especial eleitoral para *indeferir* o registro de candidatura de Virgílio Alberto Nunes de Amorim.

Publique-se.

O agravo não merece prosperar.

Conforme destacado na decisão agravada, somente as alterações fáticas e jurídicas que afastem *causa de inelegibilidade* devem ser

consideradas na apreciação do pedido de registro de candidatura, de acordo com a ressalva do art. 11, § 10, da Lei n. 9.504/1997. Nesse sentido:

Registro de candidatura. Eleições 2010. Deputado Distrital. Quitação eleitoral. Condição de elegibilidade. Pagamento de multa após pedido de registro. Impossibilidade. Art. 11, § 10, Lei n. 9.504/1997.

1. Nos termos do art. 11, § 8º, I, da Lei n. 9.504/1997, o reconhecimento da quitação eleitoral pressupõe que o condenado ao pagamento de multa tenha comprovado o pagamento ou parcelamento até a data do pedido de registro de candidatura.

2. A quitação eleitoral é condição de elegibilidade, razão pela qual não se aplica nesses casos a ressalva prevista no art. 11, § 10, da Lei n. 9.504/1997, que se refere exclusivamente às *causas de inelegibilidade*.

3. Recurso especial desprovido.

(REspe n. 1.793-24-DF, de *minha relatoria*, PSESS de 16.09.2010).

Diferentemente do que aduz o agravante, a norma legal não constitui afronta ao princípio da isonomia. Ao contrário, a ressalva contida no § 10 do art. 11 da Lei n. 9.504/1997, introduzida pela Lei n. 12.034/2009, implica depurar uma distorção da legislação anterior.

Isso porque, até o advento da Lei n. 12.034/2009, as inelegibilidades supervenientes ao pedido de registro poderiam ser alegadas em recurso contra expedição do diploma (RCED), mas as alterações fáticas ou jurídicas subsequentes eram desconsideradas, ao argumento de que as excludentes da inelegibilidade eram aferíveis *exclusivamente* no momento do registro, evidenciando, pois, uma séria distorção do sistema.

Contudo, com relação às condições de elegibilidade, são constatadas no momento do registro de candidatura e eventual alteração fática ou jurídica *não* enseja a propositura de RCED, uma vez que apenas inelegibilidades e incompatibilidades podem ser objeto desse expediente processual. Assim, não há razão para considerar as modificações posteriores ao pedido de registro referentes a condições de elegibilidade.

Logo, não há ofensa ao princípio da isonomia.

Da mesma forma, afasta-se a aplicação do princípio da insignificância no caso dos autos, pois, nos termos da Constituição Federal (art. 14, § 1º, I¹), o voto é obrigatório para os maiores de dezoito anos, constituindo-se, ao mesmo tempo, direito e dever cívico do cidadão.

O fato de a sanção pecuniária decorrente da ausência às urnas sem justificativa ser de pequena monta não torna insignificante o dever constitucional do eleitor.

Assim, na espécie, como o pedido de registro foi indeferido por falta de quitação eleitoral, pois até a data do registro, o candidato não pagara multa por ausência às urnas, o pagamento posterior não se enquadra na ressalva legal, haja vista que se trata de condição de elegibilidade.

Desse modo, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, *nego provimento* ao agravo regimental.

É o voto.

CONSULTA N. 1.210-34.2010.6.00.0000 – CLASSE 10 – DISTRITO FEDERAL (Brasília) (RESOLUÇÃO N. 23.273)

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior

Consulente: Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão
- ABERT

Advogados: Rodolfo Machado Moura e outro

1 Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

(...)

§ 1º - O alistamento eleitoral e o voto são:

I - obrigatórios para os maiores de dezoito anos;

II - facultativos para:

a) os analfabetos;

b) os maiores de setenta anos;

c) os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos.

EMENTA

Consulta. Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão - ABERT. Ilegitimidade ativa. Relevância da matéria. Conhecimento como petição. Eleições. Debates. Regras. Art. 46, § 5º, da Lei n. 9.504/1997. Candidatos aptos. Representação na Câmara dos Deputados.

1. Para os fins do art. 46, § 5º, da Lei n. 9.504/1997, são considerados aptos os candidatos filiados a partido político com representação na Câmara dos Deputados e que tenham requerido o registro de candidatura na Justiça Eleitoral.

2. Julgado o registro, permanecem aptos apenas os candidatos com registro deferido ou, se indeferido, esteja *sub judice*.

3. Consulta recebida como petição e respondida nos termos do voto do Ministro Relator.

RESOLUÇÃO

Resolvem os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, conhecer da consulta como petição e assentar que candidatos aptos, para os fins do art. 46, § 5º, da Lei n. 9.504/1997, são os filiados a partido político com representação na Câmara dos Deputados e que tenham requerido o registro de candidatura na Justiça Eleitoral. Julgado o registro, permanecem aptos apenas aqueles com registro deferido ou, se indeferido, esteja *sub judice*, nos termos do voto do relator.

Brasília, 8 de junho de 2010.

Ministro Ricardo Lewandowski, Presidente

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

DJe 08.06.2010

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, a Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão (ABERT) formula

consulta a esta c. Corte por meio da qual requer seja confirmado o entendimento de que:

O quorum mínimo estabelecido no artigo 46, § 5º, da Lei n. 9.504, de 1997, para a aprovação de regras de debates sobre eleições leva em consideração o número de candidatos aptos, ou seja, os candidatos que, escolhidos em convenção e com registro requerido à Justiça Eleitoral, estejam filiados a Partido Político com representação na Câmara dos Deputados (fl. 2).

Informações da Assessoria Especial da Presidência (ASESP), às fls. 38-45.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, preliminarmente, passo à análise dos pressupostos de admissibilidade da consulta.

Dispõe o art. 23, XII, do Código Eleitoral:

Art. 23 - Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior,
(...)

XII - responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político;

Na espécie, embora a consulta verse sobre matéria eleitoral, a consulente não atende ao requisito de legitimidade, uma vez que não é autoridade federal, tampouco órgão nacional de partido político.

Todavia, em que pese o óbice formal, ressalto que esta c. Corte conheceu, em outras oportunidades, de consultas formuladas pela ABERT, dentre as quais menciono as seguintes: Pet n. 11.890-SP, Rel. Min. *Pedro Acioli*, DJ de 03.04.1991; Cta n. 508-DF, Rel. Min. *Eduardo Alckmin*, DJ de 14.10.1998; Pet n. 1.994-DF, Rel. Min. *Cezar Peluso*, DJ de 04.04.2006 (decisão monocrática).

Desta feita, dada a relevância da matéria, *conheço da consulta como petição e passo a examiná-la.*

Tal como ressaltado pela ASESP, a discussão destes autos cinge-se ao significado da expressão “*candidatos aptos*” contida no parágrafo 5º do art. 46 da Lei n. 9.504/1997.

Para uma melhor compreensão da matéria, transcrevo o disposto no art. 46, § 5º, da mencionada Lei:

Art. 46. Independentemente da veiculação de propaganda eleitoral gratuita no horário definido nesta Lei, é facultada a transmissão por emissora de rádio ou televisão, de debates sobre as eleições majoritária ou proporcional, *sendo assegurada a participação de candidatos dos partidos com representação na Câmara dos Deputados, e facultada a dos demais*, observado o seguinte:

(...)

§ 5º Para os debates que se realizarem no primeiro turno das eleições, *serão consideradas aprovadas as regras que obtiverem a concordância de pelo menos 2/3 (dois terços) dos candidatos aptos no caso de eleição majoritária, e de pelo menos 2/3 (dois terços) dos partidos ou coligações com candidatos aptos, no caso de eleição proporcional.* (destaquei)

O c. Tribunal Superior Eleitoral, ao expedir a Instrução n. 131 (Resolução n. 23.191/2010, Rel. Min. Arnaldo Versiani), regulamentou o tema nos seguintes termos:

Art. 29. Os debates serão realizados segundo as regras estabelecidas em acordo celebrado entre os partidos políticos e a pessoa jurídica interessada na realização do evento, dando-se ciência à Justiça Eleitoral (Lei n. 9.504/1997, art. 46, § 4º).

§ 1º Para os debates que se realizarem no primeiro turno das eleições, *serão consideradas aprovadas as regras que obtiverem a concordância de pelo menos 2/3 (dois terços) dos candidatos aptos no caso de eleição majoritária, e de pelo menos 2/3 (dois terços) dos partidos ou coligações com candidatos aptos, no caso de eleição proporcional (Lei n. 9.504/1997, art. 46, § 5º).*

§ 2º *Considera-se candidato apto, para os fins previstos no parágrafo anterior, aquele cujo registro tenha sido requerido na Justiça Eleitoral.*

Art. 30. Inexistindo acordo, os debates, inclusive os realizados na internet ou em qualquer outro meio eletrônico de comunicação, deverão obedecer as seguintes regras (Lei n. 9.504/1997, art. 46, I, **a e b**, II e III):

I - nas eleições majoritárias, a apresentação dos debates poderá ser feita:

a) em conjunto, estando presentes todos os candidatos a um mesmo cargo eletivo;

b) em grupos, estando presentes, no mínimo, 3 candidatos;

II - nas eleições proporcionais, os debates deverão ser organizados de modo que assegurem a presença de número equivalente de candidatos de todos os partidos políticos e coligações a um mesmo cargo eletivo, podendo desdobrar-se em mais de 1 dia;

III - os debates deverão ser parte de programação previamente estabelecida e divulgada pela emissora, fazendo-se mediante sorteio a escolha do dia e da ordem de fala de cada candidato.

§ 1º Na hipótese deste artigo, é assegurada a participação de candidatos dos partidos políticos com representação na Câmara dos Deputados, e facultada a dos demais.

§ 2º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, considera-se a representação de cada partido político na Câmara dos Deputados a resultante da eleição.

Art. 31. Em qualquer hipótese, deverá ser observado o seguinte:

I - é admitida a realização de debate sem a presença de candidato de algum partido político ou de coligação, desde que o veículo de comunicação responsável comprove tê-lo convidado com a antecedência mínima de 72 horas da realização do debate (Lei n. 9.504/1997, art. 46, § 1º);

II - é vedada a presença de um mesmo candidato à eleição proporcional em mais de um debate da mesma emissora (Lei n. 9.504/1997, art. 46, § 2º);

III - o horário destinado à realização de debate poderá ser destinado à entrevista de candidato, caso apenas este tenha comparecido ao evento (Acórdão n. 19.433, de 25.06.2002);

IV - o debate não poderá ultrapassar o horário de meia-noite dos dias 30 de setembro de 2010, primeiro turno, e 29 de outubro

de 2010, no caso de segundo turno (Resolução n. 22.452, de 17.10.2006). (destaquei)

Da leitura dos dispositivos normativos, nota-se que o *caput* do art. 46 da Lei n. 9.504/1997 delimita o âmbito dos candidatos que *obrigatoriamente* devem ser convidados para debates eleitorais, qual seja, *aqueles cujos partidos possuam representação na Câmara dos Deputados*. Quanto aos demais, o convite é facultativo.

Nesse sentido: AgR-AC n. 2.787-PA, Rel. *Min. Caputo Bastos*, DJe de 07.10.2008; Rep n. 573-AL, Rel. *Min. Caputo Bastos*, PSESS de 04.10.2002.

O parágrafo 5º do aludido artigo, por sua vez, trata das *regras dos debates*, as quais são estabelecidas por, pelo menos, 2/3 (dois terços) dos *candidatos aptos*, nos casos de eleição majoritária, e de, no mínimo, dois terços dos partidos ou coligações com candidatos aptos, nas eleições proporcionais.

A interpretação da lei deve ser feita de forma sistemática e harmônica.

Logo, segundo entendo, necessária a conjugação do *caput* do art. 46 com o seu parágrafo 5º. Para a realização dos debates, o *caput* fixa quem deverá participar obrigatoriamente: *candidatos dos partidos com representação na Câmara dos Deputados* e faculta a dos demais. Essa é a amplitude imposta às emissoras de rádio e televisão que desejam promover os debates. Posto isso, tem-se em seguida o parágrafo 5º, que orienta a aplicação das regras para os debates. Elas, para a sua aprovação, devem obter a concordância de pelo menos 2/3 (dois terços) dos partidos ou coligações *com candidatos aptos*, no caso de eleição proporcional.

A disposição do parágrafo 5º, portanto, não está dissociada do conteúdo do *caput*. O debate veiculado pelas emissoras de rádio e televisão tem forçosamente de incluir, por força de lei, os candidatos dos partidos com representação na Câmara dos Deputados. Os demais, apenas se o desejarem cada uma das empresas de comunicação, a seu livre arbítrio. *A isso se soma outra norma (a do parágrafo 5º), que não tem a ver mais com os protagonistas obrigatórios do debate, que já foram limitados pelo caput. Essa norma do parágrafo 5º diz respeito, especificamente, à aprovação das regras que nortearão o debate*, ou seja, como é que ele vai ser feito, por exemplo,

a apresentação, o tempo, a escolha dos temas, a sequência de perguntas, as pessoas que farão os questionamentos (jornalistas e/ou público presente, via telefone ou *internet*), réplicas e tréplicas, a forma de mediação pelo jornalista encarregado da condução do programa etc. A aprovação, reza o dispositivo, deve ser dada por 2/3 (dois terços) dos *candidatos aptos* no caso de eleição majoritária, e de pelo menos 2/3 (dois terços) *dos partidos ou coligações com candidatos aptos*, no caso de eleição proporcional.

Como, voltando-se a frisar, os dispositivos são aplicados conjuntamente, há de se entender que as regras serão aprovadas pelo percentual estabelecido de *candidatos aptos ou partidos ou coligações com candidatos aptos* (parágrafo 5º), *dentro, é claro, da limitação que já existe quanto ao âmbito obrigatório do debate imposto às emissoras de rádio e televisão*, pelo *caput* do art. 46: ***somente os candidatos de partidos com representação na Câmara dos Deputados.***

Portanto, os candidatos aptos (eleição majoritária) ou partidos e coligações com candidatos aptos (eleição proporcional), *de partidos com representação na Câmara dos Deputados*, é que terão de aprovar, por 2/3 (dois terços), as regras dos debates.

Com efeito, se os demais candidatos, conforme o *caput* do art. 46, não necessitam ser incluídos no debate, já que às emissoras é meramente facultado o convite, não haveria razão para que tivessem de ser considerados para a aprovação das regras do debate do qual, repete-se, poderiam ser excluídos.

Fixada essa premissa, resta, pois, a seguir, demarcar o alcance da expressão “candidatos aptos”.

O § 2º do art. 29 da Resolução-TSE n. 23.191/2010 esclarece que são aptos, para fins de deliberação acerca das regras dos debates, aqueles candidatos cujo registro tenha sido requerido na Justiça Eleitoral.

Assim, o candidato apto é aquele que, em um primeiro momento, tenha se registrado perante a Justiça Eleitoral.

Em segundo, julgados os registros de candidatura, são aptos os candidatos cujo registro seja deferido ou, se indeferido, esteja *sub judice*, a teor do que dispõe o art. 16-A da Lei n. 9.504/1997:

Art. 16-A. O candidato cujo registro esteja sub judice poderá efetuar todos os atos relativos à campanha eleitoral, inclusive utilizar o horário eleitoral gratuito no rádio e na televisão e ter seu nome mantido na urna eletrônica enquanto estiver sob essa condição, ficando a validade dos votos a ele atribuídos condicionada ao deferimento de seu registro por instância superior. (Incluído pela Lei n. 12.034, de 2009)

Parágrafo único. O cômputo, para o respectivo partido ou coligação, dos votos atribuídos ao candidato cujo registro esteja *sub judice* no dia da eleição fica condicionado ao deferimento do registro do candidato. (Incluído pela Lei n. 12.034, de 2009)

Em todas as hipóteses, uma vez mais pede-se vênia para reiterar, é imprescindível que o partido pelo qual concorre o candidato tenha representação na Câmara dos Deputados.

Por óbvio, se o candidato tiver seu registro indeferido pela Justiça Eleitoral, com trânsito em julgado, torna-se inapto.

*Ante o exposto, conheço da consulta como petição, para assentar que candidatos aptos, para os fins do art. 46, § 5º, da Lei n. 9.504/1997, são os filiados a partido político **com representação na Câmara dos Deputados e que tenham requerido o registro de candidatura na Justiça Eleitoral.** Julgado o registro, permanecem aptos apenas aqueles com registro deferido ou, se indeferido, esteja sub judice.*

É como voto.

**RECURSO ORDINÁRIO N. 4.599-10.2010.6.15.0000 – CLASSE 37
– PARAÍBA (João Pessoa)**

Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior
Recorrente: Cassio Rodrigues da Cunha Lima
Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin e outros
Recorrida: Coligação Paraíba Unida (PMDB/PT/PSC/PTB/PC do B/
PR/PT do B/PMN/PHS/PSL/PP)
Advogados: Torquato Lorena Jardim e outros

Recorrido: Ministério Público Eleitoral
Recorridos: Bivar de Souza Duda e outro
Advogados: Marcus Túlio Macêdo de Lima Campos e outros

EMENTA

Registro de candidatura. Eleições 2010. Senador. Causa de inelegibilidade. Art. 1º, I, j da Lei Complementar n. 64/1990. Configuração.

1. A Lei Complementar n. 135/2010, que alterou a Lei Complementar n. 64/1990, tem aplicação imediata aos pedidos de registro de candidatura das Eleições 2010, segundo entendimento firmado por maioria nesta c. Corte.

2. Considerando que o recorrente Cássio Cunha Lima foi condenado, por decisões colegiadas proferidas pela Justiça Eleitoral (AIJE n. 215 e AIJE n. 251), pela prática de condutas vedadas aos agentes públicos, incide na espécie a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, j da LC n. 64/1990 com redação dada pela LC n. 135/2010, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição de 2006.

3. Recurso ordinário improvido para manter o indeferimento do registro de candidatura do recorrente ao pleito de 2010.

ACÓRDÃO

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em desprover o recurso, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 21 de outubro de 2010.

Ministro Aldir Passarinho Junior, Relator

Publicado em Sessão

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior: Senhor Presidente, trata-se de recurso ordinário interposto por *Cássio Rodrigues da Cunha Lima*,

candidato a senador nas eleições de 2010, contra acórdão do TRE-PB que julgou procedente ação de impugnação e indeferiu seu registro de candidatura. Eis a ementa do *decisum* recorrido:

Ações de Impugnação e Registro de Candidatura.

Eleições 2010. Senador. Ausência de Filiação Partidária Decorrente de Inelegibilidade. Confusão entre Inelegibilidade e Perda dos Direitos Políticos. Filiação Demonstrada. Arguição de Inelegibilidade. Alíneas **d**, **h** e **j** do inciso I, do artigo 1º da LC n. 64/1990. Ausência de Condenação por Abuso de Poder em AIJE Válida no Momento do Registro. Não incidência da alínea **d**. Inelegibilidade Decorrente de AIJE não se subsume à Hipótese da alínea **h**. Incidência afastada. Condenação de Cassação de Diploma por Conduta Vedada por Órgão Colegiado. Emprego da alínea **j**. Procedência da Impugnação.

- A existência de condenação por inelegibilidade não causa, por si só, a perda da filiação partidária do candidato, que só se dará pela perda ou suspensão dos direitos políticos.

- A inelegibilidade prevista na alínea **d** do inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar n. 64/1990 pressupõe a existência de condenação em inelegibilidade em sede de Ação de Investigação Judicial Eleitoral válida no momento do pedido do registro.

- Candidato condenado a pena de inelegibilidade por três (3) anos contados a partir das eleições de 2006 não se enquadra na hipótese da alínea **d** do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar n. 64/1990.

- A inelegibilidade prevista na alínea **h** deve ser aplicada para casos de Abuso de Poder de forma residual, não podendo ser aplicada para as condenações em sede de AIJE, que possuem previsão de inelegibilidade específica, no caso, a da alínea **d**.

- A inelegibilidade prevista na alínea **j** do inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar 64/1990 pode ser aplicada a decisões anteriores à edição da norma.

- Candidato cassado por conduta vedada por decisão de órgão colegiado em virtude de fatos ocorridos nas eleições de 2006 é inelegível para disputar o pleito de 2010.

Registros de Candidatura. Senador e Suplentes. Chapa Única. Inelegibilidade do Senador. Elegibilidade dos Suplentes. Indeferimento da Chapa.

- Ditada a procedência da impugnação contra o candidato a senador, mesmo ante a elegibilidade dos suplentes, evidencia-se a imperiosidade de indeferir-se o registro da chapa (fl. 1.969-1.970).

O e. TRE-PB *indeferiu* o pedido de registro de candidatura de Cássio Cunha Lima ao fundamento de que incidia, na hipótese, a causa de inelegibilidade prevista na alínea **j** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010, tendo em vista a existência de duas condenações do candidato, por decisão colegiada do e. TRE-PB, pela prática de conduta vedada.

Alega o recorrente, em síntese, que:

a) o v. acórdão recorrido, ao aplicar a LC n. 135/2010 ao caso, negou vigência ao princípio da anualidade previsto no art. 16 da Constituição Federal;

b) ainda que a inelegibilidade não constituísse pena, a LC n. 135/2010 não poderia incidir na espécie, tendo em vista o princípio da irretroatividade das leis. No caso, em ambas representações julgadas procedentes pela Justiça Eleitoral, impôs-se inelegibilidade por 3 anos, penalidade essa que já transitou em julgado, não podendo, assim, ser majorada para 8 anos por aplicação da LC n. 135/2010;

c) a LC n. 135/2010, ao dispensar a exigência de trânsito em julgado das decisões condenatórias para a atração da inelegibilidade, ofende o princípio da presunção de inocência, previsto na Constituição Federal como direito fundamental do cidadão.

Requer, ao final, o conhecimento e provimento do recurso para que seja deferido seu pedido de registro de candidatura.

Contrarrazões da *Coligação Paraíba Unida* às fls. 2.044-2.081, nas quais aduz, em resumo, que a aplicação da LC n. 135/2010 não fere o princípio da segurança jurídica, da irretroatividade das leis, da anualidade da lei eleitoral e da presunção de inocência.

Quanto ao mérito, alega que o recorrente foi condenado por decisão colegiada do e. TRE-PB, nos autos da Representação n. 215, pela prática de conduta vedada e abuso do poder econômico, e na Representação n. 251, pela prática de conduta vedada, abuso de poder político e uso indevido dos

meios de comunicação. Por essa razão, a situação do recorrente enquadra-se nas causas de inelegibilidade previstas no art. 1º, I, **d**, **h** e **j** da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010.

Requer, ao final, o desprovimento do recurso para que seja mantido o indeferimento do registro de candidatura do recorrente.

O *Ministério Público Eleitoral*, por sua vez, apresenta contrarrazões às fls. 2.082-2.086, sustentando, em síntese, a constitucionalidade e a aplicabilidade da LC n. 135/2010 ao pleito de 2010.

Alega, ainda, que se o TSE entender que não há inelegibilidade por força das condenações por conduta vedada, pode e deve reconhecer a inelegibilidade por força dos abusos de poder político pelos quais o recorrente foi condenado.

Bivar de Sousa Duda e José Andrea Magliano Filho, candidatos aos cargos de deputado estadual e deputado federal, respectivamente, apresentam contrarrazões às fls. 2.087-2.105, aduzindo, em preliminar, que o recurso não pode ser conhecido, pois não impugna a inelegibilidade da alínea **j** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, que foi o motivo do indeferimento do registro de candidatura do recorrente.

No mérito, aduzem que não merece reforma o acórdão recorrido, uma vez que o recorrente encontra-se inelegível em razão do disposto nas alíneas **d**, **h** e **j** da LC n. 64/1990 com redação dada pela LC n. 135/2010.

A Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo desprovimento do recurso, em parecer assim ementado:

Eleições 2010. Recurso ordinário. Ação de impugnação ao registro de candidatura.

I - Aplicação da LC n. 135/2010 ao pleito de 2010. Constitucionalidade.

II - Candidato condenado, por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, pela prática de conduta vedada. Inelegibilidade pelo prazo de oito anos. Art. 1º, I, **j** da LC n. 64/1990, com as alterações introduzidas pela LC n. 135/2010.

Parecer pelo desprovimento (fl. 2.111).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, inicialmente, analiso a preliminar de não conhecimento do recurso aduzida pelos recorridos Bivar de Sousa Duda e José Andrea Magliano Filho.

Alegam os recorridos que o recorrente não impugnou a incidência da causa de inelegibilidade da alínea **j** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, que foi o motivo do indeferimento do seu registro de candidatura pelo e. TRE-PB.

De fato, as razões recursais não impugnam, de forma específica, a incidência da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **j** da LC n. 64/1990 com redação dada pela LC n. 135/2010. No entanto, o recorrente insurge-se contra a aplicação, pelo e. TRE-PB, da LC n. 135/2010 ao caso, o que permite a este e. TSE o conhecimento da matéria.

Passo ao exame do mérito.

De início, não assiste razão ao recorrente quanto à alegação de que a LC n. 135/2010 não poderia ser aplicada às Eleições 2010.

O Tribunal Superior Eleitoral decidiu, nos autos da Consulta n. 1.120-26-DF, Rel. Min. *Hamilton Carvalho*, DJe de 30.09.2010, que a aplicação da Lei Complementar n. 135/2010 às Eleições 2010 *não importa violação ao art. 16 da Constituição Federal por se tratar de norma de direito eleitoral material, que não altera, portanto, o processo eleitoral.*

Esta c. Corte assentou, ainda, que a referida lei complementar atende ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, porquanto resultou da ponderação entre esse princípio e o da moralidade e probidade para o exercício do mandato eletivo, considerada a vida pregressa do candidato. Nas palavras do Min. *Hamilton Carvalho*, no voto condutor da Consulta n. 1.120-26-DF:

A garantia da presunção de não culpabilidade protege, como direito fundamental, o universo de direitos do cidadão, e a norma do artigo 14, § 9º, da Constituição Federal restringe o direito fundamental à elegibilidade, em obséquio da probidade administrativa para o exercício do mandato, em função da vida pregressa do candidato.

A regra política visa acima de tudo ao futuro, função eminentemente protetiva ou, em melhor termo, cautelar, alcançando restritivamente também a meu ver, por isso mesmo, a garantia da presunção da não culpabilidade, impondo-se a ponderação de valores para o estabelecimento dos limites resultantes à norma de inelegibilidade.

Fê-lo o legislador, ao editar a Lei Complementar n. 135/2010, com o menor sacrifício possível da presunção de não culpabilidade, ao ponderar os valores protegidos, dando eficácia apenas aos antecedentes já consolidados em julgamento colegiado, sujeitando-os, ainda, à suspensão cautelar, quanto à inelegibilidade.

Assim, são constitucionais as previsões da Lei Complementar n. 135/2010, devendo ser aplicadas aos pedidos de registro de candidatura referentes às Eleições 2010.

Esse entendimento foi confirmado no julgamento do RO n. 4.336-27-CE, Relator para acórdão Min. *Arnaldo Versiani*, publicado em sessão de 25.08.2010, no qual se afirmou que condenação por captação ilícita de sufrágio anterior à edição da LC n. 135/2010 enseja a aplicação da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **j**, da LC n. 64/1990 com redação dada pela LC n. 135/2010.

Na espécie, os impugnantes alegaram que o candidato Cássio Cunha Lima estaria inelegível, conforme o disposto no art. 1º, I, alíneas **d**, **h** e **j**, tendo em vista a existência de duas condenações, pela Justiça Eleitoral, pela prática de abuso de poder e conduta vedada.

Quanto à alínea **d** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, e. TRE-PB considerou que não poderia incidir na espécie, ao fundamento de que o candidato já havia cumprido o prazo de 3 (três) anos de inelegibilidade ao qual foi condenado nas duas AIJEs (Rp n. 215 e RP n. 251).

Da mesma forma, o e. TRE-PB afastou a aplicação da inelegibilidade da alínea **h** do art. 1º, I, da Lei Complementar n. 64/1990 ao caso. A e. Corte Regional entendeu que a mencionada alínea não poderia abranger condenações por abuso de poder ocorridas em sede de AIJE, uma vez que essa espécie de ação estaria expressamente prevista na hipótese de inelegibilidade da alínea **d**, do art. 1º, I, da LC n. 64/1990. Assim, a aplicação da alínea

h ocorreria apenas de forma residual, abrangendo condenações por abuso de poder em AIME (ação de impugnação de mandato eletivo) ou RCED (recurso contra expedição de diploma).

No entanto, o e. TRE-PB *indeferiu* o registro de candidatura de Cássio Cunha Lima ao fundamento de que incidia, na hipótese, a causa de inelegibilidade prevista na alínea **j** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010, tendo em vista a existência de duas condenações do candidato, por decisão colegiada do e. TRE-PB, pela prática de conduta vedada.

De fato, o candidato ora recorrente foi condenado, em duas representações (AIJEs), por decisão colegiada proferida pela Justiça Eleitoral, pela prática de *conduta vedada* durante a campanha eleitoral de 2006, quando ocupava o cargo de Governador do Estado da Paraíba e buscava a reeleição.

Em 30.07.2007, o e. TRE-PB julgou procedente a AIJE n. 215, ao fundamento de que o recorrente se utilizou de programa social em seu benefício, mediante a distribuição de milhares de cheques à população, ocasionando o desequilíbrio do pleito em seu favor. Ressalte-se que, no ano eleitoral (2006), cerca de 35.000 (trinta e cinco mil) pessoas foram beneficiadas com os referido cheques. Pela prática das condutas vedadas previstas no art. 73, IV e § 10 da Lei n. 9.504/1997 foi aplicada multa e cassado o mandato do candidato ora recorrente, nos termos do § 5º do mencionado artigo. Além disso, o e. TRE-PB entendeu que a conduta configurava, também, abuso de poder político e econômico, razão pela qual aplicou inelegibilidade por 3 (anos) ao candidato. Transcrevo excerto da ementa desse acórdão, no que interessa:

Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Eleições 2006. Uso de programa social em proveito de Governador candidato à reeleição. Ausência de lei específica e sem execução orçamentária em ano anterior às eleições. Prova robusta dos fatos que, em seu conjunto, configuram o abuso de poder político e econômico com potencialidade para desequilibrar o resultado das eleições. Infrigência ao art. 73, IV e § 10 da Lei n. 9.504/1997 c.c. o art. 22 da LC n. 64/1990. Preliminares afastadas. Procedência da ação investigatória para: cassação dos diplomas do Governador e de seu Vice, aplicação

da pena de multa aos investigados e decretação de inelegibilidade. Efeitos imediatos da decisão quanto à cassação de diplomas. Não incidência do art. 224 do CE quando se trata de candidato eleito no segundo turno. Diplomação do segundo colocado.

(...)

5. Comprovado que o programa social não tinha lei específica nem execução orçamentária anterior ao ano das eleições, conforme exige o art. 73, § 10 da Lei n. 9.504/1997; considerando que não havia critérios objetivos na concessão dos benefícios e que o programa social foi utilizado com o intuito de promover o governador-candidato à reeleição; restando provado que a conduta ilícita teve a potencialidade com grave repercussão no resultado da eleição, *aplicam-se as sanções aos investigados: de inelegibilidade pelo prazo de três anos, a contar da data da eleição em que ocorreram os fatos* (art. 64, XIV da LC n. 64/1990); *a pena de multa, no valor máximo, considerando os efeitos lesivos para o regime democrático* (art. 74 da Lei n. 9.504/1997); *a cassação imediata dos diplomas do governador e do respectivo vice, dada a unicidade da chapa* (art. 73, § 5º da Lei das Eleições e precedentes do Colendo TSE); a diplomação do segundo colocado no pleito.

7. A legislação eleitoral veda aos agentes públicos fazer ou permitir o uso promocional de programas sociais custeados pelo poder público com fins eleitorais (art. 73, IV da Lei n. 9.504/1997).

8. *Nos termos do art. 73, § 10 da Lei n. 9.504/1997*, a Administração Pública só pode distribuir gratuitamente bens, valores ou benefícios, no ano da eleição, através de programas sociais, desde que estes estejam autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior.

9. A distribuição indiscriminada de cheques nominais a cidadãos-eleitores no ano das eleições, mas sem critérios objetivos definidos em lei e sem atender aos requisitos exigidos no art. 73, § 10 da Lei n. 9.504/1997, tem potencialidade para influir no resultado do pleito, configurando abuso de poder político e econômico.

10. Procedência da Ação de Investigação Judicial Eleitoral.

(RP n. 215, Rel. Carlos Eduardo Leite Lisboa, DJ de 04.08.2007) (destaquei).

Esse *decisum* foi, inclusive, confirmado à unanimidade pelo e. TSE, no RO n. 1.497-PB, Rel. Min. *Eros Grau*, julgado em 20.11.2008, publicado em 02.12.2008. Eis a ementa do julgado, quanto ao mérito:

Recurso ordinário. Eleições 2006. Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Governador e Vice-Governador. Conduta vedada a agente público e abuso de poder político com conteúdo econômico. Potencialidade da conduta. Influência no resultado das eleições. Eleições disputadas em segundo turno. Não aplicação do disposto no artigo 224 do CE. Mantida a cassação dos diplomas do Governador e de seu Vice. Preliminares: recurso cabível, tempestividade, juntada de documentos, vício em laudo pericial, suspeição de Procurador Regional Eleitoral, tempo e ordem de sustentação oral, ilegitimidade de parte. Recursos a que se nega provimento.

(...)

Quanto ao mérito:

8. *Utilização de programa social para distribuir recursos públicos, mediante a entrega de cheques a determinadas pessoas, visando à obtenção de benefícios eleitorais.*

9. Ausência de previsão legal e orçamentária para distribuição dos cheques; *violação do disposto no artigo 73, § 10, da Lei n. 9.504/1997.*

10. Inexistência de critérios objetivos para escolha dos beneficiários; concessão de benefícios de valores elevados a diversas pessoas que não comprovaram estado de carência.

11. Uso promocional do programa social comprovado; participação do Governador no projeto “Ciranda de Serviços”, associado à distribuição de cheques, no qual atendia pessoalmente eleitores em diversos municípios do Estado; envio de foto do Governador junto com os cheques distribuídos; utilização de imagens do Governador na propaganda eleitoral gratuita do então candidato à reeleição.

12. Elevação dos gastos com o “programa” às vésperas do período eleitoral.

13. Potencialidade da conduta; quantidade de cheques nominais e de recursos públicos distribuídos suficiente para contaminar o processo eleitoral, determinando a escolha de voto dos beneficiários e de seus familiares.

14. A probabilidade de comprometimento da normalidade e equilíbrio da disputa é suficiente para ensejar a cassação do diploma de quem nessas circunstâncias foi eleito. Precedentes.

15. Cassado o diploma de Governador de Estado, eleito em segundo turno, *pela prática de ato tipificado como conduta vedada*, deve ser diplomado o candidato que obteve o segundo lugar. Precedente.

Recursos a que se nega provimento

(RO n. 1.497-PB, Rel. Min. *Eros Grau*, DJe de 02.12.2008).

Além disso, o recorrente também foi condenado pelo e. TRE-PB, em 10.12.2007, pela prática de *conduta vedada*, abuso do poder político e uso indevido dos meios de comunicação, nos autos da AIJE n. 251, pela utilização de jornal oficial do Estado para promover sua candidatura à reeleição no pleito de 2006. Transcrevo o v. acórdão regional:

Ação de Investigação Judicial Eleitoral. Liberdade da convicção do Tribunal na apreciação de fatos constantes nos autos, ainda que não alegados pelas partes, mas que objetivem a preservação da legitimidade para o exercício do cargo e a moralidade do processo eleitoral. Jornal oficial do Estado confeccionado em órgão público que faz massiva propaganda em ano eleitoral promovendo a pessoa do governante. Uso de bem móvel pertencente à administração pública indireta. Propaganda institucional durante os três meses que antecedem ao pleito, de atos relativos a programas, obras e serviços da administração pública. Abuso de poder de autoridade, condutas vedadas e uso indevido de meio de comunicação configurados. Tiragem expressiva do órgão de imprensa escrita e com farta distribuição gratuita. Potencialidade da conduta para provocar o desequilíbrio do pleito e prejuízo à lisura das eleições. Procedência da ação para cassar os mandatos dos candidatos beneficiados, aplicação de multa e declaração de inelegibilidades aos investigados.

O artigo 23 da Lei Complementar n. 64/1990 consagra o princípio da legitimidade das eleições e permite ao juiz ou ao Tribunal firmar a sua convicção com base em fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, mas que preservem o interesse público da lisura do pleito.

Configura a conduta vedada prevista no inciso I do art. 73 da Lei das Eleições, o uso de bem móvel - parque gráfico de órgão da administração indireta do Estado, responsável pela confecção de jornal oficial - em benefício de candidato.

A publicidade institucional de atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos, salvo as ressalvas da lei, é vedada nos três meses que antecedem ao pleito.

Há potencialidade capaz de provocar o desequilíbrio ou a lisura do pleito na conduta do uso de jornal oficial pertencente ao Estado, confeccionado em gráfica pertencente à órgão da Administração Pública Indireta, que, em ano eleitoral, e nos três meses que antecedem ao pleito, faz massiva publicidade institucional de obras, programas e serviços da administração pública estadual, exaltando de forma incomum as ações do governante e candidato à reeleição, em prejuízo ao princípio da igualdade dos demais candidatos e em desvalia à lisura das eleições.

A tiragem significativa do jornal oficial, a área de sua abrangência geográfica, a grande circulação no Estado, a sua distribuição gratuita de forma excessiva com exacerbada publicidade institucional nos três meses que antecedem à realização das eleições evidenciam *o abuso do poder de autoridade, o uso indevido de meio de comunicação e as condutas vedadas previstas no art. 73, I e VI, b da Lei n. 9.504/1997, enseja a cassação dos mandatos dos candidatos beneficiados pela conduta - governador e vice-governador - a declaração de inelegibilidade dos investigados e a aplicação da pena de multa proporcional à conduta praticada.*

(RP n. 251, Rel. Carlos Eduardo Leite Lisboa, DJ de 12.01.2008) (destaquei).

O processo, presentemente, está em fase de recurso ordinário perante o TSE (RO n. 1.563).

Na espécie, portanto, estão presentes todos os elementos configuradores da causa de inelegibilidade prevista na alínea **j** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010. Transcrevo o dispositivo:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

j) os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por corrupção eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição; (Incluído pela Lei Complementar n. 135, de 2010).

O recorrente Cássio Cunha Lima foi condenado, em duas decisões colegiadas proferidas pelo e. TRE-PB, nos autos da AIJE n. 215 e da AIJE n. 251, uma delas confirmada à unanimidade pelo e. TSE, pela prática, entre outros, das seguintes *condutas vedadas* durante a campanha eleitoral de 2006, quando exercia o cargo de governador do Estado da Paraíba e concorria à reeleição:

a) uso promocional de distribuição bens e serviços de caráter social custeados pelo Poder Público, por meio do programa denominado “Ciranda de Serviços” (art. 73, IV, da Lei n. 9.504/1997²) (RP n. 215);

b) distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, por meio de programa social sem execução orçamentária no ano anterior ao ano das eleições, mediante a distribuição de milhares de cheques à população no ano eleitoral (art. 73, § 10 da Lei n. 9.504/1997³) (RP n. 215);

2 Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

IV - fazer ou permitir uso promocional em favor de candidato, partido político ou coligação, de distribuição gratuita de bens e serviços de caráter social custeados ou subvencionados pelo Poder Público.

3 Art. 73. (*omissis*).

(...)

§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa. (Incluído pela Lei n. 11.300, de 2006).

c) uso de bem público – gráfica de órgão da administração indireta do Estado, responsável pela confecção de jornal oficial – em seu benefício (art. 73, I da Lei n. 9.504/1997⁴) (RP n. 251);

d) propaganda institucional em período vedado (art. 73, VI, **b**, da Lei n. 9.504/1997⁵) (RP n. 251).

A prática dessas condutas vedadas ensejou, além da aplicação de duas multas no valor de R\$100.000,00 (cem mil reais), em cada uma das representações julgadas pelo e. TRE-PB, a cassação de seu mandato, com fulcro no art. 73, §§ 4º, 5º e 8º da Lei n. 9.504/1997, que dispõem:

Art. 73. (*omissis*).

(...)

§ 4º O descumprimento do disposto neste artigo acarretará a suspensão imediata da conduta vedada, quando for o caso, e sujeitará os responsáveis a multa no valor de cinco a cem mil UFIR.

§ 5º Nos casos de descumprimento do disposto nos incisos do *caput* e no § 10, sem prejuízo do disposto no § 4º, o candidato beneficiado, agente público ou não, ficará sujeito à cassação do registro ou do diploma. (Redação dada pela Lei n. 12.034, de 2009).

(...)

⁴ Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

I - ceder ou usar, em benefício de candidato, partido político ou coligação, bens móveis ou imóveis pertencentes à administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, ressalvada a realização de convenção partidária.

⁵ Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

VI - nos três meses que antecedem o pleito:

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral.

§ 8º Aplicam-se as sanções do § 4º aos agentes públicos responsáveis pelas condutas vedadas e aos partidos, coligações e candidatos que delas se beneficiarem.

Inafastável, portanto, a incidência, ao recorrente, da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **j**, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição de 2006.

Ressalto, por fim, que esta c. Corte já assentou, em duas oportunidades, a aplicação da alínea **j** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, com redação dada pela LC n. 135/2010 em hipóteses análogas à presente, em casos de condenação, em AIJE, por captação ilícita de sufrágio ocorrida antes da edição da LC n. 135/2010. Transcrevo as respectivas ementas:

Inelegibilidade. Condenação por captação ilícita de sufrágio.

Aplicam-se às eleições de 2010 as inelegibilidades introduzidas pela Lei Complementar n. 135/2010, porque não alteram o processo eleitoral, de acordo com o entendimento deste Tribunal na Consulta n. 1.120-26. 2010.6.00.0000 (Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

As inelegibilidades da Lei Complementar n. 135/2010 incidem de imediato sobre todas as hipóteses nela contempladas, ainda que os respectivos fatos ou condenações sejam anteriores à sua entrada em vigor, pois as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro da candidatura, não havendo, portanto, que se falar em retroatividade da lei.

Tendo sido condenado pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado, por captação ilícita de sufrágio, com a cassação de diploma, é inelegível o candidato pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição em que praticado o ilícito, nos termos da alínea **j** do inciso I do art. 1º da Lei Complementar n. 64/1990, na redação dada pela Lei Complementar n. 135/2010.

Recurso ordinário a que se nega provimento

(RO n. 4.336-27-CE, Relator para acórdão Min. *Arnaldo Versiani*, publicado em sessão de 25.08.2010).

Inelegibilidade. Condenação por captação ilícita de sufrágio.

Transitada em julgado condenação por captação ilícita de sufrágio, é de se reconhecer a inelegibilidade da alínea **j** do inciso I do art. 1º da Lei Complementar n. 64/1990, acrescentada pela Lei Complementar n. 135/2010, ainda que a condenação somente tenha imposto a respectiva multa, em virtude de a candidata não haver sido eleita.

Recurso ordinário provido.

(RO n. 1.715-30-DF, Rel. Min. *Arnaldo Versiani*, publicado em sessão de 02.09.2010).

Ante o exposto, *nego provimento* ao recurso ordinário, *mantendo o indeferimento do registro* de candidatura de Cássio Rodrigues da Cunha Lima.

É o voto.

PEDIDO DE VISTA

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Senhores Ministros, peço vista antecipada dos autos.

VOTO-VISTA (Vencido)

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Senhores Ministros, busca-se neste recurso ordinário a reforma da decisão do Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba, que indeferiu o registro de candidatura do recorrido Cássio Rodrigues da Cunha Lima ao cargo de Senador da República, com base no art. 1º, I, **j**, da Lei Complementar n. 64/1990, com a redação dada pela LC n. 135/2010.

Na origem, o TRE-PB afastou aplicação das alíneas **d** e **h** do referido dispositivo, afirmando, quanto à *primeira*, que o candidato já havia cumprido o prazo de 3 (três) anos de inelegibilidade ao qual foi condenado em 2 (duas) Ações de Investigação Judicial Eleitoral - AIJEs, decorrentes das *Representações n. 215 e 251, ambas ajuizadas no TRE-PB*, e, quanto à *segunda*, que a inelegibilidade ocorreria apenas de forma residual, não

abrangendo condenações por abuso de poder em AIJE, mas apenas em Ação de Impugnação de Mandato Eletivo - AIME ou em Recurso Contra Expedição de Diploma - RCED.

Destaco, no ponto, excerto do acórdão regional:

- A inelegibilidade prevista na alínea **d**, do inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar n. 64/1990 pressupõe a existência de condenação em inelegibilidade em sede de Ação de Investigação Judicial Eleitoral válida no momento do pedido do registro.

- Candidato condenado a pena de inelegibilidade por três (3) anos contados a partir das eleições de 2006, não se enquadra na hipótese da alínea **d** do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar n. 64/1990.

- A inelegibilidade prevista na alínea **h** deve ser aplicada para casos de Abuso de Poder de forma residual, não podendo ser aplicada para as condenações em sede de AIJE, que possuem previsão de inelegibilidade específica, no caso, a da alínea **d**.

A Corte Regional, no entanto, acolheu a impugnação no que se refere à inelegibilidade prevista na alínea **j** do art. 1º, I, da LC n. 64/1990, por entender que ambas as decisões colegiadas - Rp n. 215-PB e Rp n. 251-PB - apontaram, também, a prática de *conduta vedada* pelo recorrente, *in verbis*:

- A inelegibilidade prevista na alínea **j**, do inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar n. 64/1990 pode ser aplicada a decisões anteriores a edição da norma.

- Candidato cassado por conduta vedada por decisão de órgão colegiado em virtude de fatos ocorridos nas eleições de 2006 é inelegível para disputar o pleito de 2010.

O Ministério Público Eleitoral opinou pelo desprovimento do recurso.

Na Sessão de 13.10.2010, o eminente Relator, Min. Aldir Passarinho Junior, negou provimento ao recurso por entender, em síntese, que o recorrente incide na inelegibilidade do art. 1º, I, **j**, da LC n. 64/1990, pois “foi condenado, *em duas representações (AIJEs), por decisão colegiada proferida pela Justiça Eleitoral, pela prática de conduta vedada durante a*

campanha eleitoral de 2006, quando ocupava o cargo de Governador do Estado da Paraíba e buscava a reeleição” (grifei).

Após o voto, pedi vista dos autos para melhor exame da questão, os quais devolvo agora para a retomada do julgamento.

Inicialmente, acompanho o eminente Relator, Min. Aldir Passarinho Junior, e *rejeito a preliminar* de não conhecimento do recurso levantada pelos recorridos.

Como bem pontuado por Sua Excelência, embora as razões recursais não impugnem, de forma específica, a incidência da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **j**, da LC n. 64/1990, o recorrente insurge-se contra a aplicação, pela Corte Regional, da Lei Complementar n. 135/2010 ao caso, o que enseja a este Tribunal o pleno conhecimento da matéria.

Acompanho, ainda, o Relator para *afastar* a alegada violação do art. 16 da Constituição, uma vez que a orientação jurisprudencial desta Corte Superior firmou-se no sentido da aplicabilidade da LC n. 135/2010 às Eleições Gerais de 2010.

Conheço, pois, deste recurso e passo a examinar o mérito da questão.

Rejeito, de pronto, a alegada violação do princípio da presunção de inocência, abrigado no art. 5º, LVII, da Constituição, tendo em conta a jurisprudência deste Tribunal a respeito da matéria, reportando-me, em especial, ao voto que proferi no RO n. 1.616-60-DF, Rel. Min. Arnaldo Versiani.

A seguir examino se, na espécie, o recorrente incide na hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, **j**, da LC n. 64/1990 em virtude das *2 (duas) condenações* por ele sofridas nas Representações mencionadas pelo TRE-PB, a saber:

i) *Representação n. 251-TRE-PB*, cuja decisão encontra-se *suspensa por medida liminar* deferida pelo TSE, em 12.12.2007, nos autos da Medida Cautelar n. 2.275-PB, Rel. Min. Ayres Britto, até o julgamento do respectivo Recurso Ordinário n. 1.563-PB, atualmente sob a relatoria do Min. Marco Aurélio;

ii) *Representação n. 215-TRE-PB*, cuja decisão foi confirmada por esta Corte Superior nos autos do Recurso Ordinário n. 1.497, Rel. Min. Eros Grau, julgado em 20.11.2008.

De plano, *não conheço* da alegada inelegibilidade que emanaria da *Representação n. 251-PB*, porquanto o recorrente, como visto, obteve medida liminar, deferida pelo Min. Ayres Britto, até “o julgamento, pelo TSE, de eventual recurso ordinário”, o que ainda não ocorreu.

Ora, como o acórdão condenatório proferido pelo TRE-PB na citada Rp n. 251-PB teve os seus efeitos suspensos pelo TSE, a alegada inelegibilidade do recorrente dela resultante não poderia ter sido levada em consideração no momento do registro da respectiva candidatura.

Desse modo, *não há falar* em inelegibilidade decorrente da Rp n. 251-PB, cujos efeitos, ressaltado, encontram-se suspensos, desde 12.12.2007, por decisão liminar deste Tribunal, concedida nos autos da MC n. 2.275-PB, que ainda se encontra em pleno vigor.

Passo, então, a examinar *a única condenação que ensejaria a inelegibilidade do recorrente* ao cargo de Senador da República, qual seja, aquela originada da Rp n. 215-PB e confirmada por esta Corte no RO n. 1.497-PB, Rel. Min. Eros Grau.

O TRE-PB, no julgamento da citada Representação, examinando o conjunto de fatos que *qualificou, em seu todo, como abuso de poder*, identificou, dentre eles, a prática de condutas vedadas, previstas no art. 73, IV, § 10, da Lei das Eleições, razão pela qual aplicou ao recorrente e ao seu companheiro de chapa a “*inelegibilidade pelo prazo de três anos, a contar da data da eleição em que ocorreram os fatos* (art. 64, XIV, da LC n. 64/1990); a pena de multa (...), e a cassação imediata dos diplomas”.

Nesse sentido, a Corte Regional consignou, no acórdão, que o recorrente deveria ser condenado diante da

Prova robusta dos fatos que, em seu conjunto, configuram o abuso de poder político e econômico com potencialidade para desequilibrar o resultado das eleições (grifei).

Registro, por relevante, que a inelegibilidade pelo prazo de 3 (três) anos, à época, estava prevista exclusivamente para as hipóteses de abuso de poder, nos termos da redação original do art. 22, XIV, da LC n. 64/1990, e não se aplicava aos casos de condutas vedadas.

Lembro que o Plenário do TSE, no julgamento do RO n. 1.497-PB, Rel. Min. Eros Grau, confirmou o entendimento da Corte Regional, assentando, claramente, que a condenação do recorrente foi motivada não pela prática isolada de conduta vedada, mas porque ficou configurado, a partir da análise conjunta dos fatos ilícitos a ele atribuídos, o *abuso de poder*.

Com efeito, na ocasião, esta Corte Superior reconheceu que

(...) não há, no caso, exclusivamente conduta vedada a agente público, *mas ainda largo e franco abuso do poder político, com conteúdo econômico*, bastando a probabilidade de comprometimento da normalidade e equilíbrio da disputa para ensejar a cassação do diploma de quem nessas circunstâncias foi eleito (grifei).

Em outras palavras, as condutas vedadas atribuídas ao recorrente, *que têm origem no mesmo arcabouço fático*, foram tipificadas como abuso de poder. Logo, a meu ver, não se mostra possível, agora, fracionar a decisão condenatória para fazer incidir sobre o recorrente outras causas de inelegibilidade.

Quer dizer, não se pode, segundo penso, *a partir de um determinado conjunto de fatos*, inequivocamente qualificados como abuso de poder, concluir pela incidência de distintas hipóteses de inelegibilidade, pois implicaria clara ofensa ao princípio do *ne bis in idem*. Ou seja, significaria reconhecer a incidência simultânea da inelegibilidade prevista nos arts. 1º, I, **d**, e 22, XIV, ambos da LC n. 64/1990 – *expressamente mencionados na decisão condenatória* – e daquela estabelecida no art. 1º, I, **j**, do mesmo diploma legal – levada em conta no processo que indeferiu o registro de candidatura do recorrente.

Com a devida vênia, creio que não é possível separar, para o efeito de exame do registro da candidatura do recorrente, os fatos ilícitos a ele atribuídos, os quais a Justiça Eleitoral, à época de seu julgamento, houve por bem qualificar, *em seu conjunto*, como abuso de poder, aplicando-lhe as penas de cassação de diploma mais multa, além de declará-lo inelegível pelo prazo de 3 (três) anos, contados das eleições de 2006.

Por isso, entendo que o recorrente, em virtude da decisão proferida na RP 215-PB, incorreu apenas na inelegibilidade a que se referia a redação

original do art. 1º, I, **d**, da LC n. 64/1990⁶ e não naquela estabelecida na alínea **j**, do mesmo artigo, posteriormente acrescida pela LC n. 135/2010.⁷

Rememoro que, na Sessão Plenária de 17.06.2010, no julgamento da Consulta n. 1.147-09-DF, Rel. Min. Arnaldo Versiani, na qual a Corte afirmou que a LC n. 135/2010, conhecida como “Lei da Ficha Limpa”, se aplicaria às Eleições 2010, ressalvei a necessidade de diferenciar-se

(...) as hipóteses em que a inelegibilidade foi imposta (...) a partir da análise de um caso concreto, nos autos de investigação judicial eleitoral (AIJE), com base no art. 1º, I, **d**, da LC n. 64/1990.

E, acrescentei:

(...) Trata-se da única hipótese em que a Justiça Eleitoral declara a inelegibilidade em procedimento específico, com decisão judicial (...). Essa conclusão alcança, especialmente, as situações em que os Tribunais decidiram pela perda do interesse recursal nos casos em que decorridos mais de três anos das eleições, tendo em vista a antiga redação do art. 1º, I, **d**, e arts. 15 e 22, XV e XIV, ambos da Lei n. 64/1990.

Isso porque, nos casos em que a inelegibilidade for declarada pela Justiça Eleitoral, em sede de AIJE, consubstanciando coisa julgada, não me parece mais possível alargar o prazo de inelegibilidade – de 3 (três) para 8 (oito) anos –, sob pena de violação do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.⁸

Essa interpretação foi confirmada pelo Plenário deste Tribunal, no julgamento do RO n. 86.514-AL, Redator para o acórdão o Min. Hamilton

6 “os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes”.

7 “os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por corrupção eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma, pelo prazo de 8 (oito) anos a contar da eleição”.

8 “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” (grifei).

Carvalho, em que se deferiu o registro da candidatura de Ronaldo Lessa ao Governo do Estado de Alagoas. Na oportunidade, como bem assentou o ilustre Relator, “*são imunes à lei nova os efeitos produzidos pela lei anterior, mormente quando exauridos ainda na vigência da norma antiga*” (grifei).

Registro que ficaram vencidos, à época, os eminentes Ministros Arnaldo Versiani e Aldir Passarinho, Relator daquele recurso, por entenderem que a LC n. 135/2010 tem o condão de majorar o prazo de inelegibilidade, mesmo nas hipóteses em que ela tenha sido decretada pela Justiça Eleitoral, tal como ocorre no caso sob exame.

Permito-me destacar, por fim, que o fato de não ter ainda transitado em julgado a decisão proferida na Rp n 215-PB, por encontrar-se pendente de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, agravo regimental em agravo de instrumento, não altera a conclusão que assentei acima, pois o recurso interposto pelo recorrente jamais poderá piorar a sua situação jurídica, ante a *proibição da reformatio in pejus*.

Quer dizer, a inelegibilidade originalmente decretada pela Justiça Eleitoral, por abuso de poder político, praticado pelo recorrente nas eleições de 2006, qualquer que seja a decisão do STF, em nenhuma hipótese poderá ultrapassar o lapso temporal de 3 (três) anos, já transcorridos desde as eleições de 2006, registrando-se, assim, o completo *exaurimento* desse prazo. A matéria, portanto, está *preclusa* na via recursal,⁹ sobretudo porque a decisão do TRE-PB no julgamento do RO n. 1.497-PB foi integralmente confirmada por este Tribunal.

Entendimento diverso, como consignou, no citado RO n. 86.514-AL, o Min. Hamilton Carvalho, significaria, *concessa venia*, “*atribuir efeito retroativo à regra jurídica nova*” (grifei), além de afrontar o princípio da segurança jurídica.

A inaplicabilidade da alínea **d** em situações análogas à presente, ademais, configura entendimento pacificado na jurisprudência desta Corte Superior Eleitoral, consubstanciada em inúmeros precedentes, quais sejam:

9 “O princípio da preclusão é o que vem com mais intensidade no processo eleitoral, haja vista ser um processo feito em fases que não podem ser repetidas, o momento próprio para impugnar a matéria tem que ser respeitado” COELHO, Marcus Vinícius Furtado. Direito Eleitoral e Processo Eleitoral. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, pp. 344-345.

RO n. 2.544-32-PE, Rel. Min. Marco Aurélio; RO n. 902-41-AgR-AL, Rel. Min. Arnaldo Versiani; RO n. 2.320-45 AgR-SP e RO n. 1.079-20-AgR-RR, ambos de Relatoria do Min. Aldir Passarinho.

Isso posto, mantendo coerência com as minhas decisões anteriores acerca do tema e com a orientação jurisprudencial firmada nesta Corte, *dou provimento* ao recurso para *deferir* o registro de candidatura do recorrente.

ESCLARECIMENTO

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, quero apenas um esclarecimento: o Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba indeferiu o registro com base na alínea **j** do inciso I da Lei Complementar n. 135/2010 e Vossa Excelência está “desclassificando” para a alínea **d** porque, pela alínea **d**, o próprio tribunal paraibano não teria expressamente indeferido o pedido de registro de candidatura?

Contudo, como a captação de sufrágio estaria junto com outros dados que foram verificados no Tribunal Superior Eleitoral por ocasião do julgamento do recurso ordinário de relatoria do Ministro Eros Grau, Vossa Excelência entende que o conjunto realmente afetaria uma situação de abuso de poder, razão pela qual incidiria a alínea **d** e não a **j**?

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Afirmo o seguinte: tanto o Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba quanto esta Corte Superior, ao julgar o Recurso Ordinário, classificaram o conjunto dos fatos como abuso de poder político com viés econômico. Examinamos isso exaustivamente.

Em função disso, foi-lhe aplicada uma pena de inelegibilidade que, embora não haja transitado em julgado – pende, ainda, um agravo regimental em agravo instrumento –, tornou-se, a meu ver, irreversível. Esse prazo já transcorreu. Por isso entendo que a situação se cristalizou, logo não é possível cindir essa decisão judicial para pinçar dela alguns fatos que caracterizariam a hipótese da alínea **g** do artigo 1º da Lei Complementar n. 135/2010.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, fica-se com a impressão de que se ele tivesse, então, sido condenado pelo ilícito mais leve,

a consequência seria muito mais grave, porque, se é pelo conjunto da obra, e o resultado foi exatamente o abuso de poder com viés econômico (Vossa Excelência, expressamente, afirma em seu voto) que o levou à cassação, isso não implicaria a inelegibilidade, e a captação ilícita de sufrágio somente ocorreria pela aplicação da alínea **j**. É apenas uma curiosidade acerca do tema.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Senhora Ministra, isso é um dos paradoxos da nova Lei.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, eu quero fazer uma ponderação. Também participei do julgamento, o Ministro Marcelo Ribeiro igualmente. Pedi vista, inclusive, dos embargos de declaração.

A dificuldade, Senhor Presidente, está na aplicação da pena de multa no caso. Esse é o problema. A representação do artigo 22 da Lei Complementar n. 64/1990 não gera a aplicação de multa. É o reconhecimento, portanto, de que houve conduta vedada, porque a representação do artigo 22 acarreta – e digo sempre que é imprópria – a sanção de inelegibilidade e a cassação do registro. A multa só pode vir pela conduta vedada.

O acórdão do Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba concluiu – estou relendo aqui o acórdão deste Tribunal Superior de que foi relator o Ministro Eros Grau – pela aplicação de multa ao então governador e este Tribunal a manteve, quando negou provimento ao recurso ordinário.

Reconhecer, agora, que não foi afirmada a conduta vedada – que é uma hipótese da alínea **j** – implicaria desconstituir a multa que já foi aplicada.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Seria uma ação rescisória, em parte.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Seria uma ação rescisória da nossa decisão.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, há uma grande dificuldade por isso tudo.

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, agradeço o esclarecimento.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, quero fazer uma ponderação.

Parte dos temas já foram debatidos, mas é exatamente nesse caso – não sei se recordam que, na ocasião, li grande extensão do voto do Ministro Eros Grau, deixando-se de lado a Representação n. 225 e centrando na Representação n. 215 –, e efetivamente os votos foram expressos – o Ministro Marcelo Ribeiro também em seu voto – em relação à existência e configuração de conduta vedada, e houve multa.

O Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba aplicou a pena tão somente pela letra **j**. Mas, de certa forma é curioso, e a Ministra Cármen Lúcia destacou, se for absorvido pela mais grave, fica liberado da alínea **d**, porque, no caso, o enquadramento na alínea mais grave – como ele teria praticado também, além da conduta vedada, o abuso de poder e considerando-se que isso é mais grave – o beneficiaria, por ter praticado o ilícito mais grave do que o da conduta vedada.

Mas houve, efetivamente, condenação expressa pela prática de conduta vedada – daí a dificuldade, a meu ver, de se enquadrá-lo na letra **j** e, realmente, o acórdão é expresso. Para se chegar a um entendimento diverso, porém, teríamos de concluir que nosso processo não foi julgado de acordo com a melhor técnica de se desconstituir o acórdão do TSE, para se chegar a uma conclusão diferente.

VOTO

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, ouvi atentamente o voto de Vossa Excelência, assim como, na época, ouvi com igual atenção o voto do Ministro Aldir Passarinho Junior.

Pelo voto de Vossa Excelência, pareceu-me que tudo teria sido unificado pela coisa julgada – daí teria resultado a inelegibilidade de três anos e, em consequência, que não seria lícito, agora, desconstituir essa unidade para afirmar... Foi o que entendi.

O Ministro Aldir Passarinho Junior fez considerações sobre qual fato teria sido, efetivamente, julgado; e, nesse caso, essa unidade restaria, de algum modo, comprometida pela aplicação da pena de multa, que conduziria à afirmação da caracterização de conduta vedada.

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Na verdade, penso ter sido uma só ação que cumulou vários pedidos e com base em algumas consequências jurídicas.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Ministro Hamilton Carvalhido, foram vários os atos – por exemplo, trinta e cinco mil cheques acompanhados de santinhos com a distribuição de R\$3.500.000,00 de valores – descritos que ensejaram a condenação, pelo Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba, expressa pela alínea **j**, pela prática de conduta vedada. Nesta Corte, entendeu-se que houve abuso de poder e conduta vedada, com apenamento específico para a conduta vedada com multa etc.

O Regional decidiu pela alínea **j**; afastei a alínea **d** – discussão em que o Ministro Arnaldo Versiani e eu ficamos vencidos – apliquei a alínea **j**, entendendo que o fato objetivo da conduta vedada cairia na hipótese da Lei da Ficha Limpa.

O Sr. Ministro Hamilton Carvalhido: Senhor Presidente, peço respeitosa vênia a Vossa Excelência, mas comungo com o Ministro Aldir Passarinho Junior e o acompanho.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, acompanho a divergência, mas, peço vênia, por outros fundamentos.

Acompanho, porque entendo que o artigo 16 da Constituição Federal impede a aplicação da Lei Complementar n. 135/2010 a estas eleições. Além disso, como se trata de conduta vedada, a pena aplicável ao caso, quando foi efetivamente aplicada, não era a de inelegibilidade.

Entendo, pois, que aplicar, neste momento, a pena de inelegibilidade seria retroagir a lei para atingir ato já consumado.

Por essas razões, peço vênia ao Relator e a Vossa Excelência – já que não o acompanho nos fundamentos elencados – para prover o recurso e deferir o registro de candidatura.

VOTO

O Sr. Ministro Arnaldo Versiani: Senhor Presidente, se não me engano, até os diplomas foram cassados por conta da conduta vedada.

Sempre houve esta divergência no Tribunal: saber se a procedência da Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE), julgada depois das eleições, poderia acarretar a cassação do diploma ou não. Depois resolvemos essa divergência e, agora, a redação da própria Lei Complementar n. 135/2010 modificou e passou a permitir a cassação do diploma após às eleições. Na época, contudo, havia essa divergência.

De qualquer forma, Senhor Presidente, penso que me bastaria a aplicação da multa. Na ocasião, eu pedi vista dos autos e acredito que o fato que examinei, o uso promocional de programas – creio que foi distribuição de cheques –, a meu ver, é típica conduta vedada. Sempre entendi, assim como o Relator, que a inelegibilidade da alínea j deve ser vista sob o aspecto objetivo.

Por isso, peço vênia a Vossa Excelência para acompanhar o Relator.

VOTO

A Sra. Ministra Cármen Lúcia: Senhor Presidente, também peço vênia a Vossa Excelência.

Considerando o que se contém na decisão anterior do próprio Tribunal Superior Eleitoral que, especificamente, como foi agora esclarecido, aplica a multa, como bem ressalvado pelo Ministro Arnaldo Versiani, significa dizer que houve a conduta vedada.

Portanto, eu não poderia desclassificar, com a devida vênia do entendimento afirmado por Vossa Excelência, para a alínea d, na qual concordo, pois não seria mais possível aplicar a inelegibilidade ao caso.

Tenho para mim que esse é um caso realmente da alínea **j**, razão pela qual peço vênua a Vossa Excelência para acompanhar o Ministro Relator e, portanto, desprover o recurso.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, nas duas representações, revelaram-se condutas vedadas?

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski: Foi um conjunto de fatos.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Conheço do recurso, já que se trata de recurso ordinário – logo, a devolutividade é plena –, e o recorrente impugna a observância, pelo Tribunal Regional da Paraíba, da Lei Complementar n. 135/2010.

Reitero, Senhor Presidente, o que venho sustentando quanto à supremacia do artigo 16 da Constituição Federal. Reporto-me, portanto, aos votos proferidos e farei transcrevê-los:

Repetem-se os recursos tendo em conta a aplicação – nestas eleições e de forma retroativa – da Lei Complementar n. 135/2010. Na esteira de pronunciamento do Tribunal Superior Eleitoral – em relação ao qual guardo profundas reservas –, nada menos que vinte e quatro Tribunais Regionais Eleitorais vêm observando, nestas eleições, a citada Lei. São exceções os Tribunais do Tocantins, do Pará e do Maranhão.

Descabe introduzir, na Carta da República, exceção não contemplada e, mais do que isso, distinguir onde a norma não distingue. O artigo 16 nela contido, a revelar a homenagem constitucional à segurança jurídica, preceitua:

Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência (Emenda Constitucional n. 4/1993).

A toda evidência, o preceito versa direito material e não apenas processual. A referência a processo eleitoral direciona à caminhada

visando à participação no pleito. Ora, ninguém em sã consciência é capaz de afirmar não repercutir a Lei Complementar n. 135/2010 no gênero processo eleitoral. Ela versa sobre inelegibilidades e, assim, repercute sobremaneira – como demonstram os inúmeros processos em andamento nos Regionais e no Tribunal Superior Eleitoral – na participação de candidatos. Mais do que isso, tem sido maltratada a primeira condição da segurança jurídica: a irretroatividade normativa. Sem esta, é a Babel! Sem esta, a sociedade viverá aos sobressaltos, deixando de reinar a almejada paz social. Hoje, visando à correção de rumos no campo político-administrativo, implementa-se a retroatividade da Lei Complementar n. 135/2010. Amanhã, ante precedente nefasto, instalar-se-á a mesma prática quanto a outros direitos, a outras leis que possam ser interpretadas no campo da aplicação no tempo.

Mas há mais. Se se partir para a interpretação sistemática da Constituição Federal, ver-se-á que ela se mostrou explícita quanto à irretroatividade da lei, considerados certos temas. A previsão, quanto à matéria penal, é de que a lei só retroage para beneficiar o acusado, e, quanto à matéria tributária, é de que a lei nova não apanha fato gerador ocorrido antes da vigência, devendo ter sido editada no exercício anterior. E, porque se elasteceu a previsão antes própria às contribuições sociais, há, ainda, a questão da exigibilidade do tributo, que só se torna exigível passados noventa dias.

Indaga-se, sem se levar em conta o que, para mim, seria direito natural do cidadão: as situações jurídicas contempladas e agasalhadas pela proibição da irretroatividade estão esgotadas nesses dois temas? A resposta é desenganadamente negativa. Basta considerar que dois artigos mencionam, como direito social, a segurança – e a segurança há de ser tomada no sentido linear – artigos 5º e 6º. Cumpre ter presente, ainda, a garantia constitucional segundo a qual “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” – inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

A lei é sempre editada para viger prospectivamente, e nisto está a segurança jurídica: a lei nova não apanha ato ou fato jurídico anterior, muito menos situação jurídica devidamente constituída. Nem mesmo a Constituição Absolutista de 1824, em que havia o Poder Moderador, abandonou o critério, quanto a direitos individuais, da irretroatividade da lei.

Paga-se um preço por se viver em um Estado de Direito, e é módico – o respeito irrestrito ao arcabouço normativo. Somente

assim, haverá avanço no campo dos costumes, no campo cultural, corrigindo-se rumos. Nunca é demais repetir: em Direito, o meio justifica o fim, mas não este àquele. De bem intencionados, o Brasil está cheio. Não de distinguir-se os âmbitos próprios à religião, à moral e ao Direito. Que prevaleça, no campo jurisdicional, este último, sem atropelos nem surpresas incompatíveis com a democracia.

Surge outro aspecto, também muito importante, que diz respeito ao vício formal da própria Lei. O sistema brasileiro é bicameral, e houve uma mudança substancial, no Senado da República, do projeto que saía da Casa iniciadora da apreciação, a Câmara dos Deputados. Surge o vício formal de inconstitucionalidade.

Além disso, Senhor Presidente, tenho presente que a primeira condição da segurança jurídica é a irretroatividade da lei. A lei não pode retroagir para apanhar atos e fatos passados já delimitados, sob o ângulo das consequências, pela própria Justiça Eleitoral, e diria já delimitados, sob esse mesmo ângulo, pelo Tribunal Superior Eleitoral.

Reconheço que existe, no cenário jurídico, a aplicação imediata da lei, mas essa aplicação pressupõe, sempre, relação jurídica continuada que ainda produza efeitos.

Senhor Presidente, Vossa Excelência apontou que, no tocante ao que decidido na Representação n. 251, este Tribunal deferiu medida acauteladora, afastando, portanto, a concretude do que assentado no mundo jurídico. Não podemos agora, a esta altura, dizer que a liminar formalizada não tem eficácia maior. Ela persiste e, portanto, a decisão suspensa não poderia ter sido acionada para chegar-se ao indeferimento do registro.

Surge o problema da Representação n. 215, na qual se impôs inelegibilidade por três anos a partir da eleição contaminada – a de 2006 – e, em 2009, o recorrente ficou quite com a Justiça Eleitoral. Elasteceu-se, em passe de mágica, o período!

Há situação concreta, em termos de eficácia do que decidido, a revelar, ante a passagem do tempo, o exaurimento.

Por isso, Senhor Presidente, não vejo distinção, considerado o caso, presente aquele em que o Tribunal enfrentou a matéria e afastou a

inelegibilidade de oito anos. Repito, o candidato, apeado do Poder, ficou inelegível por três anos, a partir de 2006, e esse período se encerrou em 2009.

Também não se pode aditar o título judicial, impugnado apenas pelo candidato – hoje eleito Senador da República –, e dizer-se que, no caso, onde está consignada a elegibilidade por três anos, deve-se entender que se mostrou, àquela época, e mesmo inexistente a Lei Complementar n. 135/2010, pelo período de oito anos, previsto nessa mesma Lei. Eis um caso de retroação máxima da lei, mitigando, inclusive, o peso de pronunciamento judicial formalizado por este Tribunal.

Peço vênua aos Colegas para, no caso, prover, como fez Vossa Excelência e, também, o Ministro Marcelo Ribeiro, por esses fundamentos, o recurso interposto.

ESCLARECIMENTO

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Senhor Presidente, quero acrescentar que, tendo em vista o voto do Ministro Marco Aurélio, eu também afastar a aplicação de inelegibilidade em razão da condenação por abuso.

Parece-me que isso não é o fundamento do voto do Relator, que mantém apenas na conduta vedada. Eu também não aceitar a inelegibilidade em razão do abuso.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Ele já foi punido pela conduta vedada.

O Sr. Ministro Marcelo Ribeiro: Eu também não aceito a conduta vedada, mas pelo artigo 16 da CF/1988 e pela irretroatividade.

Em relação ao abuso, há julgados do próprio Tribunal Superior Eleitoral assentando que o prazo de três anos não pode ser aumentado para oito.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Eu assento que, no caso da análise conjunta dos fatos, predominou o entendimento de que

houve abuso de poder, e em razão desse abuso é que se condenou o ora recorrente a uma inelegibilidade de três anos, cujo prazo já se exauriu.

Portanto, a decisão judicial já se completou, se encerrou e não há mais nenhuma possibilidade de retorno ao *status quo*.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Veja, Senhor Presidente, retroatividade mais escancarada do que essa, a prevalecer a óptica da maioria, dificilmente existirá, porque diz respeito ao abandono completo de decisão do próprio Tribunal Superior Eleitoral e cuja eficácia, sob o ângulo da inelegibilidade, já cessou ante o exaurimento dos três anos fixados.

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): É uma decisão da própria Justiça Eleitoral – essa é a minha preocupação, o meu principal argumento. Eu entendi também que não se pode fracionar a decisão, cujos efeitos já se exauriram, com todo respeito, e pensar-se num conjunto de fatos para incluí-los ou subsumi-los à alínea j.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: De qualquer forma, apenas persiste, quanto a essa decisão do Tribunal, o recurso do próprio candidato. O Ministério Público não recorreu visando a agravar a sanção!

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski (Presidente): Não, a situação dele está consolidada. Eu mesmo afirmei em meu voto que não há possibilidade de se reformar *in pejus*. Qualquer que seja a decisão que se tome daqui para frente, a situação, a meu ver, ficou imutável, cristalizada na decisão da Justiça Eleitoral que aplicou o prazo de inelegibilidade.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Ele estará sendo punido por aquela conduta em relação à qual já houve a glosa do Tribunal Superior Eleitoral!

O Sr. Ministro Ricardo Lewandowski: Por isso invoquei o princípio da impossibilidade do *bis in idem*, porque estaríamos, em tese, com todo respeito, pelas posições muito bem veiculadas pelos eminentes colegas que formaram a maioria, punindo o recorrente duas vezes por um conjunto de fatos semelhantes.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior (Relator): Senhor Presidente, há precedente, parece-me que do Ministro Fernando Neves, em que se admite exatamente que não há *bis in idem* quando se identificam fatos alusivos à conduta vedada – não tenho o precedente aqui, mas creio que é de 2004 –, e se alega que é possível, no bojo do mesmo processo, identificar-se conduta vedada e abuso de poder.

ÍNDICE ANALÍTICO

A

Abuso do poder político - Caracterização - Conduta abusiva - Beneficiário direto. EDcl no REspe n. 37.250-RO. MSTJTSE v. 7/15.

Abuso do poder político - Causa de inelegibilidade - Legitimidade recursal - Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade imediata - **Registro de candidatura**. RO n. 602-RO. MSTJTSE v. 7/392.

Abuso do poder político - Não-caracterização - Prova da potencialidade lesiva - Ausência. RCEd n. 661-SE. MSTJTSE v. 7/24.

Ação de investigação judicial eleitoral - Segundo colocado - Assistência - Impossibilidade. AgRg no RMS n. 3.709-SE. MSTJTSE v. 7/331.

Ação penal sem trânsito em julgado - Código Eleitoral, art. 353 - Maus antecedentes - Não-caracterização - Pena-base - Majoração - Impossibilidade. AgRg no AI n. 256-MS. MSTJTSE v. 7/304.

Advocacia - Impedimento - Não-ocorrência - **Magistrado eleitoral** - Classe dos juristas. QO na Pet n. 3.020-DF. MSTJTSE v. 7/374.

Agravo regimental - Inovação de teses - Não-cabimento - Enquete eleitoral - Divulgação de resultado - Informação obrigatória - Ausência. AgRg no REspe n. 36.524-MG. MSTJTSE v. 7/335.

C

Candidatos aptos - Significado - **Regras de debate**. Cta n. 1.210-DF. MSTJTSE v. 7/485.

Chefia do Poder Executivo - Interinidade - Irrelevância - Parente consanguíneo - Inelegibilidade - Caracterização. AgRg no REspe n. 9.582.777-CE. MSTJTSE v. 7/239.

Código Eleitoral, art. 299 - Liberdade provisória - Concessão - **Prisão preventiva** - Revogação. HC n. 2.905-AC. MSTJTSE v. 7/125.

Código Eleitoral, art. 347 - **Propaganda eleitoral antecipada** - Caracterização. Rp n. 1.071-DF. MSTJTSE v. 7/447.

Código Eleitoral, art. 349 - **Falsificação de documento particular para fins eleitorais** - Fotocópia não autenticada - *Mutatio libelli* - Impossibilidade - Potencialidade lesiva - Ocorrência. REspe n. 345-MG. MSTJTSE v. 7/134.

Código Eleitoral, art. 353 - **Ação penal sem trânsito em julgado** - Maus antecedentes - Não-caracterização - Pena-base - Majoração - Impossibilidade. AgRg no AI n. 256-MS. MSTJTSE v. 7/304.

Competência - Crimes de difamação e injúria eleitorais - Justiça Eleitoral - Propaganda eleitoral - Sujeito passivo - Candidato - Desnecessidade. HC n. 1.876-MG. MSTJTSE v. 7/119.

Condição de inelegibilidade - Quitação eleitoral - Ausência. AgRg no REspe n. 690-AC. MSTJTSE v. 7/481.

Conduta abusiva - Beneficiário direto - **Abuso do poder político** - Caracterização. EDcl no REspe n. 37.250-RO. MSTJTSE v. 7/15.

Conduta vedada ao agente público - Não-configuração - Lei n. 9.504/1997, art. 73, § 10 - **Programa social** - Continuação - Possibilidade. AgRg no REspe n. 9.998.747-SC. MSTJTSE v. 7/111.

Condutas vedadas aos agentes públicos - Causa de inelegibilidade - Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade imediata. RO 4.599-PB. MSTJTSE v. 7/492.

CPC, art. 238 - Inaplicabilidade - **Prestação de contas de campanha** - Julgamento - Recurso eleitoral - Intempestividade - Sentença - Publicação em cartório. AgRg no AI n. 11.893-MG. MSTJTSE v. 7/297.

Criação de Município - Irrelevância - Eleições extemporâneas - Impossibilidade - Primeiras eleições. MS n. 39.691-MS. MSTJTSE v. 7/348.

Crimes de difamação e injúria eleitorais - **Competência** - Justiça Eleitoral - Propaganda eleitoral - Sujeito passivo - Candidato - Desnecessidade. HC n. 1.876-MG. MSTJTSE v. 7/119.

D

Desfiliação partidária sem justa causa - Perda do cargo eletivo. Pet n. 3.019-DF. MSTJTSE v. 7/163.

Domicílio eleitoral - Transferência - Fraude - Caracterização - **Prefeito Municipal** - Terceiro mandato - Impossibilidade. AgRg no REspe n. 41.180-RJ. MSTJTSE v. 7/197.

E

Eleições extemporâneas - Impossibilidade - **Criação de Município** - Irrelevância - Primeiras eleições. MS n. 39.691-MS. MSTJTSE v. 7/348.

Eleições suplementares - Prazos processuais - Redução - Impossibilidade. MS n. 475-MA. MSTJTSE v. 7/341.

Enquete eleitoral - Divulgação de resultado - **Agravo regimental** - Inovação de teses - Não-cabimento - Informação obrigatória - Ausência. AgRg no REspe n. 36.524-MG. MSTJTSE v. 7/335.

F

Falsificação de documento particular para fins eleitorais - Código Eleitoral, art. 349 - Fotocópia não autenticada - *Mutatio libelli* - Impossibilidade - Potencialidade lesiva - Ocorrência. REspe n. 345-MG. MSTJTSE v. 7/134.

Fotocópia não autenticada - Código Eleitoral, art. 349 - **Falsificação de documento particular para fins eleitorais** - *Mutatio libelli* - Impossibilidade - Potencialidade lesiva - Ocorrência. REspe n. 345-MG. MSTJTSE v. 7/134.

Fraude - Caracterização - Domicílio eleitoral - Transferência - **Prefeito Municipal** - Terceiro mandato - Impossibilidade. AgRg no REspe n. 41.180-RJ. MSTJTSE v. 7/197.

I

Improbidade administrativa - Inelegibilidade - Caráter não-penal - Princípio da lei penal no tempo - Inaplicabilidade - Sanção de suspensão dos direitos políticos - Antecipação - Não-ocorrência. AgRg no RO n. 4.995-MG. MSTJTSE v. 7/243.

Inelegibilidade - Caracterização - Lei Complementar n. 64/1990, art. 1º, I, **g** - Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade - **Prestação de contas públicas** - Rejeição. RO n. 503-AC. MSTJTSE v. 7/257.

Inelegibilidade - Caráter não-penal - **Improbidade administrativa** - Princípio da lei penal no tempo - Inaplicabilidade - Sanção de suspensão dos direitos políticos - Antecipação - Não-ocorrência. AgRg no RO n. 4.995-MG. MSTJTSE v. 7/243.

Informação obrigatória - Ausência - **Agravo regimental** - Inovação de teses - Não-cabimento - Enquete eleitoral - Divulgação de resultado. AgRg no REspe n. 36.524-MG. MSTJTSE v. 7/335.

J

Justiça Eleitoral - **Competência** - Crimes de difamação e injúria eleitorais - Propaganda eleitoral - Sujeito passivo - Candidato - Desnecessidade. HC n. 1.876-MG. MSTJTSE v. 7/119.

L

Legitimidade ativa *ad causam* - Ministério Público Eleitoral - **Representação** - Abandono da causa pelo autor. AgRg no REspe n. 35.740-PI. MSTJTSE v. 7/316.

Legitimidade recursal - Abuso do poder político - Causa de inelegibilidade - Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade imediata - **Registro de candidatura**. RO n. 602-RO. MSTJTSE v. 7/392.

Lei Complementar n. 64/1990, art. 1º, I, **g** - Inelegibilidade - Caracterização - Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade - **Prestação de contas públicas** - Rejeição. RO n. 503-AC. MSTJTSE v. 7/257.

Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade - Inelegibilidade - Caracterização - Lei Complementar n. 64/1990, art. 1º, I, **g** - **Prestação de contas públicas** - Rejeição. RO n. 503-AC. MSTJTSE v. 7/257.

Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade imediata - Abuso do poder político - Causa de inelegibilidade - Legitimidade recursal - **Registro de candidatura**. RO n. 602-RO. MSTJTSE v. 7/392.

Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade imediata - **Condutas vedadas aos agentes públicos** - Causa de inelegibilidade. RO 4.599-PB. MSTJTSE v. 7/492.

Lei n. 9.504/1997, art. 73, § 10 - Conduta vedada ao agente público - Não-configuração - **Programa social** - Continuação - Possibilidade. AgRg no REspe n. 9.998.747-SC. MSTJTSE v. 7/111.

Liberdade provisória - Concessão - Código Eleitoral, art. 299 - **Prisão preventiva** - Revogação. HC n. 2.905-AC. MSTJTSE v. 7/125.

M

Magistrado eleitoral - Classe dos juristas - Advocacia - Impedimento - Não-ocorrência. QO na Pet n. 3.020-DF. MSTJTSE v. 7/374.

Maus antecedentes - Não-caracterização - **Ação penal sem trânsito em julgado** - Código Eleitoral, art. 353 - Pena-base - Majoração - Impossibilidade. AgRg no AI n. 256-MS. MSTJTSE v. 7/304.

Mutatio libelli - Impossibilidade - Código Eleitoral, art. 349 - **Falsificação de documento particular para fins eleitorais** - Fotocópia não autenticada - Potencialidade lesiva - Ocorrência. REspe n. 345-MG. MSTJTSE v. 7/134.

P

Parente consanguíneo - Inelegibilidade - Caracterização - **Chefia do Poder Executivo** - Interinidade - Irrelevância. AgRg no REspe n. 9.582.777-CE. MSTJTSE v. 7/239.

Pena-base - Majoração - Impossibilidade - **Ação penal sem trânsito em julgado** - Código Eleitoral, art. 353 - Maus antecedentes - Não-caracterização. AgRg no AI n. 256-MS. MSTJTSE v. 7/304.

Potencialidade lesiva - Ocorrência - Código Eleitoral, art. 349 - **Falsificação de documento particular para fins eleitorais** - Fotocópia não autenticada - *Mutatio libelli* - Impossibilidade. REspe n. 345-MG. MSTJTSE v. 7/134.

Prazos processuais - Redução - Impossibilidade - **Eleições suplementares**. MS n. 475-MA. MSTJTSE v. 7/341.

Prefeito Municipal - Terceiro mandato - Impossibilidade - Domicílio eleitoral - Transferência - Fraude - Caracterização. AgRg no REspe n. 41.180-RJ. MSTJTSE v. 7/197.

Prestação de contas de campanha - Julgamento - CPC, art. 238 - Inaplicabilidade - Recurso eleitoral - Intempestividade - Sentença - Publicação em cartório. AgRg no AI n. 11.893-MG. MSTJTSE v. 7/297.

Prestação de contas públicas - Rejeição - Inelegibilidade - Caracterização - Lei Complementar n. 64/1990, art. 1º, I, g - Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade. RO n. 503-AC. MSTJTSE v. 7/257.

Primeiras eleições - **Criação de Município** - Irrelevância - Eleições extemporâneas - Impossibilidade. MS n. 39.691-MS. MSTJTSE v. 7/348.

Princípio da lei penal no tempo - Inaplicabilidade - **Improbidade administrativa** - Inelegibilidade - Caráter não-penal - Sanção de suspensão dos direitos políticos - Antecipação - Não-ocorrência. AgRg no RO n. 4.995-MG. MSTJTSE v. 7/243.

Prisão preventiva - Revogação - Código Eleitoral, art. 299 - Liberdade provisória - Concessão. HC n. 2.905-AC. MSTJTSE v. 7/125.

Programa social - Continuação - Possibilidade - Conduta vedada ao agente público - Não-configuração - Lei n. 9.504/1997, art. 73, § 10. AgRg no REspe n. 9.998.747-SC. MSTJTSE v. 7/111.

Propaganda eleitoral - **Competência** - Crimes de difamação e injúria eleitorais - Justiça Eleitoral - Sujeito passivo - Candidato - Desnecessidade. HC n. 1.876-MG. MSTJTSE v. 7/119.

Propaganda eleitoral antecipada - Caracterização. Rp n. 41.991-DF. MSTJTSE v. 7/458.

Propaganda eleitoral antecipada - Caracterização - Código Eleitoral, art. 347. Rp n. 1.071-DF. MSTJTSE v. 7/447.

Prova da potencialidade lesiva - Ausência - **Abuso do poder político** - Não-caracterização. RCEd n. 661-SE. MSTJTSE v. 7/24.

Q

Quitação eleitoral - Ausência - **Condição de inelegibilidade**. AgRg no REspe n. 690-AC. MSTJTSE v. 7/481.

R

Recurso contra expedição de registro - Não-cabimento - Registro de candidatura - Inelegibilidade infraconstitucional preexistente. AgRg no AI n. 11.607-MG. MSTJTSE v. 7/189.

Recurso eleitoral - Intempestividade - CPC, art. 238 - Inaplicabilidade - **Prestação de contas de campanha** - Julgamento - Sentença - Publicação em cartório. AgRg no AI n. 11.893-MG. MSTJTSE v. 7/297.

Registro de candidatura - Abuso do poder político - Causa de inelegibilidade - Legitimidade recursal - Lei Complementar n. 135/2010 - Aplicabilidade imediata. RO n. 602-RO. MSTJTSE v. 7/392.

Registro de candidatura - Inelegibilidade infraconstitucional preexistente - **Recurso contra expedição de registro** - Não-cabimento. AgRg no AI n. 11.607-MG. MSTJTSE v. 7/189.

Regras de debate - Candidatos aptos - Significado. Cta n. 1.210-DF. MSTJTSE v. 7/485.

Representação - Abandono da causa pelo autor - Legitimidade ativa *ad causam* - Ministério Público Eleitoral. AgRg no REspe n. 35.740-PI. MSTJTSE v. 7/316.

S

Sanção de suspensão dos direitos políticos - Antecipação - Não-ocorrência - **Improbidade administrativa** - Inelegibilidade - Caráter não-penal - Princípio da lei penal no tempo - Inaplicabilidade. AgRg no RO n. 4.995-MG. MSTJTSE v. 7/243.

Segundo colocado - Assistência - Impossibilidade - **Ação de investigação judicial eleitoral**. AgRg no RMS n. 3.709-SE. MSTJTSE v. 7/331.

Sentença - Publicação em cartório - CPC, art. 238 - Inaplicabilidade - **Prestação de contas de campanha** - Julgamento - Recurso eleitoral - Intempestividade. AgRg no AI n. 11.893-MG. MSTJTSE v. 7/297.

Sujeito passivo - Candidato - Desnecessidade - **Competência** - Crimes de difamação e injúria eleitorais - Justiça Eleitoral - Propaganda eleitoral. HC n. 1.876-MG. MSTJTSE v. 7/119.

T

Titular de serventia extrajudicial - Desincompatibilização - Necessidade. Cta n. 304-DF. MSTJTSE v. 7/153.

ÍNDICE SISTEMÁTICO

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AgRg no AI

256-MS Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/304
11.607-MG Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/189
11.893-MG Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/297

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL - AgRg no REspe

690-AC Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/481
35.740-PI Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/316
36.524-MG Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/335
41.980-RJ Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/197
9.582.777-CE Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/239
9.998.747-SC Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/111

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA -
AgRg no RMS**

3.709-SE Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/331

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO - AgRg no RO

4.995-MG Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/243

CONSULTA - Cta

304-DF Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/153
1.210-DF Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/485

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL -
EDcl no REspe**

37.250-RO Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/15

HABEAS CORPUS - HC

1.876-MG Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/119
2.905-AC Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/125

MANDADO DE SEGURANÇA - MS

475-MA Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/341
39.691-MS Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/348

PETIÇÃO - Pet

3.019-DF Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/163

QUESTÃO DE ORDEM NA PETIÇÃO - QO na Pet

3.020-DF Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/374

RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - RCEd

661-SE..... Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/24

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL - REspe

345-MG Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/134

RECURSO ORDINÁRIO - RO

503-AC Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/257

602-TO Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/392

4.599-PB Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/492

REPRESENTAÇÃO - Rp

1.071-DF Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/447

41.991-DF Rel. Min. Aldir Passarinho Junior MSTJTSE v.7/458

SIGLAS E ABREVIATURAS

AIM	Ação de impugnação de mandato
AR	Ação rescisória
Ag	Agravo de instrumento
AgRg	Agravo regimental
AEP	Apuração de eleição presidencial
CP	Cancelamento de partido
CC	Conflito de competência
Cta	Consulta
Cze	Criação de zona eleitoral
EDcl	Embargos de declaração
ELT	Encaminhamento de lista tríplice
ExSusp	Exceção de suspeição
<i>HC</i>	<i>Habeas corpus</i>
<i>HD</i>	<i>Habeas data</i>
Inq	Inquérito
Inst	Instrução
MI	Mandado de injunção
MS	Mandado de segurança
MC	Medida cautelar
NC	Notícia-crime
PDsf	Pedido de desaforamento
Pet	Petição

PA	Processo administrativo
Rcl	Reclamação
RCEd	Recurso contra expedição de diploma
REspe	Recurso especial eleitoral
RHC	Recurso em <i>habeas corpus</i>
RHD	Recurso em <i>habeas data</i>
RMI	Recurso em mandado de injunção
RMS	Recurso em mandado de segurança
RO	Recurso ordinário
RgP	Registro de partido
RCPr	Reg. cand. presidência e vice-presidência
Rp	Representação
RvE	Revisão de eleitorado
SS	Suspensão de segurança

Partidos Políticos Registrados no TSE

PMDB	Partido do Movimento Democrático Brasileiro
PTB	Partido Trabalhista Brasileiro
PDT	Partido Democrático Trabalhista
PT	Partido dos Trabalhadores
DEM	Democratas
PC do B	Partido Comunista do Brasil

PSB	Partido Socialista Brasileiro
PSDB	Partido da Social Democracia Brasileira
PTC	Partido Trabalhista Cristão
PSC	Partido Social Cristão
PMN	Partido da Mobilização Nacional
PRP	Partido Republicano Progressista
PPS	Partido Popular Socialista
PV	Partido Verde
PT do B	Partido Trabalhista do Brasil
PP	Partido Progressista
PSTU	Partido Socialista dos Trabalhadores Unificado (Antigo PRT)
PCB	Partido Comunista Brasileiro
PRTB	Partido Renovador Trabalhista Brasileiro
PHS	Partido Humanista da Solidariedade
PSDC	Partido Social Democrata Cristão
PCO	Partido da Causa Operária
PTN	Partido Trabalhista Nacional
PSL	Partido Social Liberal
PRB	Partido Republicano Brasileiro
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
PR	Partido da República

CRÉDITOS:

Conteúdo

Acórdãos selecionados pelo Exmo. Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior

Projeto Gráfico

Coordenadoria de Programação Visual - STJ

Editoração

Gabinete do Ministro Diretor da Revista - STJ

Impressão

Capa: Gráfica do Conselho da Justiça Federal - CJF

Miolo: Seção de Reprografia e Encadernação - STJ